

**UNIVERSIDAD PRIVADA ANTENOR ORREGO**

**ESCUELA DE POSGRADO**



**TESIS PARA OPTAR EL GRADO DE MAESTRO EN DERECHO CON  
MENCIÓN EN DERECHO PENAL**

---

**Las intervenciones de la Policía Nacional del Perú en los casos de flagrancia  
delictiva y los derechos de los autores y partícipes**

---

**Área de Investigación:**

Derecho Penal-Ciencias Jurídicas

**Autor:**

Salazar Bravo, Walter Omar

**Jurado Evaluador:**

**Presidente:** Héctor Martín Rebaza Carrasco

**Secretario:** Jorge Fernando Seminario Mauricio

**Vocal:** Francisco Javier Mauricio Juárez

**Asesor:**

Benites Vásquez, Tula Luz

**Código Orcid:** <https://orcid.org/000-0002-8666-9236>

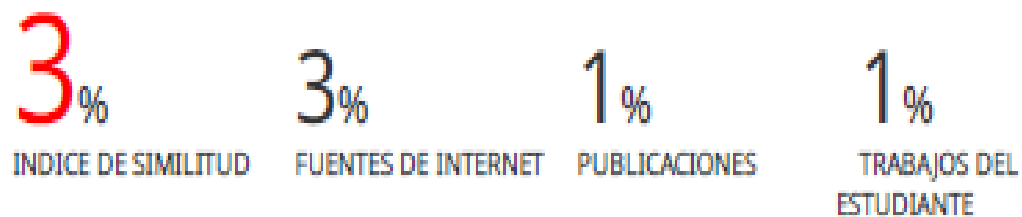
**TRUJILLO - PERÚ**

**2023**

**Fecha de sustentación:** 07DIC2023.

# Las intervenciones de la Policía Nacional del Perú en los casos de flagrancia delictiva y los derechos de los intervenidos

## INFORME DE ORIGINALIDAD



## FUENTES PRIMARIAS

1	Submitted to Universidad Privada Antenor Orrego	1%
	Trabajo del estudiante	
2	repositorio.ucv.edu.pe	1%
	Fuente de Internet	
3	repositorio.upao.edu.pe	1%
	Fuente de Internet	
4	doku.pub	1%
	Fuente de Internet	

Excluir citas

Activo

Excluir coincidencias < 1%

Excluir bibliografía

Activo

## DECLARACIÓN DE ORIGINALIDAD

Yo, Tula Luz Benites Vásquez, docente de la Universidad Privada Antenor Orrego, asesor de la tesis de investigación titulada *"Las intervenciones de la Policía Nacional del Perú en los casos de flagrancia delictiva y los derechos de los autores y participes"*, autor Walter Omar Salazar Bravo, dejo constancia de lo siguiente:

- El mencionado documento tiene un índice de puntuación de similitud de 3 %. Así lo consigna el reporte de similitud emitido por el software Turnitin el (25 de octubre del 2023).
- He revisado con detalle dicho reporte y la tesis, y no se advierte indicios de plagio.
- Las citas a otros autores y sus respectivas referencias cumplen con las normas establecidas por la Universidad.

Trujillo, 09 de noviembre del 2023.

BENITES VÁSQUEZ, TULA LUZ  
Apellidos y nombres del asesor  
DNI: 17927809  
ORCID: <https://orcid.org/000-0002-8866-9236>  
FIRMA:



Tula Luz Benites Vásquez  
Docente - Asesor

SALAZAR BRAVO, WALTER OMAR  
Apellidos y nombres del asesor  
DNI: 74294310  
FIRMA:



Walter Omar Salazar Bravo

## DEDICATORIA

A mi querido y recordado abuelito Aurelio Bravo, por ser el artífice en mi vida espiritual y académica, que implantó un hambre voraz de triunfo en mi ser desde niño.

## **AGRADECIMIENTO**

A mi Dios, por su inmensa misericordia justicia y fidelidad, a mis amados padres, Deonila y Celso; por haberme dado la vida, fortaleza, motivación, firmeza y alentarme cuanto todo parecía difícil, por sus sabios consejos y enseñanzas, que me sirvió de guía en el camino profesional y espiritual. Gracias, esto es para ustedes.! ¡Los amo!

## RESUMEN

La importancia con esta tesis es lograr hacer conocer las deficiencias en las intervenciones en flagrancia delictiva que realiza los miembros de la institución policial, y producto de ello la vulneración de los derechos fundamentales de las personas intervenidas, y que posteriormente son incluidos en la investigación como autores, coautores y partícipes (cómplice primario y secundario). Por consiguiente, este trabajo a realizar tiene un enfoque cualitativo, que, por su orientación o finalidad, resulta ser básica o teórica, y por la técnica es de contradicción, es una investigación descriptiva y correlacional; recopilándose la información necesaria y sustancial como fuentes dogmáticas, legales y jurisprudenciales.

**Palabras clave:** Intervención policial, flagrancia delictiva y vulneración de los derechos fundamentales.

## **ABSTRACT**

The objective of this thesis is to know the deficiencies in the criminal interventions carried out by the National Police of Peru, and as a result of this, the violation of fundamental rights of the intervened persons, and who are later included in the investigation as authors, co-authors and participants (primary and secondary accomplice). However, this research work was carried out in a qualitative approach, which, due to its orientation or purpose, is basic or theoretical, and due to the contradiction technique, it is a descriptive and correlational investigation; and for this, the necessary and relevant information has been compiled as dogmatic, legal and jurisprudential sources, as well as the opinions extracted in the interviews of lawyers, judges and prosecutors trained in the subject studied, for which a guide of interview, and national jurisprudence was analyzed.

Keywords: Police intervention, flagrante delicto and violation of fundamental rights

## ÍNDICE

<b>CAPÍTULO I: INTRODUCCIÓN</b> .....	11
<b>1. Problema</b> .....	13
<b>1.1. Realidad problemática:</b> .....	13
<b>1.2 Enunciado del problema:</b> .....	18
<b>1.3 Justificación</b> .....	18
<b>1.4 Objetivos:</b> .....	19
<b>1.5 Hipótesis:</b> .....	20
<b>CAPÍTULO II: MARCO TEORICO</b> .....	21
<b>2.1 Antecedente</b> .....	21
<b>II. BASES TEÓRICAS</b> .....	25
<b>Capítulo I: Flagrancia delictiva</b> .....	25
<b>1.1. Aspectos conceptuales en cuanto a la flagrancia</b> .....	25
<b>1.2. Requisitos de la flagrancia</b> .....	30
<b>1.2.1. Posición del Tribunal Constitucional</b> .....	30
<b>1.2.2. Criterio de la Corte Suprema</b> .....	31
<b>Capítulo II: La intervención policial en flagrancia delictiva</b> .....	35
<b>2.1. Policía Nacional del Perú</b> .....	35
<b>2.2 Atribuciones de la policía</b> .....	35
<b>2.3 La función de criminalística de la Policía Nacional</b> .....	37
<b>2.4. La Policía Nacional y el Ministerio Público</b> .....	38
<b>2.5. Fundamento del nuevo rol de la Policía en la investigación</b> .....	39
<b>2.6. Protocolo Interinstitucional celebrado entre el Policía y el Ministerio Público, sobre flagrancia delictiva.</b> .....	40
<b>2.6.1. Protocolo de Actuación Interinstitucional Específico para la aplicación del Proceso Inmediato Reformado.</b> .....	41
<b>Capítulo III: Derechos de los intervenidos en el proceso penal y obligación de los operadores de justicia a respetarlos.</b> .....	47



3.1. Presunción de inocencia .....	47
3.2. Inviolabilidad de domicilio.....	47
<b>III. MARCO CONCEPTUAL .....</b>	<b>56</b>
Atestado Policial: .....	56
Informe Policial .....	56
Flagrancia delictiva .....	56
<b>CAPITULO III: METODOLOGÍA.....</b>	<b>58</b>
1. Diseño de investigación.....	58
1.1. Tipo de investigación .....	58
1.2. Métodos lógicos .....	58
1.3. Métodos jurídicos .....	58
1.4. Población y muestra.....	59
1.5. Técnicas de recolección de datos.....	60
1.6. Instrumentos de recolección de datos .....	60
1.7. Análisis de contenido: .....	60
<b>CAPÍTULO IV: RESULTADOS.....</b>	<b>61</b>
<b>CAPÍTULO V: CONCLUSIONES.....</b>	<b>73</b>
<b>CAPÍTULO VI: RECOMENDACIONES .....</b>	<b>75</b>
Bibliografía .....	76

## **CAPÍTULO I: INTRODUCCIÓN**

La sociedad clama dolor ante los incontrolables actos ilícitos, muertes, robos violaciones que se dan constantemente en el país, tarea compleja del Estado, quien se viene esforzando para luchar contra este flagelo e incluso realizando acciones extremas, como viene aplicando el derecho penal del enemigo, poniendo reglas jurídicas en contra de la delincuencia común y el crimen organizado, modificando el código penal constantemente para imponer penas elevadas, en la misma línea, el artículo 259 del Nuevo Código Procesal Penal - NCPP, relacionado a la flagrancia delictiva, ha sufrido diversos cambios jurídicos, que incluso en parte, el texto vigente desnaturaliza los pronunciamientos emitidos en la jurisprudencia, sin embargo, estos esfuerzos de nada sirven en un país hecho para el más hábil en burlar lo que la norma prescribe, quizá esto, es un factor sociedad, donde desde allí, salen las autoridades que nos representan; de esa forma, siendo conocedores en la vulneración de derechos de los detenidos por la Policía Nacional del Perú al materializar las intervenciones por flagrancia delictiva, y además de advertirse cierta incertidumbre jurídica por los operadores de justicia en cuanto a esta figura en comento, donde ante la existencia de reiterados pronunciamientos de la corte suprema y sentencias del máximo interprete (Tribunal Constitucional), que en sus reiteradas resoluciones judiciales ha dejado establecido dos presupuestos como son la inmediatez temporal y personal, para que aquella, sea calificada como tal, y mantener la homogeneidad en los parámetros estipulados en la dogmática.

Lo fundamental en el presente, es el análisis de la jurisprudencia, buscando que los efectivos policiales actúen en la detención de las personas cuando comenten un delito visible, y estas acciones estén dotadas de objetividad, que es sinónimo de no vulneración de derechos de aquellas personas, que si bien, pueden ser sorprendidas con las manos en la masa, es decir, que no hay duda que ha cometido o acaban de cometer un delito, que por supuesto, esto no habilita al interviniente a tratarlos como culpables, sino hasta que el juez competente emita una sentencia condenatoria, es por ello, que, garantizar el catálogo de derechos regulados en el artículo 71 de la norma adjetiva líneas arriba indicada, corresponde señalar que, en la detención de las personas resulta ser fundamental cumplir con el respeto de aquellos derechos, para impulsar un proceso penal limpio y con prognosis de una pena correcta, para de esa manera restar y dejar vedando la impunidad.

Por tanto, el presente trabajo de investigación se efectuará bajo el diseño de investigación cualitativa, recopilando datos a través del análisis crítico de la doctrina, determinando las conexiones entre esta y la dogmática sobre la flagrancia, lo cual comprobará la hipótesis sobre las posibilidades de retribuir mejores criterios para un mejor desarrollo de las instituciones ligadas a la justicia como son policía, fiscal y juez.

## **1. Problema**

### **1.1. Realidad problemática:**

Las medidas coercitivas según la noma adjetiva, son necesarias, pero no imprescindibles, y ante todo tienen que respetarse los derechos de todas las personas y el debido proceso, teniendo en cuenta que la finalidad es garantizar la efectividad de una futura pena, al sujeto proclive a la delincuencia, (Reátegui 2023, Pag.169).

