



**UNIVERSIDAD ANDINA DEL CUSCO  
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA  
ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO**



**“LA SENTENCIA ABSOLUTORIA COMO FUNDAMENTO JUSTIFICATORIO  
PARA LA INDEMNIZACIÓN DE DAÑOS Y PERJUICIOS POR MANDATO DE  
MEDIDA CAUTELAR DE PRISIÓN PREVENTIVA”**

**Tesis para optar el título profesional de  
ABOGADO.**

**Presentado por:**

**Bach. Eker Bryam Ascue Álvarez.**

**Asesor:**

**Dr. Fredy Zúñiga Mojonero.**

**CUSCO – 2020**



## DEDICATORIA

Dedico esta tesis a:  
mis queridos padres (Julio y Gloria)  
por su apoyo  
A mi hermano.



## AGRADECIMIENTO

A Dios.

Por las personas que puso en mi camino.

A la Universidad Andina del Cusco por abrirme las puertas para poder seguir adelante en este camino de la educación a mis profesores por todas las enseñanzas brindadas a lo largo de esta hermosa etapa que fue la universidad.

A mi asesor:

Dr. Fredy Zuñiga Mojonero. Por su gran apoyo, conocimiento, y motivación en el desarrollo de mi trabajo de Investigación.

A los Dictaminantes:

Dr. Percy Velasquez Delgado y Dr. Eutropio Arcadio Serrano Portillo por sus acertadas opiniones, sus consejos valiosos y en especial su paciencia, las que contribuyeron en la realización de la presente investigación.

A mi querido amigo Edson por los consejos y su gran apoyo.



## PRESENTACIÓN

Pongo en conocimiento este trabajo científico a toda la colectividad jurídica y público en general, a efectos de aportar con la investigación y desarrollo jurídico, dicho trabajo lleva como título: “LA SENTENCIA ABSOLUTORIA COMO FUNDAMENTO JUSTIFICATORIO PARA LA INDEMNIZACIÓN DE DAÑOS Y PERJUICIOS POR MANDATO DE MEDIDA CAUTELAR DE PRISIÓN PREVENTIVA”.

La presente investigación se encuentra estructurada de la siguiente manera: el primer capítulo lo compone el problema como objeto de este trabajo; el segundo capítulo abarca todo lo referente a los antecedentes de la presente investigación, el marco teórico y las posibles hipótesis del problema; el tercer capítulo está referido al diseño metodológico, tipo y nivel de investigación; y finalmente el capítulo cuarto corresponde al análisis de resultados la cual constituye la columna vertebral del este trabajo, donde se llega a comparar, contrastar, analizar y criticar las categorías de estudio a partir de los instrumentos recolectados, para así aterrizar a las conclusiones y recomendaciones adecuadas.

Nuevamente incoamos a la comunidad jurídica y público en general, de acceder libremente al contenido de este trabajo investigador, con la finalidad de recibir comentarios, críticas y nuevos aportes que serán para nosotros bienvenidos para una mejor evolución de las Ciencias en Derecho a la cual formamos parte.



## ÍNDICE

DEDICATORIA	
AGRADECIMIENTO	
PRESENTACIÓN	
ÍNDICE	
RESUMEN	
ABSTRACT	
<b>CAPÍTULO I</b> .....	1
<b>1. INTRODUCCIÓN</b> .....	1
<b>1.1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.</b> .....	1
<b>1.2. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA.</b> .....	3
1.2.1 Problema General. ....	3
1.2.2. Problemas específicos.....	3
<b>1.3. OBJETIVOS.</b> .....	3
1.3.1 Objetivo General.....	3
1.3.2. Objetivos Específicos .....	4
<b>1.4. JUSTIFICACIÓN.</b> .....	4
1.4.1. Conveniencia .....	4
1.4.2. Relevancia social .....	4
1.4.3. Implicancias prácticas.....	4
1.4.4. Valor teórico .....	5
1.4.5. Utilidad metodológica .....	5
<b>1.5. DELIMITACIÓN DEL ESTUDIO.</b> .....	5
<b>1.6. ASPECTOS ÉTICOS.</b> .....	5
<b>1.7. VIABILIDAD DEL ESTUDIO.</b> .....	6
<b>CAPÍTULO II</b> .....	6
<b>2. MARCO TEÓRICO</b> .....	6