Que, resulta indispensable que los miembros de la institución policial, materialicen la ejecución de las medidas cautelares, pues la condición de fuerza pública y la calidad de órgano ejecutor, permite garantizar los mandatos del órgano competente, pero lo más relevante está enfocado en la intervención policial, donde la decisión que pueda adoptar en un determinado hecho delictivo, aplicando la figura jurídica de la flagrancia delictiva, que pueda terminar con la privación de la libertad un derecho de primer nivel, pues generar, tal situación que resulta ser una atribución constitucional que tiene el policía, y por la inmediata, pronta y distinta de caso en concreto resulta un potencial de vulneración ante derechos del imputado.

Por su parte, el artículo N° 259 del NCPP, en relación a la detención policial esgrime que los miembros de la institución castrense, detienen sin orden judicial a quien haya cometido un delito, y sea aprehendido en flagrancia delictiva. Aunado a ello, establece que existe flagrancia en cuatro supuestos, cuando el sujeto paciente es descubierto en la

realización del hecho punible, al momento que acababa de cometer el acto delictivo, cuando haya huido y es descubierto por dentro de las 24 horas y el ultimo cuando es encontrado con objetos relacionados con el hecho ilícito dentro de las 24 horas. Frente a estas circunstancias, la Policía Nacional debe lograr la detención del autor o participe del ilícito penal materia de intervención. En la flagrancia propiamente dicha, cuando los autores o partícipes son sorprendidos en la realización de las conductas colectivas, se da la inmediatez de las personas para llevar a cabo su detención, al mismo tiempo los policías que están en el lugar los hechos y por lo tanto la protección del escenario del crimen, el primer acopio de pruebas y las medidas para la intangibilidad de todos los elementos de convicción existentes, son viables, se logran con mayor rapidez y resultan más eficaces, de igual manera el registro personal y vehicular. Sólo quedan pendientes las verificaciones o registros que probablemente pueden aportar medios de prueba, señales, instrumentos y otros elementos vitales para los exámenes posteriores.

En el segundo supuesto, cuando el sujeto activo acaba de cometer el hecho delictivo y es descubierto, la intervención policial para la detención de los agentes del ilícito penal perpetrado, la protección del lugar de los hechos influencia de la acción criminal, el aseguramiento de los medios de prueba, instrumentos, huellas, señales, elementos relacionados con los hechos delictivos como documentos, incautaciones, secuestros y otras diligencias a cargo de los efectivos policiales, tienen características y requieren tácticas y estrategias que le corresponden como flagrancia propiamente dicha. Tal como veremos más adelante las posibilidades y

riesgos de que los derechos de los imputados sean vulnerados o lesionados por el actuar de la policía, se realizan en casos muy puntuales, pero con un margen menor a la cuasiflagrancia y flagrancia presunta que pasamos a describir.

Respecto al supuesto de la flagrancia líneas arriba indicadas, el agente huyó y es encontrado en las 24 horas de realizado el hecho punible, en nuestra legislación peruana la Policía Nacional, puede detener al sujeto agente, lo cual genera controversia y resulta peligrosa tal medida, ya que no existe inmediatez temporal mucho menos personal.

Con la identificación se tiene un valioso elemento orientador del trabajo policial, pero tratándose de un sujeto no habido, el esfuerzo se redobla, las posibilidades de captura se debilitan y la decisión de apartarse a la acción de la justicia, se incrementa buscando de traspasar el límite de 24 horas siguientes a la perpetración del delito. Por otro lado, las tareas y medidas para lograr la intangibilidad del escenario de los actos delincuenciales y el acopio de los elementos útiles, necesarios y conducentes a una efectiva investigación preparatoria, se hacen más difíciles y complejas, acerca de las oportunidades, exigencias, riesgos o excesos que dan lugar a la vulneración de los derechos de los perseguidos, se hacen más frecuentes y susceptibles de traspasar el límite permitido.

Abordamos ahora el cuarto supuesto de flagrancia consagrados en el artículo N°259 del Código adjetivo en análisis, en este caso el imputado es detenido dentro de las 24 horas posteriores al delito cometido con

efectos, instrumentos o señales relacionados con el delito, que lo incriminan por haber perpetrado la comisión del delito.

En estos supuestos de hecho, la intervención de la Policía Nacional se hace mucho más compleja por la ausencia del agente, la falta de identificación y de todo indicio que viabilice su detención. Esta mayor dificultad exige esfuerzos, operaciones, procedimientos y maniobras mucho más complejas, más riesgosas y por lo tanto con circunstancias que suponen mayor agresividad de la Policía Nacional, innumerables y peligrosas estrategias para evadir la acción penal, por parte de los sospechosos, situación que incrementa notoriamente el riesgo y frecuencia en la vulneración de los derechos del agente fugitivo y evasor de la justicia, inclusive reacciones que pueden afectar la integridad física y psicológica de los mismos responsables de la acción policial en el cumplimiento de su labor.

Nos encontramos, entonces, frente a supuestos que por una parte viabilizan la función policial, allanan el control de los momentos delictivos, reducen la necesidad de implementar medidas más invasivas y riesgosas, satisfaciendo las exigencias de la colectividad y calmando así la alarma social. Asimismo, permitirán poner a disposición de la autoridad judicial a los autores y partícipes del delito.

Luego se tiene que actuar en escenarios de mayor violencia, mayores riesgos y circunstancias que dificulten la aprehensión de los agentes y provocan medidas que exceden los límites legales y reglamentarios que pueden afectar los derechos de los perseguidos.

En lo que respecta, a lo sustancial de la investigación, se debe identificar de forma jurisprudencial las pautas para una actuación policial blindado de legalidad, resulta quizá no aceptado que en las intervenciones policiales se vulneren derechos del imputado, empero, resulta ser racional ante una situación inesperada que se le presenta al policía, quien tiene que decidir y calificar como delito, sin haber cursado una profesión de leyes o tener un ambiente inhóspito, puesto que, la mayoría de las intervenciones policiales son en la vía pública, lugares alejados con índice delincencial atroz, sin embargo, existen derechos del imputado que son el ABC de toda intervención, y que no deben ser afectados bajo ningún sentido de justificación, esto está referido, a señalarle los cargos que se le imputa, derecho a una llamada, ser asistido por su defensa técnica, no declarar sin la presencia de su abogado así este tenga la voluntad de hacerlo, que no se empleen actos de tortura y discriminación en su contra, ser examinado por el médico legista cuando corresponda, por ello, el reto de los miembros del orden está en dar cumplimiento a la función que desempeñan y proporcionalmente tratarlo como inocente, pese haberlos considerado culpables de un delito flagrante.

Consecuentemente, en el presente análisis de estudio lo fundamental es buscar verificar con precisión, profundidad y detalle las intervenciones policiales en flagrancia delictiva que sobrepasan los límites de la corrección y vulneran los derechos de los sujetos involucrados en la acción delictiva, con ello, dejar marcado la arbitrariedad de la intervención que solo buscan dar vida a la impunidad, en consideración que el derecho penal y las reglas del código procesal penal, se pretenden dar imposición



de una pena, bajo las reglas adjetivas aplicando un procedimiento garantista, que en muchos de los casos, no se arriba a una verdad material, sino se ve desnudado una verdad documental, es decir, la decisión judicial está subordinado a un expediente penal.

## **1.2 Enunciado del problema:**

¿De qué manera las intervenciones de la Policía Nacional del Perú en el supuesto de flagrancia delictiva vulneran los derechos de los autores y partícipes?

## **1.3 Justificación**

### **1.3.1 Valor teórico:**

La investigación proyectada aportará un amplio marco teórico y conceptual que desarrolla conocimientos sobre la Policía Nacional, las intervenciones policiales, la detención, registro domiciliario, incautaciones, y otras diligencias. Presentará todos los lineamientos y valoraciones de la intervención policial, la flagrancia delictiva, los supuestos de flagrancia, las diferencias y elementos de cada tipo de flagrancia, los derechos de los sujetos intervenidos como autores en el momento de ejecución del delito, presuntos autores hasta dentro de las 24 horas posteriores al evento delictivo.

Este conjunto de elementos teóricos, permitirán estudiar y comprender la acción penal como tarea de la Policía bajo la dirección del fiscal.

### **1.3.2 Relevancia social:**

El presente trabajo tiene como fin verificar si la Policía Nacional del Perú, en sus intervenciones bajo los supuestos de flagrancia delictiva vulneran derechos de los agentes del hecho delictivo, así mismo hará posible determinar a qué derechos se afectan o se vulneran con las formas de actuar de la autoridad policial en la detención, registros, incautaciones, comisos, allanamiento y otros. Además, la investigación nos mostrará en qué supuestos de la fragancia delictiva resultan más frecuentes, las actuaciones policiales que lesionan los derechos de las intervenidos, hipotéticamente presumimos que será en la flagrancia presunta.

Cobra entonces una gran relevancia social, verificar y organizar los conocimientos referidos a la vulneración de los derechos que asisten a los agentes involucrados como destinatarios de la acción policial. Finalmente darán como resultado la propuesta de medidas correctivas en favor de la seguridad ciudadana.

## **1.4 Objetivos:**

### **1.4.1. Objetivo General**

Verificar si las intervenciones de la Policía Nacional del Perú, en los casos de flagrancia delictiva, vulneran los derechos de los intervenidos.

### **1.4.2. Objetivos Específicos**

- Analizar las intervenciones de la Policía Nacional del Perú en los casos de flagrancia delictiva en cuanto a las diligencias, medios y procedimientos establecidos en las normas legales de la materia.

- Identificar los casos en los cuales las intervenciones policiales vulneran los derechos de los intervenidos en flagrancia delictiva.
- Analizar los derechos de los intervenidos en el proceso penal y las obligaciones de la Policía Nacional del Perú.

### **1.5 Hipótesis:**

Las intervenciones de la Policía Nacional del Perú en los casos de flagrancia delictiva son deficientes al vulnerar con frecuencia los derechos de los intervenidos.

### **1.6 Variables**

➤ **Variable Independiente.**

Intervenciones de la Policía Nacional del Perú en los casos de flagrancia delictiva.

➤ **Variable dependiente.**

Vulneración de los derechos de los intervenidos.

## CAPÍTULO II: MARCO TEORICO

### 2.1 Antecedente

Corresponde sistematizar los antecedentes con gran importancia para permitir afianzar una estructura sólida respecto al nuestro trabajo de investigación.

#### 2.1.1 Internacionales.

Se ha podido conseguir un ensayo elaborado por Montserrat de Hoyos Sancho, *“Análisis Comparado de la Situación de Flagrancia” Profesora de Derecho Procesal Universidad de Valladolid - España*; estatuyendo que: *“(…) En Alemania, Italia, Portugal o Francia no se exige expresamente en las leyes procesales penales la inmediatez personal, pero podría deducirse tal exigencia de la necesaria inmediatez temporal del descubrimiento, que sí se requiere expresamente en los artículos 127 I, 382, 256.2 y 52 de los respectivos códigos de procedimiento. En el ordenamiento chileno, el art. 130 CPP permite la detención en flagrancia del que “huyere del lugar de comisión del delito y fuere designado por el ofendido u otra persona como autor o cómplice”, del que “en un tiempo inmediato a la perpetración de un delito, fuere encontrado con objetos procedentes de aquél o con señales, en sí mismo o en sus vestidos, que permitieren sospechar su participación en él, o con las armas o instrumentos que hubieren sido empleados para cometerlo”, y de aquel al “que las personas asaltadas, heridas o*

*víctimas de un robo o hurto, que reclamaren auxilio, señalaren como autor o cómplice de un delito que acabare de cometerse”. Podemos deducir igualmente de estas circunstancias fácticas que implican una inmediatez temporal, que necesariamente el presunto autor debe encontrarse al menos en las proximidades del lugar de comisión del delito y en una relación tal con el objeto e instrumentos utilizados que permiten evidenciar su participación en el mismo. (...)”*

Esta ilustre profesora, analiza sobre la detención que realiza la policía en flagrancia en el ordenamiento jurídico chileno, español, alemán, portugués y francés. Lo cual nos permite tener un conocimiento más amplio en cuanto a la flagrancia delictiva, teniendo en cuenta el ordenamiento jurídico en países de nuestro continente sudamericano y también europeo, que si bien es cierto no regulan específicamente la inmediatez temporal y personal, si regulan la necesaria inmediatez temporal de intervención ante un hecho punible, que el sujeto al huir de donde se cometió el delito y fuere sindicado por el agraviado u otros, es decir, implica de una inmediatez temporal y personal, aunado a ello, teniendo en cuenta que la flagrancia es un situación de hecho que permite a través de esta figura legal que la Policía pueda detener sin orden judicial de manera excepcional, como bien lo ha señalado la misma jurisprudencia de la Corte Suprema y Tribunal Constitucional de España, que exista necesidad urgente de la intervención policial para que se pueda evitar se ocasione o se

cause un mal inminente. Lo que nos permite reforzar la variable dependiente de nuestro trabajo de investigación, teniendo en cuenta la vulneración de los derechos de los intervenidos por la policía en casos de flagrancia supuestamente, sin que exista inmediatez temporal, menos personal.

### **2.1.2 Nacionales.**

De la misma manera, se ha podido ubicar una tesis Ramírez, A (2021), denominado “Presunciones legales de flagrancia en la legislación peruana, provincia de Huaura - 2019”.

Indica que en nuestro país existe una vigente conceptualización de la flagrancia, regulada en el artículo 259° del Código Procesal Penal que vulnera el derecho fundamental de la libertad personal y la presunción de inocencia al otorgar un plazo de veinticuatro horas luego de la comisión del delito para detener a una persona. Dicha regulación responde a una política criminal frente a la imposibilidad de no poder capturar al autor de un delito, la cual no es justificante para la modificación de la regulación de la flagrancia ampliando su conceptualización en razón a su temporalidad, extendiendo el plazo hasta por 24 horas para que los miembros de la policía puedan detener a una persona luego de haberse perpetrado el delito.

### **2.1.3 Locales.**

Realizada una búsqueda en la Biblioteca de la Universidad Nacional de Trujillo, no se han encontrado trabajos que tengan

relación con el tema investigado; en la Universidad Privada Antenor Orrego, se pudo encontrar una tesis de DIAZ, C (2019) , denominada *“Ampliación del plazo de detención en flagrancia delictiva y el test de proporcionalidad en el Tribunal Constitucional e instrumentos internacionales”*.

Sostiene que el legislador ha agregado determinados supuestos que implican una valoración jurídica, como es el tiempo estrictamente necesario y plazo máximo; asimismo se ha modificado el plazo de detención hasta 48 horas, estos cambios dados en la norma constitucional no condicen con el test de proporcionalidad desarrollado de forma reiterada por el Tribunal Constitucional.

Asimismo, el señor Ortiz, J (2016) ha desarrollado la tesis que lleva por tema *“La actuación arbitraria de la Policía Nacional y el proceso penal de los delitos de flagrancia en el distrito judicial de Ucayali periodo 2015-2016.”*

Teniendo como resultado de su investigación que la detención policial en casos de flagrancia, la actuación de operadores de justicia y la aplicación del marco legal realizada por los operadores jurídicos tiene impacto favorable en el proceso penal de los delitos de flagrancia en el distrito judicial de Ucayali periodo 2015-2016, ya que se respetan los derechos fundamentales de los ciudadanos y la necesidad que tiene el Estado de cumplir con sus fines de persecución del delito y administración de justicia.

## **II. Bases teóricas**

### **Capítulo I: Flagrancia delictiva**

#### **1.1. Aspectos conceptuales en cuanto a la flagrancia**

Es cuando el delincuente es encontrado realizando el hecho ilícito, es decir en ejecución del delito, realizando o ejecutando el hecho, y también conocida como el momento que el presunto delincuente es sorprendido con las manos en la masa.

La figura jurídica de flagrancia delictiva, tiene una connotación constitucional, al aplicar la misma, implica la afectación de derechos fundamentales por ello las autoridades competentes deben actuar bajo el principio de legalidad en sus actuaciones.

La necesidad de poder revisar la jurisprudencia aplicable a los casos de flagrancia delictiva, con lo cual los operadores de justicia específicamente la policía, actuara en un sendero permitido jurídicamente, el derecho a la libertad resulta ser fundamental en la vida humana es por ello, que aplicar una mixtura jurídica (la ley, la jurisprudencia) permitirá tener las intervenciones policiales garantistas.

En nuestra legislación peruana, ha existido diversas modificatorias en cuanto a la flagrancia delictiva, en la mayoría de veces con el afán de pretender satisfacer a la sociedad, perdiendo de vista, las consecuencias colaterales que valgan verdades en vez de solucionar ciertos problemas de nuestra región, puesto que, en un



estado de derecho tiene que haber un debido proceso y prevalece el respeto irrestricto de los derechos de las personas, que están blindados con la Carta Magna, y la Convención Americana adscrito el Perú.

La flagrancia en comento, prescrita en la norma especial y lo desarrollado por órgano judicial, incluido el máximo intérprete de la Constitución Política del Perú, donde se han dejado marcado su razonamiento jurídico al haberse indicado que esta figura debe cumplir los requisitos de inmediatez personal y temporal, siendo el primero cuando se está cometiendo o se haya cometido instantes antes, y la segunda que el delincuente se encuentre allí, en el lugar de los hechos, por consiguiente también se han desarrollado con relación al objeto e instrumentos del delito exigen tres (03) tipos de flagrancia delictiva.

### **1.1.2. Flagrancia propiamente dicha**

Es llamado, como la flagrancia clásica o real, en sentido estricto o conocida como manos en la masa, la misma que lo encontramos contemplada en el inciso 1 del artículo 259 del Código Procesal Penal, donde el agente activo es sorprendido cuando está cometiendo un delito en escenario abierto, y es descubierto mediante la percepción visual que precisamente realizan aquellas personas que están deambulando por la zona; en consecuencia, el paso inicial, previo a cada detención policial o arresto ciudadano es el descubrimiento del agente activo, y que permite la

intervención, no la detención todavía, tanto de las fuerzas del orden como de cualquier ciudadano que presenciara el hecho.

Entonces tanto el inciso 1 y 2, los supuestos de flagrancia estricta o clásica, que se materializa cuando el agente es descubierto y detenido en la realización del hecho punible, o acaba de cometerlo y es detenido, de manera que no se produce su huida y se presentan los requisitos que alude la jurisprudencia del Tribunal Constitucional español, inmediatez temporal, inmediatez personal y necesidad de urgencia, esta última vinculada a la necesidad de poner fin a la afectación del derecho fundamental que es afectado con la comisión del hecho delictivo, asimismo, la percepción directa del delito queda garantizada con la inmediatez temporal y personal.

### **1.1.3 Cuasi flagrancia**

Este supuesto se encuentra regulado en el numeral 2 del artículo 259 del Código Procesal Penal, que luego de varios cambios legislativos ahora tiene el siguiente tenor: *“El agente acaba de cometer el hecho punible y es descubierto”*. Se trata de la denominada cuasi flagrancia y la característica es que, el agente inmediatamente acababa de cometer el hecho punible. Esto importará una situación que toma lugar una vez que el agente perpetró el delito, es decir, una vez que lesionó, dio muerte a su víctima, o que dañó la

propiedad pública y/o privada, toma la huida a fin de no ser aprehendido.

Sobre este punto, por ejemplo, en los delitos patrimoniales, principalmente el delito de hurto, lo que interesa es fijar el estado consumativo con sujeción al principio de legalidad, en la cual el momento material en el cual el agente activo tiene la mínima posibilidad de aprovecharse del objeto material del delito; identificándose con ello una consumación formal, mientras que cuando se produce el apoderamiento sobre la cosa, en el instante que el objeto sale de la esfera de custodia de su tenedor legítimo, este objeto ha sido interpretado como delito tentado por parte de las Salas Penales de la Corte Suprema, en lo que respecta al injusto de robo agravado de símil configuración típica, vía presente vinculante (Sentencia Plenaria N°1-2005/dj-301-A).

#### **1.1.4 La flagrancia presunta**

La flagrancia delictiva por reconocimiento se presenta cuando el agente activo es descubierto por un tercero durante la ejecución o consumación del hecho delictivo y a través de la persecución inmediata se logra su aprehensión.

Asimismo, es de advertir que el Tribunal Constitucional no ha otorgado legitimidad a las variantes de flagrancia que prevé el Código Procesal Penal, y entre ellas obviamente se encuentra la flagrancia presunta.

Las notas características del inciso 4) del artículo 259 Código Procesal Penal son las siguientes:

En primer lugar, como premisa básica debemos de afirmar que aquí sí ha existido la huida del agente activo del lugar de los hechos (el agente ha huido), con lo cual nos coloca ya en una situación de alejamiento material del sujeto con el hecho delictivo. En la flagrancia por reconocimiento y hasta la presunta el imputado no es encontrado en el lugar de los hechos.

Ahora bien, el legislador procesal ha precisado que, si bien el agente ha huido del hecho, su detención por la Policía Nacional del Perú debe darse inmediatamente luego de su huida; aunque resulta reprochable que la propia ley procesal un tiempo demasiado amplio (24 horas) desde la comisión del hecho hasta encontrar al sujeto. Este tipo de flagrancia delictiva por reconocimiento tiene dos elementos que la caracterizan; esto es, la inmediatez personal temporal, es decir, el autor es percibido, perseguido y detenido luego de realizar el hecho delictivo.

En segundo lugar, que, el agente haya sido descubierto por un tercero, en este caso, puede ser la propia víctima, testigo presencial que puede ser un personal de serenazgo o un efectivo policial. En consecuencia, no existe flagrancia cuando por ejemplo los policías que efectúan la intervención no percibieron la comisión del delito, ya que si el efectivo

policial que efectuó la detención o el ingreso y registro domiciliario de una persona se informó del hecho punible por intermedio de un tercero ya sea víctima o testigo, se ha convertido en un testigo de oídas o de referencia al no haber percibido directa y eficazmente el hecho delictivo, en ese sentido, éste no puede atribuirle indubitablemente el carácter delictuoso a ese hecho que otro le informo.

## **1.2. Requisitos de la flagrancia**

### **1.2.1. Posición del Tribunal Constitucional**

En palabras de los magistrados del Tribunal Constitucional, en diversos pronunciamientos, arribado a determinar que la flagrancia en la comisión de un delito presenta requisitos indispensables, como es la inmediatez temporal y personal.

#### **a) Inmediatez temporal**

Al respecto mediante Sentencia del Tribunal constitucional, Caso de Jorge Adrián Loyaga Mayta, considera que existe inmediatez temporal cuando *“(...) cuando el delito se esté cometiendo o que se haya cometido instantes antes”* (Habeas Corpus , 2021).