<b>SUBCAPÍTULO I</b> .....	6
<b>1.1. ANTECEDENTES</b> .....	6
1.1.1. Tesis.....	6
1.1.2. Artículos especializados .....	8
<b>SUBCAPÍTULO II</b> .....	10
<b>BASES TEÓRICAS</b> .....	10
<b>SENTENCIA ABSOLUTORIA</b> .....	10
<b>2.1. ASPECTOS GENERALES</b> .....	10
2.1.2. TEORÍAS DE LA SENTENCIA PENAL.....	10
<b>2.2. CLASES DE SENTENCIA PENAL</b> .....	13
2.2.1. LA SENTENCIA CONDENATORIA.....	13
2.2.2. LA SENTENCIA ABSOLUTORIA. ....	16
<b>2.2. DEFINICIÓN DE LA SENTENCIA ABSOLUTORIA</b> .....	18
<b>2.3. NATURALEZA JURÍDICA DE LA SENTENCIA ABSOLUTORIA</b> .....	20
<b>2.4. FUNDAMENTOS DE BASE DE LA SENTENCIA ABSOLUTORIA</b> .....	21
<b>2.5. EFECTOS DE LA SENTENCIA ABSOLUTORIA</b> .....	22
<b>2.6. LA SENTENCIA ABSOLUTORIA Y EL PRINCIPIO DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA</b> .....	22
<b>RESPONSABILIDAD CIVIL</b> .....	25
<b>2.7. ASPECTOS GENERALES</b> .....	25
<b>2.8. DEFINICIÓN</b> .....	26
2.8.1. REQUISITOS A LA RESPONSABILIDAD CIVIL. ....	28
2.8.2. LA REPARACIÓN CIVIL.....	31
<b>2.9. RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL</b> .....	31
2.9.1. CRITERIOS DE IMPUTABILIDAD. ....	32
<b>2.10. RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL</b> .....	34
2.10.1. CRITERIOS DE IMPUTABILIDAD: .....	34



<b>2.11. RESPONSABILIDAD SOLIDARIA</b> .....	37
2.11.1. CLASES DE SOLIDARIDAD.....	38
<b>INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS</b> .....	39
<b>2.12. ASPECTOS GENERALES</b> .....	39
<b>2.13. DEFINICIÓN</b> .....	41
2.13.1. DAÑOS Y PERJUICIOS. ....	42
<b>2.14. NATURALEZA JURÍDICA</b> .....	43
<b>2.15. TIPOS DE DAÑOS</b> .....	45
2.15.1. DAÑO MATERIAL O PATRIMONIAL.....	46
2.15.2. DAÑO MORAL O EXTRAPATRIMONIAL. ....	47
2.15.3. DAÑOS PREVISTOS E IMPREVISTOS. ....	51
2.15.4. DAÑOS DIRECTOS E INDIRECTOS.....	52
2.15.5. DAÑOS PROPIOS Y COMUNES.....	52
<b>2.16. CONTENIDO DE LA INDEMNIZACIÓN</b> .....	53
2.16.1. LA PRUEBA DE LA INDEMNIZACIÓN. ....	53
<b>2.17. LA INDEMNIZACIÓN POR ERROR JUDICIAL</b> .....	54
<b>PRISIÓN PREVENTIVA</b> .....	55
<b>2.18. ASPECTOS GENERALES</b> .....	55
<b>2.19. LA PRISIÓN PREVENTIVA COMO MEDIDA CAUTELAR</b> .....	57
2.19.1 PRESUPUESTOS PARA LA PRISIÓN PREVENTIVA.....	58
<b>2.20. CARACTERÍSTICAS</b> .....	60
<b>2.21. EL MANDATO DE PRISIÓN PREVENTIVA Y EL PRINCIPIO DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA</b> .....	62
<b>2.22. DURACIÓN DE LA MEDIDA CAUTELAR DE PRISIÓN PREVENTIVA</b> .....	64
<b>SUBCAPITULO III</b> .....	66
<b>2.23. DEFINICION DE TÉRMINOS</b> .....	66
<b>SUBCAPITULO IV</b> .....	67



2.24. FORMULACIÓN DE HIPÓTESIS .....	67
2.24.1. Hipótesis general.....	67
2.24.2. Hipótesis específicos .....	67
SUBCAPÍTULO V .....	68
2.25. CATEGORÍAS DE ESTUDIO .....	68
CAPÍTULO III .....	69
3. MÉTODO .....	69
3.1. METODOLOGÍA.....	69
3.2. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS. ....	71
3.2.1. TÉCNICAS DE RECOLECCIÓN DE DATOS.....	71
3.2.2. INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS. ....	71
CAPÍTULO IV.....	72
4. ANÁLISIS DE RESULTADOS.....	72
4.1. RESULTADOS DE ESTUDIO.....	72
4.1.1. ANÁLISIS EXEGÉTICO.....	72
4.1.2. JURISPRUDENCIA.....	72
4.1.3. DERECHO COMPARADO.....	89
4.2. DISCUSIÓN Y CONTRASTACIÓN DE HALLAZGOS.....	95
CONCLUSIONES .....	109
RECOMENDACIONES .....	110
CAPÍTULO V .....	111
5. FUENTES DE INFORMACIÓN .....	111
5.1. Referencias .....	111
ANEXOS.....	1