Se refiere que al espacio y tiempo que se comete el delito y es descubierto por la autoridad del orden o testigos presenciales que estén en dicho lugar.

**b) Inmediatez personal**

En este extremo, la inmediatez personal se refiere que: *“(...) el supuesto delincuente se encuentre en el lugar de los hechos, en el momento de la comisión del delito y esté relacionado con el objeto de los instrumentos del delito (...)”* (Habeas Corpus, 2006)

Esta posesión por el máximo interprete, da a entender que solo puede calificarse un hecho como flagrancia cuando el presunto sujeto es visualizado y aprehendido en la escena del delito, pudiendo generar indicios importantes que motiven a realizar una imputación objetiva.

**1.2.2. Criterio de la Corte Suprema**

La Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema estatuye que *“(...) el supuesto de flagrancia presunta, de discutible constitucionalidad, ya que en este caso no se sorprende al autor en flagrancia delictiva, sino que solo existen indicios de su participación. (...) lo que estimamos no se ajusta al concepto dogmático y jurisprudencial de la flagrancia. Adicionalmente, debe existir la necesidad urgente de la intervención policial, de tal manera que la policía por las*

*circunstancias concurrentes en el caso en concreto deba intervenir inmediatamente” (Casación , 2021)*

Por tanto, la Policía Nacional del Perú siempre está en incertidumbre legal en cuanto a la intervención en flagrancia, el Tribunal Constitucional señala que es necesario el cumplimiento de la inmediatez temporal y personal, pero el inciso cuarto del artículo 259 del Código Procesal Penal, prescribe la flagrancia presunta y de su contenido se interpreta que el presunto delincuente puede ser detenido dentro de las 24 horas, es decir no existe ninguno de los requisitos establecidos por el TC, y de esta manera también resulta contradictorio con lo establecido en la Constitución.

### **1.3. Flagrancia en delitos instantáneos**

Los delitos instantáneos de su propia terminología se entienden que se consuman instantáneamente en un solo momento y que la autoridad policial o terceras personas pueden obsérvalo, dentro de estos delitos se encuentra, el robo, hurto, homicidio, abigeato, usurpación, delitos informáticos, etc.

En este marco de investigación, la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia, consagra: *“(…) corresponde analizar la fase de consumación del delito, esto es si se trata de un carácter permanente o de comisión instantánea con efectos permanentes; al respecto, debemos precisar el primero se refiere a que la acción*

*delictiva se pueda prolongar en el tiempo, pues el caso de antijuricidad no cesa y se mantiene durante un periodo cuya duración está puesta bajo la esfera del dominio del agente, se diferencia con los delitos denominados de comisión instantánea con efectos permanentes, en que en este tipo el delito se consuma en un instante, pero sus consecuencias permanecen en el tiempo, en cambio en los permanentes la mantención del resultado sigue importando consumación” (Casación , 2014)*

Entonces, se puede indicar que en los delitos instantáneos indiscutiblemente se da la flagrancia porque su consumación es instantánea y, además se cumple los requisitos de la flagrancia como es la inmediatez temporal y personal.

#### **1.4. Flagrancia en delitos permanentes**

La intervención policial se realiza debido a la perpetración directa de un hecho que constituya un delito, sin embargo, la problemática se presenta en los delitos permanentes.

Según Luis Reyna (2018) establece que: *“Los delitos permanentes son aquellos cuya fase de consumación se prolonga temporalmente. El ejemplo más paradigmático es el del secuestro (artículo 152 del CP) en el que la fase de consumación se extiende en tanto se mantenga la privación indebida de libertad de la víctima del delito.” (pág. 171)*



Correspondiendo precisar que en los delitos permanentes también se encontraría la tenencia ilegal de armas de fuego, tráfico ilícito de drogas, y cuando la autoridad policial tenga conocimiento de este tipo de delitos debe comunicar al ministerio público para que se solicite orden judicial que garantice un allanamiento legal; es decir en estos casos no existe flagrancia en vista que se carece de urgencia de intervención policial, mucho menos inmediatez temporal y personal.

#### **1.5. Flagrancia en tentativa del delito de robo**

La Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia, indica: *“(...) no debe confundirse el momento del delito de robo con la flagrancia, pues esta última está orientada a justificar la intervención de una persona por su vínculo personal y temporal con el delito y, eventualmente, podrá coincidir con la tentativa, pero no en todos los casos”*. (Casación , 2019)

De este criterio se puede entender que la flagrancia no incide en la configuración de la tentativa del delito de robo, debido a que es una institución que habilita la intervención de una persona por configurarse factores personales y temporales que lo vinculan al delito; si bien es cierto este pronunciamiento emitido por magistrados de esta suprema corte solo hace mención al delito de robo, consideramos que también se cumpliría en otros delitos de consumación instantánea.

## **Capítulo II: La intervención policial en flagrancia delictiva**

### **2.1. Policía Nacional del Perú**

Para Arsenio Ore (2011) en la página 315, prescribe: *“La Policía Nacional es una institución estatal jerárquicamente organizada y creada para garantizar el orden interno, el libre ejercicio de los derechos fundamentales de las personas y el normal desarrollo de las actividades ciudadanas (...)”*.

Los miembros de la institución policial, tiene como principal función garantizar el orden interno, para ello es una entidad castrense, que la materialización de la función siempre esta supeditada a la jerarquización de sus miembros, juegan un rol fundamental debido que son los primeros en tener contacto con la ciudadanía, atienden de forma pronta y oportuna las necesidades de aquellos, estando en sus manos decidir la libertad de las personas que pasan la línea del bien, es por ello, que su función debe estar dentro de los parámetros legales para de esa forma garantizar un trabajo digno y eficaz en beneficio de la sociedad.

### **2.2 Atribuciones de la policía**

La Policía Nacional del Perú, es una institución ligada al estado, que depende de la cartera del Ministerio del Interior, y cumple sus funciones con autonomía operativa, aunado a ello, en el artículo 68 del Código Procesal Penal, con relación a la función de investigación que tiene la policía, puede recibir la denuncia verbal o escrita, realizar el registro personal las personas intervenidas

con vinculación de delito, detiene a las personas que trasgreden la ley penal, siendo su poder jurídico más elevado la detención en supuesto de flagrancia, allana locales de atención al público cuando corresponde, entre otras acciones policiales.

### **2.2.1. Detención Policial:**

Según San Martín (2020) señala que: *“Es la medida de privación de la libertad personal adoptada por la policía sin orden judicial en los únicos supuestos de flagrancia delictiva”* (pág. 648)

Las medidas de coerción personal, solamente pueden ser concretadas en la primera etapa del proceso penal, que en determinados casos se requiere que dicha etapa este formalizada, para de esa forma aplicar una de ellas como es la prisión preventiva, las medidas cautelares que ejecuta la Policía consisten en un poder dictado por las reglas de la Constitución Política del Perú lo autoriza, en efecto, nuestra citada Carta magna, en el artículo 2, punto 24, literal f), según la modificatoria formulada por la Ley de Reforma Constitucional N°30558, publicado el 09 de mayo del 2017, estatuye que: “Nadie puede ser detenido sino por mandamiento escrito y motivado del juez o por las autoridades policiales en caso de flagrante delito. La detención no durara más del tiempo estrictamente necesario para la realización de las investigaciones y, en todo caso, el detenido debe ser puesto a disposición del juzgado correspondiente, dentro del plazo máximo de cuarenta y ocho horas en el término de la distancia.”

“Estos plazos no se aplican a los casos de terrorismo, espionaje, tráfico ilícito de drogas y a los delitos cometidos por organizaciones criminales. En tales casos, las autoridades policiales pueden efectuar la detención de los 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”.

### **2.3 La función de criminalística de la Policía Nacional**

La criminalística es una ciencia que apoya a la investigación que se realiza dentro del proceso penal, generado convicción a través de los medios de prueba, puesto que es el camino para llegar a la verdad material de cada caso en concreto.

Los peritos policiales, de las distintas especialidades, son el brazo derecho de la fiscalía que es imprescindible su presencia en el juicio oral a fin que moralice lo evaluado, y también el juez puede formular sus preguntas, sin cuestión el resultado en sí, simplemente en cuanto al silogismo, es decir, la coherencia en las premisas mayores y menores de la pericia efectuada.

*El Decreto Legislativo N°1219 – Que fortalecimiento de la función criminalística policial, en el artículo 4, en cuanto al Sistema Criminalístico Policial, estatuye: “4.1. El Sistema es el conjunto interrelacionado de unidades, subunidades y órganos desconcentrados de criminalística de la Policía Nacional del Perú que aplica los conocimientos, métodos y técnicas*

*científicas en el estudio de los indicios y evidencias encontrados en la escena del crimen y otros, con la finalidad de establecer la forma y circunstancias en las que se suscitan los hechos e identificar a la víctima, autores y partícipes del delito. (...)"*

Ahora bien, bajo esta perspectiva jurídica el personal policial que labora integra el Sistema Criminalístico tienen la función primordial de identificar los responsables de haber cometido un hecho criminal, asimismo, en el marco de esta obligación todas las personas e entidades privadas, funcionarios y servidores públicos tienen la obligación de colaborar, es decir entregar información, videos o grabaciones que ayuden al esclarecimiento de las circunstancias, modos operandi, participantes, agraviados en la escena del delito.

#### **2.4. La Policía Nacional y el Ministerio Público**

La Policía Nacional del Perú y el Ministerio Público, tienen sus propias funciones y atribuciones, y deberían actuar como un binomio, es decir, trabajar en equipo con el mismo objetivo de llegar y descubrir la verdad, sin pretender arrebatarse funciones inherentes a cada institución, teniendo en cuenta que el beneficiado de su trabajo eficaz, célere y transparente es en beneficio de la ciudadanía en general.

## **2.5. Fundamento del nuevo rol de la Policía en la investigación**

Como bien lo consagra Arsenio Ore (Guardia A. O., 2011), en la página 317, *“Esta concepción acerca de las funciones y competencias del Fiscal y de la Policía tienen su origen y fundamento en el mandato establecido en el propio texto de la Constitución Política de 1993, pues, el artículo 159 de la Carta Política es claro en otorgarle un lugar preeminente al Ministerio Público. Sin embargo, no es solo una consideración de orden constitucional la que justifica la adopción de este modelo de investigación, sino que además se ha seguido la tendencia mayormente afirmada en los países que, como el nuestro, vienen atravesando un proceso de cambio en sus respectivos ordenamientos procesales y que, en consonancia con los postulados de un modelo de orientación acusatoria, la policía ha sido configurada como órgano auxiliar del Ministerio Público”*

La Policía Nacional del Perú, en cumplimiento de sus funciones debe, inclusive por propia iniciativa, tomar conocimiento de los delitos y dar cuenta inmediata al fiscal, sin perjuicio de realizar las dirigencias de urgencia e imprescindibles para impedir sus consecuencias, individualizar a sus autores y partícipes, reunir y asegurar los elementos de prueba que puedan servir para la aplicación de la ley penal. Y los policías que realicen funciones de investigación están obligados a apoyar al Ministerio Público

para llevar a cabo la investigación preparatoria, que está regulado en el artículo 67, del Nuevo Código Procesal Penal.

**2.6. Protocolo Interinstitucional celebrado entre el Policía y el Ministerio Publico, sobre flagrancia delictiva.**

Con la finalidad de desarrollar un trabajo profesional se ha emitido protocolos de actuación, donde se establece de manera específica como debe desarrollar sus funciones el personal policial que interviene en flagrancia, del mismo modo también se estatuye el rol del representante del Ministerio Publico.

En un primer momento, la defensa técnica cuestionaba la aplicación de procedimientos independientes de cada institución del estado, en consideración que eran aprobadas por el titular de cada entidad y publicadas en las paginas oficiales de aquellas, esto motivaban que las partes no puedan conocer certeramente los procedimientos del fiscal y el policial, generando en indefensión para poder contradecir alguna omisión o acceso por parte de dichos operadores de justicia, es por ello que, en el año 2018, se aprobado el Decreto Supremo 09-2018-JUS, relacionado a la aprobación del protocolo de Proceso Inmediato – Flagrancia Delictiva, donde se podían observar todos los pasos que la policía, fiscal y juez deben cumplir bajo responsabilidad, además que al ser una norma de carácter público y publicado en el diario Oficial el Peruano, no habría sustento para indicar los motivos del

desconocimiento en el procedimiento y poder cuestionar por la defensa técnica respectiva.

#### **2.6.1. Protocolo de Actuación Interinstitucional Específico para la aplicación del Proceso Inmediato Reformado.**

La Policía Nación del Perú, al igual que el Ministerio Publico, tienen sus propias funciones ante casos de flagrancia, para ello se ha creado el presente protocolo específico de trabajo y coordinación entre la PNP y el MP, dicho esto cuando el personal policial advierte hechos delictivos en flagrancia de inmediato está obligado a intervenir y detener las personas implicadas, comunicarle el motivo de la detención y sus derechos, registro personal e incautación según sea el caso, comunicar al fiscal de turno, redactar las actas en el lugar de los hechos, excepcionalmente en la dependencia policial con la finalidad de preservar la integridad de los policías e intervenidos, luego deben ser firmadas por todos los participantes, cuando el intervenido no quiera firmar se tiene que con signar el motivo, sin olvidarnos que el policía que interviene tiene que formular la papeleta de detención. Posteriormente, el efectivo policial pondrá a disposición de la Comisaria o unidad especializada, quienes solicitaran se practique el examen médico legal, registraran en el cuaderno de detenidos, y tanto el policía como el fiscal darán las facilidades parta para que la persona detenida se entreviste con su abogado y este pueda acceder a la documentación



formulada para la preparación de su defensa, finalizadas estas diligencias el efectivo PNP responsable formulara el Informe Policial y remitirá al Ministerio Público adjuntado toda la documentación elaborada.

El Representante del Ministerio Público, como titular de la investigación, y uno de sus pilares es actuar bajo el principio de legalidad, determinara si la intervención es efectivamente en flagrancia, puesto que, la policía solo está limitado a valorar hechos que presuntamente puedan ser subsumidos en delito, es por ello, que ante la detención de las personas el más próximo a contornar que la intervención policial en flagrancia haya sido dentro de los supuestos de flagrancia conforme a los hechos dados en cada caso en concreto es el fiscal.

## **2.7. Casos de intervenciones policiales donde se vulnera derechos de los intervenidos.**

Mediante Sentencia del Tribunal Constitucional, Caso de Jorge Luis Arismendeis Vilcarromero, resuelve fundada la demanda de habeas corpus al haberse acreditado la vulneración a su derecho a la libertad individual (Habeas Corpus, 2021).

En el presente caso, personal policial claramente mal interpretó la situación de la flagrancia, teniendo en cuenta que la flagrancia se configura cuando exista un conocimiento fundado, directo e inmediato del hecho punible que se está realizando o se acaba de realizar, donde indudablemente sea

necesaria la intervención urgente de la Policía Nacional, caso excepcional para privar de la libertad a una persona; es decir, tienen que concurrir los requisitos de la inmediatez temporal y personal.

Así también, los magistrados de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, resolvieron haber nulidad en la sentencia expedida el dos de enero de dos mil diecinueve por la Tercera Sala penal Liquidadora de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte (Recurso de Nulidad, 2020).

Personal policial, realiza una intervención policial supuestamente porque habría flagrancia delictiva, sin embargo la corte suprema advierte que no existió flagrancia para irrumpir en el domicilio porque los intervenidos señalaron de manera uniforme que mientras descansaban a las 6:30 horas, fueron despertados por fuertes golpes en la puerta de su inmueble intervenido, y la versión de los intervenidos policiales fue que había dos personas en actitud sospechosa cerca de la puerta de la casa, motivo por el cual intervienen e ingresan con autorización, resultando poco creíble.

Aunado a ello, se puede advertir que personal policial tomó conocimiento de una banda denominada Los Tranqueteros de Comas por información confidencial, ante ello, correspondía que pongan en conocimiento al fiscal de turno, facilitarle todos los elementos necesarios, para que este puede solicitar al juez competente un allanamiento y registro domiciliario, una vez

tenida la orden judicial de allanamiento, registro e incautación, recién la Policía estaría habilitada para poder intervenir e irrumpir el inmueble de los imputados.

## **2.8. Análisis de la jurisprudencia**

### **2.8.1 Casación N°842-2016**

La Corte Suprema de Justicia de la República, en el fundamento tercero, señala que: *“(...) Por tratarse de un proceso, que restringe plazos procesales y elimina o reduce fases procesales - flagrancia, como institución procesal, tiene un objetivo instrumental para facilitar la actuación de la autoridad policial o para instituir procedimientos simplificados y céleres -, la interpretación de las normas que lo autorizan, por sus efectos, debe ser restrictiva, es decir, dentro de la esfera de su ordenamiento, en el núcleo de su representación o significación del texto legal”* (Casación N° 842-2016S)

Esta jurisprudencia permite, entender que las interpretaciones sobre las reglas que regulan la flagrancia delictiva, siempre deben ser interpretadas de carácter restrictivo en favor de las personas, teniendo en consideración el procedimiento célere y contundente que, en la mayoría de estos casos pueden terminar con una “sentencia anticipada”, por tenerse

como hechos irrefutables que la policía revela un carácter directo para determinar la responsabilidad del imputado.

### **2.8.2 Casación 692-2016**

Para la Corte Suprema en el ámbito penal, sobre la flagrancia en el fundamento Tercero, establece: “(...) Por la naturaleza de acto en cuestión, que importa la privación a la libertad personal, es obvio que la indicada disposición debe interpretarse restrictivamente. El agente en este supuesto, ha de tener los bienes delictivos (instrumentos del delito, objetos del delito o efectos del delito) en su poder y en ese momento debe ser detenido, dentro de las veinticuatro horas de la comisión del delito. (...)”, (Casación , 2016).

### **2.8.3 Acuerdo Plenario Extraordinario N°2-2016**

Para la Sala Penal, en cuanto a la flagrancia, en el numeral 8 literal A, estatuye que: “(...) a) Las notas sustantivas que distingue la flagrancia delictiva son: Inmediatez temporal, que la acción delictiva se esté desarrollando o acabe de desarrollarse en el momento en que se sorprende o percibe; y b) inmediatez personal, que el delincuente se encuentre en el lugar del hecho en situación o en relación con aspectos del

delito ....Las notas adjetivas que integran el delito flagrante son: a) la percepción directa y efectiva: visto directamente o percibido de otro modo, tal como material fílmico o fotografías (medio audiovisual) - nunca meramente presuntiva o indiciaria – de ambas condiciones meterías; y, b) la necesidad urgente de la intervención policial, la cual debe valorarse siempre en función del principio de proporcionalidad, de tal suerte que evite intervenciones desmedidas o la lesión desproporcionada de derechos (...)" (Acuerdo Plenario , 2016)

De lo cual se puede entender que para que exista flagrancia además de existir inmediatez personal y material, también debe haber urgencia de intervención policial, es decir que el policía pueda advertir el daño ulterior que tal delito origine, de no darse estas notas adjetivas y subjetivas, estaríamos ante un abuso de autoridad e intervención que abortaría al trasgredir derechos constitucionales que tiene toda persona.

## **Capítulo III: Derechos de los intervenidos en el proceso penal y obligación de los operadores de justicia a respetarlos.**

### **3.1. Presunción de inocencia**

Es un derecho que tiene las persona, mientras no se demuestre su culpabilidad en determinados hechos ilícitos, tiene que ser considerada considera como tal, a lo mucho se puede utilizar el término presunto.

La Primera Sala Penal, en el fundamento primero, prescribe que: *“Que la garantía de presunción de inocencia, entendida como regla de prueba, exige como dos de sus elementos que integran su contenido constitucionalmente garantizado entre otros elementos debidamente reconocidos, primero que la declaración de culpabilidad se sustente en verdadera prueba, y segundo que en la actividad de obtención de la fuente de prueba y/o actuación del medio de prueba no se incurra en una ilicitud relevante sin las debidas garantías procesales – inutilización de la prueba ilícita (...)”* (Casacion , 2019).

### **3.2. Inviolabilidad de domicilio**

La Constitución Política del Perú, en el numeral 2, del artículo 9, al consagrar la inviolabilidad de domicilio como derecho fundamental, estipula: *“Nadie puede ingresar en él ni efectuar investigaciones o registros sin autorización de la persona que lo habita o sin mandato judicial, salvo flagrante delito o muy grave peligro de su*

*perpetración*"; (Constitucion , 1993); Este razonamiento judicial, está relacionado en blindaje al derecho de inviolabilidad de domicilio que goza toda persona, nadie por propia cuenta podría irrumpir en el domicilio de las personas, que de ser este el caso y de tratarse de personas civiles pueden ser plausibles del delito de violación de domicilio y de ser efectivos policiales con el delito de allanamiento de domicilio, por otro lado, existe la posibilidad que la policía ingrese al domicilio de la personas, y debe ser con autorización de las mismas, sin embargo, allí hay que hacer una pausa, esta autorización debe considerarse que el propietario haya entendido el requerimiento forma y modo que pueda necesitar la policía para ingresar al mismo, empero, no resulta razonable que el mismo delincuente que vende drogas autorice el ingreso a su bien de propiedad de aquel, sabiendo los bienes y sustancias ilícitas que este pueda tener; por otro lado, hay excepciones a la voluntad del propietario de autorización de ingreso, una de ellas, es cuando hay un grave peligro de su perpetración resulta irrelevante pedir el permiso correspondiente si dentro del inmueble está en peligro otro bien jurídico protegido, por consiguiente, en el apartado cuando se ha indicado en flagrancia delictiva, entiéndase que está relacionado a una flagrancia continuada.

El Tribunal Constitucional Español, prescribe que: *“En materia de inviolabilidad domiciliaria es que constituye un auténtico derecho fundamental, establecido para garantizar el ámbito de privacidad de*

*la persona dentro del espacio limitado que ella elige y que tiene que garantizarse precisamente por queda exento o inmune a las invasiones o agresiones exteriores de otras personas o de la autoridad pública” (Sentencia , 1984).*

En efecto la inviolabilidad de domicilio, no está referido a un aspecto amplio, esto es, que se pretenda considerar como domicilio a los bienes inmuebles de las personas, por el contrario estrictamente esta referido a un espacio específico donde tiene una relación directa con la privacidad personal y familiar, siendo un derecho fundamental que busca proteger y que ninguna persona podría estar habilitada de irrumpir en el mismo, salvo alguna situación especial o que haya un mandato judicial que así lo permita.

El Tribunal Supremo Español, ha consagrado que: *“Debe entenderse que, a los fines de entrada y registro domiciliario, existirá flagrancia siempre que se cumplan dos notas sustantivas y dos notas adjetivas. En el primer caso, se requiere, inmediatez temporal – la acción delictiva se está desarrollando o acabe de desarrollarse en el momento de su percepción o intervención, y la inmediatez corporal - el delincuente se encuentre en el lugar del hecho” (Sentencia , 2003).*

Esto está vinculado, a una flagrancia objetiva, que cumpla los estándares de claridad y contundencia, donde no exista duda sobre



la participación antes o durante el imputado y el mismo debe ser encontrado en lugar o saliendo del mismo, e suma se trata de una flagrancia con continuidad, en otras palabras, el policial a intervenido en flagrancia y nunca ha pedido de vista al investigado que este pueda ingresar a un inmueble que podría generar un peligro inminente a los demás.

Por tanto, el teatro del delito, resulta imposible un próximo allanamiento de la policía y como consecuencia de ello el registro personal, si no se tiene en cuenta que el actor principal es el delincuente y debe participar en la función activamente o haya terminado de hacerlo.

Aunado a ello, para que no haya vulneración a este derecho tan fundamental tiene que cumplirse la inmediatez temporal y personal, existiendo estos supuestos se entiende que recién habría urgencia para que la policía intervenga, toda vez, que claramente estaríamos ante una flagrancia delictiva.

### **3.3. Derecho a la no autoincriminación**

La Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, en el fundamento decimocuarto, prescribe que: *“Debe considerarse que en el desarrollo del proceso penal se consagra la presunción de inocencia del imputado y la garantía de sus derechos fundamentales frente al poder punitivo del Estado, y el tema que más*

*trasciende por su particularidad es, sin duda, las prohibiciones probatorias. Entre dichas prohibiciones surgió, en contraposición del proceso penal de carácter inquisitivo, el principio nemo tenetur se ipsum accusare, conforme al cual nadie está obligado a declarar contra sí mismo o aportar pruebas que lo incriminen. De este principio se deducen derechos fundamentales del proceso, como el derecho a guardar silencio, a no estar obligado a declarar o incluso a declarar falsamente, a la asistencia desde el primer momento de su detención de un abogado a que le asesore, y, en definitiva, a que no se le obligue de un modo directo, mediante coacción, o indirecto, mediante engaño, a declararse culpable o suministrar datos que puedan facilitar la investigación de un delito en el que presuntamente puede haber participado” (Casación , 2019).*

Por tanto, el derecho a la no autoincriminación es fundamental que tiene y debe ser respetado por la Policía, Ministerio Público y los jueces. En muchos casos la policía cuando realiza intervenciones en flagrancia delictiva, al momento de elaborar las actas de intervención, cometen el grave error de colocar afirmaciones del intervenido, que acepta ser responsable, que la droga se encontró en su posesión, según sea el caso; si bien es cierto, la intervención puede ser legítima, pero al transgredir el derecho a la no autoincriminación, dichas actas son declaradas nulas en proceso, generando impunidad.

En los estamentos peruanos, se destaca el Decreto Legislativo 957 – Nuevo Código Procesal Penal, donde se ha regulado el artículo 71, que dentro de sus reglas más importantes ha prescrito la siguiente que: *“2. Los Jueces, los Fiscales o la Policía Nacional deben hacer saber al imputado de manera inmediata y comprensible, que tiene derecho a: - d) Abstenerse de declarar; 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”* Esta regla jurídica resulta ser fundamental, para evitar vulneración de garantías y derechos fundamentales, pues en estos tiempos considerar que se viene dando la autoincriminación desdice de un estado inconstitucional, sin embargo, estos actos que si bien pueden ser mínimos, pero deben ser rechazados, permitir que en una acta policial se introduzca la declaración donde el imputado confese sin presencia de su defensa técnica, resulta grave y permitir ello, solo se buscaría contaminar un proceso penal.

#### **2.4. Derecho de defensa**

Este derecho está regulado por dispositivos legales nacionales y supra nacionales, siendo uno de los derechos pilares en el proceso penal para llevar a cabo establecer responsabilidades al acusado, pero garantizado que pueda ejercer la defensa material y técnica.

En la Constitución del Perú, específicamente en el numeral 14, del artículo 139, se establece como uno de los pilares en la

administración de justicia, el no ser privado del derecho de defensa en cualquier etapa del proceso.

De la misma forma en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, numeral 1, literal b, del artículo 14, se reconoce el derecho a contar con todos los medios adecuados para la preparación de su defensa, en consecuencia: 1 “(...) Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías (...) en la sustanciación de cualquier acusación de carácter penal formulado contra ella (...)”.

Asimismo, la Convención Americana sobre Derechos Humanos el artículo 8 numeral 2, también reconoce estas garantías, donde prescribe que: *“Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. (...)”*

En la Declaración Universal de los Derechos Humanos, defensa procesal como garantía fundamental es reconocida por el artículo 11 numeral 1 de la, consagra lo siguiente: “1. Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa.”

De qué sirve, que los entes comprendidos en el proceso penal, pretendan garantizar el derecho de defensa si no otorgan las facilidades, tiempos, en poder estructura una defensa eficaz, claro esta también es responsabilidad de la parte profesional del abogado que ponga énfasis en su capacidad y estrategia de defensa.

### **3.4. Necesidad de aplicar la retención en el supuesto de flagrancia presunta.**

El Código Procesal penal, en el artículo 209, estatuye: *“1. La Policía, por sí - dando cuenta la Fiscal - o por orden de aquél, cuando resulte necesario que se practique una pesquisa, podrá disponer que durante la diligencia no se ausenten las personas halladas en el lugar o que comparezca cualquier otra. 2. La retención solo podrá durar cuatro horas, luego de lo cual se debe recabar, inmediatamente, orden judicial para extender en el tiempo la presencia de los intervenidos”.*

Consideramos que, con el propósito de no vulnerar derechos fundamentales de las personas presuntamente vinculadas con algún delito, y siendo concedores que si bien es cierto la Policía está habilitada para detener en flagrancia presunta, sin embargo, cabe señalar, el Tribunal Constitucional en retirados pronunciamientos ha determinado que solo hay flagrancia estrictamente al existe inmediatez temporal y personal; por tanto, se debe utilizar la figura legal de retención en el cuatro supuesto del artículo 259 del CPP

“flagrancia presunta”; y de darse el caso que existan indicios suficientes su situación podrá cambiar a detenido, caso contrario puesto en libertad.

### **III. MARCO CONCEPTUAL**

#### **Atestado Policial:**

Consiste en el análisis de todos los actuados de un caso en concreto el mismo que es utilizado en el proceso y tiene relevancia en cuanto a la decisión que arribe el juez, pero hoy en la actualidad solo es formulado en lugares que no se encuentra en vigor el Nuevo Código procesal Penal.

#### **Informe Policial**

El documento elaborado por personal policial en todos los casos donde se advierte la comisión de delitos, bajo responsabilidad, ello, bajo la dirección del fiscal, teniendo en cuenta que este último nombrado es el conductor del penal; pero valgan verdades, el Informe Policial, en la mayoría de casos el fiscal, ni lo lee, mucho menos lo utilizada para sustentar en el proceso penal.

#### **Flagrancia delictiva**

Es cuando el sujeto activo es encontrado realizando el ilícito penal, es decir, cuando se ejecuta el delito, realizando o ejecutando el hecho, y también conocida como el momento que el presunto delincuente es sorprendido con las manos en la masa.

La flagrancia delictiva tiene fundamento constitucional, pues su mala aplicación puede afectar derechos fundamentales por parte de los operadores de justicia.

## **Intervención Policial**

El acto desplegado operativo desplegado por el personal policial en ejercicio de su función constitucional, ante cualquier persona que con su acción u omisión trasgreda la ley, lesionando bienes jurídicos tutelados por el Estado.

## **Derechos**

Son inherentes a la persona, irrenunciables que se obtiene desde el momento de la concepción, amparados por la Constitución Política del Perú, los mismos que tienen que ser respetados por toda autoridad.



## CAPITULO III: METODOLOGÍA

### 1. Diseño de investigación

La presente investigación es una tesis cualitativa, que se busca generar datos teóricos y jurisprudenciales donde ha efectuado un análisis con miras a dar un resultado al problema expuestas.

#### 1.1. Tipo de investigación

**Básica:** Es una investigación de tipo pura o fundamental por motivo que pretende realizar criterios objetivos y unificados de la flagrancia.

#### 1.2. Métodos lógicos

**1.2.1 Método deductivo:** Se toma en cuenta la conclusión principal de la investigación, es decir la lógica del resultado para poder determinar la eficacia de las intervenciones policiales en flagrancia delictiva.

#### 1.3. Métodos jurídicos

**1.3.1. Método dogmático:** Es un método que estudia y utiliza la información recopilada y de esta manera se establece que la eficacia de las intervenciones policiales en flagrancia depende también de los operadores de justicia.

**1.3.2. Método Comparativo:** Efectivamente es una comparación que se efectuada la doctrina con la jurisprudencia y criterios del TC en cuanto a la calificación de la flagrancia delictiva.

**1.3.3. Analítico:** Esta investigación es de método analítico debido a que se realizará un análisis del problema que se investiga, y luego para comprender mejor se examinará sentencias del tribunal Constitucional.

De manera seguida vemos que se vulneran derechos de los intervenidos en flagrancia por la Policía, hechos que son estudiados con la finalidad de verificar si el criterio del máximo interprete de la constitución es respetado por los operadores de justicia.

#### **1.4. Población y muestra**

##### **1.4.1. Población**

La presente investigación corresponde a una investigación cualitativa, explicativa, por tanto, no se requiere encontrar una población, por el contrario, solo se basa en aspectos doctrinarios, y criterios de los órganos jurisdiccionales sobre la Flagrancia delictiva.

##### **1.4.2. Muestra**

Al tratarse de una investigación cualitativa, explicativa, no resulta que se desarrolle las metodologías que se pueda generar un uso de aparatos o procedimientos técnicos, es decir es una investigación general.

## **1.5. Técnicas de recolección de datos**

**1.5.1. Análisis documental:** Técnica que servirá para el análisis doctrinal y jurisprudencial, teniendo en cuenta las posiciones a favor y en contra sobre los presupuestos sobre la flagrancia delictiva.

### **1.5.2. Fichaje:**

Viene a ser la recolección de información que se obtienen en los instrumentos como fichas, las mismas que contiene la mayor parte de la información que se adquiere con la propia el desarrollo de la investigación permitiendo ahorrar dinero y tiempo.

## **1.6. Instrumentos de recolección de datos**

### **1.6.1 Guía de fichaje:**

En la presente investigación se requerido la utilización de fichas de resumen para la recolección de información de compendios, revistas, libros de derecho penal, lo que nos ayudado a registrar los datos pertinentes que coadyuven al trabajo, y además las fichas de paráfrasis para platear criterios de los operadores de justicia e incluso del Tribunal Constitucional.

### **1.7. Análisis de contenido:**

Por la naturaleza de la investigación no se ha considerado efectuar entrevistas en el presente trabajo.

## **CAPÍTULO IV: RESULTADOS**

### **4.1. Análisis de Interpretación de Resultados**

Que, la Policía Nacional del Perú, desde las épocas republicanas perdura en el tiempo a pesar que en los últimos años viene siendo muy manoseada por malos políticos que pretenden cumplir sus objetivos, sin tener ningún reparo hacia los integrantes de esta noble institución y la ciudadanía en general.

El 06 de diciembre de 1988, en el gobierno de Alan García Pérez, se unificaron las tres fuerzas policiales, Policía de Investigaciones, Civil y Republicana, para que ahora sea Policía Nacional del Perú; lo que ha conllevado a un retraso total, específicamente en la investigación criminal e inteligencia, y una debilitación en cuanto al profesionalismo, máxime si se tiene en cuenta que no se respeta las especialidades de los efectivos policiales.

Personal policial capacitado y especializado, como es peritos en diferentes materias, abogados, psicólogos, administradores, contadores entre otros profesionales universitarios, no son designados en unidades y cargos de acuerdo a su especialidad, de lo contrario nuestra policía como institución fuera más grande y con un prestigio incomparable, y la ciudadanía en general recibiera una mejor atención a sus peticiones.

En este contexto, para poder llegar a conclusiones convincentes, se desarrollará los objetivos específicos, sin perder de vista que el meollo del asunto y por cierto materia de análisis es la intervención policial en flagrancia.

En el proceso en ámbito penal peruano, se tiene tres etapas bien marcadas, la investigación preparatoria con la sub fase, denominada diligencias preliminares, la siguiente es intermedia y la final conocida como estelar - etapa de juicio, considerando que las mismas, revisten de importancia, sin embargo, la investigación preparatoria, resulta ser sustancial para determinar la responsabilidad del imputado, es por ello, que las intervenciones preliminares como la flagrancia delictiva con el procedimiento regular y respetando los derechos fundamentales va permitir encaminar a un proceso penal con una potencia sentencia justa y apegada a derecho; cabe indicar que la verdad se encuentra cuando las acciones policiales y fiscales lo realizan con prontitud y actuado en forma diligente.

Resulta necesario reconocer, que si bien por fuente constitucional la policía está dotada con la función de investigación, debemos aclarar, que, desde siempre, no ha tenido las diligencias preliminares de forma autónoma y en la actualidad tampoco, antes el juez estaba a cargo de la etapa de investigación que a propósito del mismo tenía concentración de roles, porque por una parte investigaba y a la vez condenaba o absolvía, pero la policía en ese entonces era denominada auxiliares de policías, donde quizá eran más relevantes por estar legitimados en la tipificación a través de los atestados, esto no les permitía decidir más allá de lo que recomendaban, empero, en la práctica se tenía que el juez convertía el atestado en sentencia, ahora bien, con las normas adjetivas vigentes esto se ha limitado solo en remitir al fiscal el informe policial que es tomado en cuenta de manera referencial, pero se indica en diversas ponencias que el policial es el conductor de la investigación, sin embargo, esto está

alejado de la vedad, en consideración que conducir significa decidir sobre algo, pero la policía en suma, sigue siendo un auxiliar pero ahora del fiscal, por esto, resulta razonable teniendo presente que el proceso penal está diseñado solo para abogados y lamentablemente el policía solo tiene formación jurídica de forma general y su rol en juicio penal es ser un mero testigo.

En este contexto, es pertinente indicar que, con aumento insostenible de la criminalidad en nuestro país, el legislador a promulgado diferentes leyes, dentro de las cuales diversos dispositivos legales han modificado el artículo 259° del NCPP, incrementando la flagrancia presunta, resultando este supuesto como el meollo del trabajo de investigación.

Por su parte, se tiene que la libertad personal es un obstáculo al Estado, para dictar medidas drásticas contra los sujetos que infringen la ley penal, no se debe considerar como un derecho sin límites, resultado necesario que los dispositivos legales regulen determinados supuestos que permita ejecutar las acciones policiales, claro está, dentro de los parámetros razonables.

Para la detención policial en flagrancia se tiene reconocimiento constitucional, el problema es que a nivel infra constitucional no se desarrolló un concepto claro de aquella materia legal, en las normas procesales penales específicamente, como es, en el código de procedimientos del año 1940 no desarrolló concepto alguno de la figura jurídica en comento, eso generó entonces para el propio Tribunal Constitución quien a través de sus decisiones comience a delinear los requisitos para que se pueda calificar la flagrancia.

De otro lado, el TC, mediante Sentencia N° 975-96-HC/TC - 17JUN1988, en cuanto al artículo 2, numeral 24, literal f), señaló que: “(...) *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 (...)*”; y así hay una serie de sentencias que comienzan a delinear y dar límites para que puedan ser predecibles el comportamiento del delito, como es la Policía Nacional para que utilice esta medida coercitiva, con el estricto respeto de derechos del imputado.

Luego, en el año 2003, mediante Ley N°27934, relacionado a las intervenciones de la Policía y el Ministerio Público para una adecuada intervención en la investigación preliminar del delito, el legislador por primera vez regula el concepto de la flagrancia: “*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.*”; nótese entonces que desde esta ley define el concepto genérico previsto en la Constitución, de la lectura de esta fórmula legal ya podemos identificar lo que

más adelante vamos a conocer sobre los supuestos de flagrancia y las falencias en su aplicación.

Entonces con estos contornos establecidos por el legislador en esta ley el Tribunal Constitucional avanza en el desarrollo de su jurisprudencia, y establece dos requisitos indispensables para la flagrancia (inmediatez temporal - personal) pues entonces, hasta ahí la jurisprudencia emitida mediante sentencias de habeas corpus por el TC era uniforme; el problema surge la modificatoria en la Ley 27934 con el D. L. 989 del 2007, cambia la configuración legal de la flagrancia y comenzamos hablar de la flagrancia más amplia, con la flagrancia estricta todo sigue igual, a diferencia con las otras modalidades, cuasi flagrancia y flagrancia presunta; y por primera vez se lo extiende a 24 horas para la detención en flagrancia en estos dos últimos supuestos mencionados.

En este sentido la Defensoría del Pueblo elaboró un informe donde analizó precisamente esta modificación, y concluye el Tribunal Constitucional que resultaría inconstitucional agregar estas modalidades de detención ampliadas hasta las 24 horas, al no cumplir los requisitos (inmediatez personal y temporal) seguidamente publicaron el Decreto Legislativo 957 que aprueba el Código Procesal relacionado a lo Penal, entrando en vigor en la Corte de La Libertad el año 2007; lo cierto que la primera redacción prescribió del artículo 259 de la referida norma adjetiva, sobre la detención que realiza la policía sin mandato judicial, regula las tres modalidades de la flagrancia, sin embargo, no contenía ninguna referencia al plazo de la detención.



Seguidamente, en el año 2009, el artículo 259 CPP sufre la segunda modificación por la Ley 29372, y esta ley vuelve a su redacción original quitándole el plazo legal de 24 horas en la cuasi flagrancia y flagrancia presunta. Sin embargo, mediante Ley N°29569, se realiza la tercera modificatoria del artículo 259 del CPP, y se reconoce nuevamente la flagrancia extendida, pero a su vez esta última redacción contiene un cambio que pasó desapercibido pero que tiene gran importancia en cuanto a la persecución de los delitos, y sin ninguna explicación en la exposición de motivos sin decir absolutamente nada sobre ello, es así que, en esta última modificación se excluye el párrafo relacionado con la detención para las faltas y los delitos de la bagatela, lo cual se mantiene vigente hasta la fecha, entonces se puede decir que la policía no puede detener por faltas flagrantes, porque no está regulado de manera expresa como una función policial, ello teniendo el principio de legalidad; lamentablemente esta falta de técnica legislativa ha generado que a la fecha no exista una norma procesal que faculte a la policía a detener por falta flagrante, dado que puede generar no solamente una limitación a las facultades que tiene la policía sino un mensaje claro de impunidad.

Entonces, la constitución de nuestro Perú, no ofrece un concepto jurídico de detención, lo único que ha hecho es reconocer las modalidades que la persona es detenida, por orden del juez y excepcionalmente por flagrancia, este último supuesto materia de análisis en el presente trabajo, asimismo hace alusión en cuanto al plazo detención de 24 horas, que ahora con la modificatoria se ampliado a 48 horas para que el imputado deba poner a disposición del juzgado

que corresponda (delitos comunes), y 15 días para quienes cometieron delitos de crimen organizado, tráfico ilícito de drogas, terrorismo y espionaje; entonces para el Tribunal Constitucional ha tratado de delimitar los presupuestos para que se determine una detención y pueda ser calificada como flagrancia delictiva, pero seguimos con una indefinición en cuanto a una detención, si verificamos normas de carácter internacional en derechos humanos específicamente donde el Perú es parte, como es el artículo 7.5, Convención Americana de Derechos Humanos, y el 9.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, tampoco nos proporciona un concepto sobre detención, lo que si indica que todas las personas intervenidas y privada de su libertad deben ser llevadas ante el órgano jurisdiccional competente; como se puede advertir en el artículo 7.6 de dicha Convención y el artículo 9.4 Pacto Internacional también en comento, estos artículos configurar cual es el contenido principal de los derechos fundamentales de una persona detenida por la policía en flagrancia que es a ser llevada ante un juez para sea juzgado, estas dos normas señalan, para que un detenido es llevado ante un juez, para reconocerle el derecho de presentarse ante el juez para decidir la legalidad de la intervención por ende la detención y ordenar la libertad inmediata, si esta fuera ilegal, entonces la lectura del artículo 2, inciso 24, literal f) prescritos en la Carta magna, debe leerse e interpretarse de manera sistemática es decir en armonía con lo regulado por los estamentos internaciones.

El Tribunal Europeo competente en derechos humanos, en la sentencia de *Jhon Bayen y Verden Prin*, ha precisado que el control judicial para determinar legalidad de la intervención, no solo debe tener lugar con rapidez, sino que, sea

automático y no puede depender de una demanda interpuesta por la persona detenida, al seguir este criterio del TEDH, vamos a entender que la demanda presentada con anterioridad de la persona detenida acá en Perú estaríamos hablando de imposición de un habeas corpus, entonces el TEDH señala que el control de la legalidad no debe radicar en el principio dispositivo, es decir no es necesario que se presente una acción constitucional (habeas corpus), efectivamente el Código Procesal en materia constitucional artículo 33.8, este dispositivo legal reconoce la posibilidad de cuestionar la vulneración del artículo 2, numeral 24, literal f) de la norma de más alto rango en el Perú, en la detención en flagrancia interponiendo una garantía constitucional de habeas corpus, bajo esta óptica el criterio desarrollado por el TEDH consideramos que es una brillante garantía, que puede ser aplicado en el sistema jurídico peruano.

Ahora bien, es importante identificar la definición del concepto de detención en flagrancia, se entiende como aquella que no es una institución que se agota así misma, menos una medida real en buscar un delito, simplemente es una medida instrumental del proceso penal, una medida que se ejecuta de cara al inicio del proceso en que se determine por un juez imparcial la responsabilidad o no del detenido, ya que la policía realiza la detención para la autoridad judicial. Por eso el CPP de Chile, relacionado a la detención indica que esta tiene un fin, esto es, poner al detenido ante el juez para que asuma competencia, lo cual va en perfecta armonía con las normas internacionales, que reconocen esta garantía, tan veras que la detención policial está instrumentalizada con miras a un proceso penal que los protocolos de actuaciones interinstitucionales de la unidad de flagrancia aprobado con el DS N°005-2022-JUS del 21 de agosto del

2022, ha precisado que en las audiencias únicas de incoación del proceso inmediato del delito flagrante, el magistrado va proceder a controlar la legalidad de dicha detención armonía con el artículo 7.6 de la Convención Americana, y lo que va ser es someter a debate con las partes procesales y va resolver tres aspectos en apego al Art. 259 del CPP, y que se cumpla con el respeto de los derechos previstos en el Art. 71. 2 de la misma norma, y finalmente evaluara el plazo legal que regula la norma.

Entonces, la idea que debe prevalecer bajo este análisis es que la detención que realizan los miembros de la fuerza pública, en el proceso de relevancia penal, no tiene una finalidad autónoma. El Art. 125 del Código PP de Chile, establece que la persona detenida por flagrancia, debe ser con el único propósito de poner a disposición de la autoridad judicial respectiva. Entonces para satisfacer la exigencia de las reglas supra nacionales, el detenido debe comparecer personalmente, es decir, tiene que ser escuchado de manera directa por el magistrado y a partir de ello valor todas las explicaciones que este mencione, y finalmente el juez resolverá si procede la incoación del proceso inmediato, caso contrario dispondrá liberación de aquel; esto ha sido recogido en el derecho internacional, a través de la Resolución Judicial de la Corte Interamericana DD. HH - Galindo Cárdenas vs Perú, 02OCT2015, en el párrafo 202, entonces el control de legalidad debe ser rápido, sin que pase el plazo legal de la detención, automático se necesita acción constitucional - habeas corpus que puede ser también de oficio por el juez, y además debe ser personal, en otras palabras el detenido esta frente del juez y ser escuchado de manera directa por éste; de ser el caso que no se cumplan estas características

mencionadas, a todas luces el estado habría vulnerado las garantías previstas en la Convención Americana.

Así también, se tiene en cuenta lo regulado por la CADH y CIDH, la detención policial debe considerarse como la privación provisional de la libertad, en otra palabra no puede ser prologado sin previo hacer un control de legalidad del fiscal de turno, quien le compete determinar técnicamente bajo que supuesto legal se presenta determinado caso.

Consecuentemente, resulta ser pertinente indicar, en cuanto al control de la legalidad de la detención, el protocolo de actuación interinstitucional de la unidad de flagrancia aprobado con el DS N°005-2022-JUS del 21 de agosto del 2022, a regulado que tres sub temas que deben debatirse obligatoriamente en el acto procesal (audiencia) de proceso inmediato, primero si la detención efectivamente se encuentra en algunos de los supuestos de la flagrancia establecidos en el artículo 259 del CPP, segundo si se han cumplido los derechos básicos del detenido que amanecen estatuidos en el Art. 71.2 del CPP, tercero el trazo en una detención que ha sido reconocido por las reglas jurídicas de la constitución del país.

De otro lado, en lo que respecta a los delitos de comisión instantánea las intervenciones que realiza el personal PNP no son muy cuestionadas, a diferencia de los delitos permanentes, como es la tenencia ilegal de armas de fuego, tráfico ilícito de drogas, y demás delitos, entonces, acá viene lo sustancial del asunto, donde la policía comete una serie arbitrariedades al

intervenir, detener y allanar inmuebles, al mal interpretar lo consagrado en el artículo 259° NCPP, por esto, el Tribunal Constitucional en sus reiterada jurisprudencia a establecido y determinado que en los delitos permanentes no se puede aplicar la figura jurídica de flagrancia, por tanto, todas las intervenciones y actuaciones de investigación bajo esta mala interpretación, serán declarados inconstitucionales al haber vulnerado derechos fundamentales de las personas y trasgredido el debido proceso.

En este contexto, es pertinente realizar un análisis con posibilidades de conclusión:

- ✓ En primer lugar, consideramos que la flagrancia es un supuesto mediante el cual el legislador a habilitado al personal policial para que puede detener una persona que ha trasgredido bienes jurídicos protegidos y tutelados por ley, bajo esta premisa jurídica, aparentemente no habría ningún problema en su aplicación, sin embargo, en la realidad es todo lo contrario, de los casos analizados se puede advertir que la PNP, en reiteradas oportunidades en diferentes regiones de nuestro país, mal interpretan esta figura jurídica de flagrancia.
- ✓ Hemos podido analizar diferentes Resoluciones del TC, donde se advierte que solo puede configurarse en flagrancia delictiva, siempre y cuando se cumpla inmediatez temporal y personal, es decir, existe cierta incertidumbre al respecto, la corte suprema abala dichas intervenciones, toda vez que el artículo 259° de CPP, establece tres supuestos de flagrancia, como es:

(estricta, cuasi flagrancia y flagrancia presunta); en cuanto a la primera nos queda claro no tenemos ningún problema (existe inmediatez temporal y a la vez personal), pero en los siguientes supuestos consideramos que en la mayoría de casos se vulnera derechos del imputado, partiendo que no se cumple la inmediatez temporal y personal, y las partes que se consideran agraviadas al ser vulnerados sus derechos interponen la conocida acción constitucional - Habeas Corpus, y el Tribunal declara fundada dicho pedido, ordenando su inmediata libertad anulando antecedentes policiales, penales y judiciales, donde se advierte un proceso irregular, ello en vista de la vulneración de garantías constitucionales y derechos de las personas.

- ✓ Por otro lado, la Policía Nacional garantiza el cumplimiento de la ley, y en casos de supuestos actos de flagrancia tiene que intervenir, dado que nuestro ordenamiento jurídico lo habilita para ello, bajo esta línea de ideas, resulta oportuno indicar que, nuestros legisladores en el afán de hacer frente y combatir la delincuencia común y organizada, han realizado múltiples modificaciones al artículo 259° del CPP, sin embargo, valgan verdades bajo la aplicación material, tanto la policía, los fiscales y jueces, terminan contribuyendo con la impunidad, puesto que, las intervenciones pueden nacer legales, pero al no respetarse derechos fundamentales al final nunca se llega a sentenciar a los procesados.

## CAPÍTULO V: CONCLUSIONES

- ❖ El incremento de la comisión de delitos, que ahora vienen siendo sofisticadas con el reinvento de las organizaciones criminales en el país, ha llevado que el legislador con el animus de contrarrestar este flagelo y sin darse cuenta, y considerar que toda persona tiene derechos constitucionales, que, si bien pueden restringirse, resulta obligatorio el respeto por parte de la Policía Nacional del Perú, en las intervenciones al imputado.
  
- ❖ En los casos de flagrancia, que prescribe el artículo 259º del Código Procesal Penal, se puede apreciar que se cuenta con cuatro numerales, los dos primeros están relacionados a la flagrancia estricta, el tercero a la cuasi flagrancia y el cuarto a la flagrancia presunta; siendo este último supuesto, el que causa más problemas al ser latente la violación de derechos fundamentales de los intervenidos, puesto que, no cumple con los presupuesto que se han desarrollado en la jurisprudencia penal y constitucional como es: “la inmediatez temporal y personal”
  
- ❖ La Policía Nacional del Perú, es una entidad que depende el Ministerio del Interior, realiza sus funciones y atribuciones de manera autónoma, puede intervenir y detener cuando existe una orden judicial y flagrante delito, sin embargo, en muchos casos como se ha podido analizar en



el presente trabajo de investigación, la mala práctica en las intervenciones que realiza el personal policial, aunado a ello, existe cierta incertidumbre jurídica por quienes aplican tal mecanismo legal, si bien es cierto, el CPP habilita que el personal policial intervenga en flagrancia presunta, sin cumplirse con los presupuestos desarrollados (inmediatez personal y temporal) por el TC, entonces no solo, es problema de la PNP, sino también de los operadores de justicia, y esto ha quedado ventilado cuando la defensa técnica de muchos imputados, que han argumentado que no existe flagrancia, mediante la acción constitucional que en la mayoría de casos son declarados Fundados.

- ❖ Los miembros del orden, en las intervenciones policiales, vienen confundiendo, que ante la intervención de un presunto delincuente que ha realizado o acaba de cometer un hecho ilícito en flagrancia, lo consideran como un delincuente en todo su significado e incluso los tratan como culpables preliminarmente, y esto genera que no se dé prioridad al respeto de los derechos del detenido, que si bien cumplen con documentar que garantizan aquellos, esto desdice de la verdad material, donde los intervenidos firman los documentos sin saber el cómo y el porqué, empero, tanto la jurisprudencia, la norma nacional y supra nacional, han desarrollado que toda persona detenida, no solo debe considerarse como inocente, sino que además debe tratárselo como tal, en toda su magnitud, hasta que el juez determine su culpabilidad.

## **CAPÍTULO VI: RECOMENDACIONES**

### **6.1. Propuesta de aplicación.**

- Al concluir esta investigación y conocedores de en la problemática desarrollada y advertida, en necesario recomendar que, con el fin de no vulnerar derechos fundamentales, como la presunción de inocencia, defensa, autoincriminación y inviolabilidad de domicilio, cuando el personal policial esta frente al presunto delito consagrado en el artículo 209 del código adjetivo en materia penal, la misma que dura cuatro horas, es decir, si dentro de ese lapso de tiempo no se tiene evidencias convincentes que lo relaciones de manera directa con el delito investigado, de inmediato debe ser puesto en libertad, de lo contrario bajo la conducción del fiscal se cambiara su situación legal a detenido.
  
- Establecer un proyecto de ley, donde obligue, al personal policial utilizar una cámara botón, donde quede registrado las intervenciones la flagrancia y de esa forma se pueda controlar y garantizar el trato de inocente a los imputados en la detención en flagrancia delictiva.

## REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

### Bibliografía

- Acuerdo Plenario , 2 (Corte Suprema de Justicia de la República 01 de 06 de 2016).
- Casación , 383 (Corte Suprema de Justicia 31 de 03 de 2014).
- Casación , 692 (Corte Suprema 04 de 05 de 2016).
- Casacion , 553 (Sala Penal Permanente de la Corte Superior de Justicia de la Republica 11 de 09 de 2019).
- Casación , 833 (Corte Suprema de Justicia de la República 14 de 08 de 2019).
- Casación , 37 (Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia 20 de 08 de 2019).
- Casación , 1165 (Corte Suprema de Justicia 06 de Agosto de 2021).
- Casacion N° 842-2016S, Sentencia Penal - Flagracia (Corte Suprema de Justicia de la Republica 2016).
- Constitucion* . (31 de 12 de 1993). Obtenido de <https://spij.minjus.gob.pe/spij-ext-web/#/detallenorma/H682678>
- DIAZ SAJAMI, C. C. (2019).  
[https://repositorio.upao.edu.pe/bitstream/20.500.12759/6625/1/REP\\_DERE\\_CINTHYA.DIAZ\\_AMPLIACI%c3%93N.PLAZO.DETENCI%c3%93N.FLAGRANCIA.DELICTIVA.TEST.PROPORCIONALIDAD.TRIBUNAL.CONSTITUCIONAL.INSTRUMENTOS.INTERNACIONALES.pdf](https://repositorio.upao.edu.pe/bitstream/20.500.12759/6625/1/REP_DERE_CINTHYA.DIAZ_AMPLIACI%c3%93N.PLAZO.DETENCI%c3%93N.FLAGRANCIA.DELICTIVA.TEST.PROPORCIONALIDAD.TRIBUNAL.CONSTITUCIONAL.INSTRUMENTOS.INTERNACIONALES.pdf).  
Obtenido de <https://hdl.handle.net/20.500.12759/6625>
- Guardia, A. O. (2011). *Derecho Procesal penal I*. Lima : Supergrafica E.I.R.L.
- Habeas Corpus , 359 (Tribunal Constitucional 27 de Mayo de 2021).
- Habeas Corpus, 1923 (Tribunal Constitucional 16 de MARZO de 2006).
- JOSE, O. V. (2016).  
<https://repositorio.unheval.edu.pe/bitstream/handle/20.500.13080/3450>

*/PCP%2000128%20073.pdf?sequence=1&isAllowed=y*. Obtenido de <https://hdl.handle.net/20.500.13080/3450>

San Martín Castro, C. (2020). *Derecho Procesal Penal*. Lima : Instituto Peruano de Criminología en Ciencias Penales.

Sentencia, 59 (Tribunal Constitucional Español 09 de 03 de 1984).

Sentencia, 55 (Tribunal Constitucional Español 05 de 03 de 2003).