## RESUMEN

La indemnización de daños y perjuicios representa una institución jurídica encargada de suplir aquellas desventajas en la cual se encuentra una persona; por su característica, esta institución que forma parte de la responsabilidad civil, se encuentra regulada en el Sistema Normativo Civil, esto no significa que pertenezca propiamente a este cuerpo legal; nuestro Sistema Penal acoge esta institución al momento de determinar la indemnización de daños y perjuicios de la víctima, o en su caso del imputado como es materia de la presente investigación. No debemos confundir la responsabilidad penal con la responsabilidad civil, el primero obviamente responde a la conducta antijurídica o ilícita por la cual debe responder el imputado, en tanto la responsabilidad civil responde a la afectación particular del interés del agravado, susceptible de reparación.

En el desarrollo de este trabajo discutiremos la responsabilidad civil frente a una medida cautelar de prisión preventiva en caso de absolver al imputado de la responsabilidad penal, en tanto nos queda decir que la medida cautelar de prisión preventiva es aquel supuesto por el que procede la indemnización de daños y perjuicios en caso que se dé una sentencia absolutoria.

Asimismo, como veremos al llegar al Capítulo IV sobre el Análisis de Resultados, la responsabilidad civil en la mayoría de casos se da por error judicial y por error fiscal, haciendo posible que proceda la indemnización de daños y perjuicios del imputado absuelto; porque no olvidemos que la naturaleza jurídica de una sentencia absolutoria es la revocación de la situación procesal del imputado, por ende, lo que implica es tratar restablecer las cosas a su estado anterior. En síntesis, cabe acotar que la sentencia absolutoria es aquella resolución por excelencia que justifica la admisión de la indemnización de daños y perjuicios por la medida cautelar de prisión preventiva en caso de una sentencia absolutoria.



## ABSTRACT

The indemnification of damages and losses represents a juridical institution entrusted with to supply those disadvantages in which a person is found; For his characteristic, this institution that is a part of the civil responsibility, finds itself regulated in the Normative Civil System, this does not mean for you to belong properly to this body of laws; Our Penal System welcomes this institution in a minute from determining the victim's indemnification of damages and losses, or in his accused's case as it is matter of present it investigation. We must not mix up the criminal liability with the civil responsibility, the first obviously answers to the unlawful or illicit conduct which you must answer the accused for, that in the meantime the civil responsibility answers the particular affectation for of the interest of the aggravated, susceptible of reparation.

We will discuss the civil responsibility in front of a precautionary measure of preventive custody in case of absolving the accused of the criminal liability in the development of this work, in the meantime the indemnification of damages and losses in the event that you give yourself an acquittal remains to to us say that the precautionary measure of preventive custody is that supposition it proceeds for.

In like manner, as IV on Resultados's Analysis, the civil responsibility will see towards coming to the Chapter it takes place by mistake judicial in the majority of cases and for fiscal error, doing possible that the indemnification come from damages and losses of the absolved accused; Because we not forget that the juridical nature of an acquittal is the revocation of the procedural situation of the accused, as a consequence, what you implicate is to treat to reestablish the things to his previous status. In synthesis, demarcating is room for that the acquittal is that resolution par excellence that you justify the admission of the indemnification of damages and losses for the precautionary measure of preventive custody in case of an acquittal.



## CAPÍTULO I

### 1. INTRODUCCIÓN

#### 1.1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.

El Proceso Penal, es un instrumento con fines variados, pero siempre ha de ser respetuoso con la persona, con sus derechos fundamentales, especialmente el de presunción de inocencia, que solo sucede una vez dictada sentencia condenatoria, no antes, siendo la privación de libertad, cautelar una excepción que, como tal, ha de adoptarse en situaciones igualmente restrictivas, es decir solo por razones expresamente establecidas y reguladas, pudiendo ceder la libertad, durante el curso del proceso penal. Actualmente se hace uso y abuso de la medida cautelar de prisión preventiva por parte del Ministerio Público, peor aun cuando no existen fundamentos razonables y concretos que justifiquen la privación de la libertad del investigado, frente a estas circunstancias se pone en juego la libertad, dignidad, y otros derechos fundamentales reconocidos por la constitución y los tratados internacionales. El mandato de prisión preventiva posee antecedentes injustos, tal es así como ocurrió con el caso español de “el crimen de cuenca” exponiendo a inocentes en investigaciones y torturas para finalmente declararlos culpables de un hecho que jamás existió, al respecto nuestra jurisprudencia es muy mezquina al tratar sobre la responsabilidad en caso de que un imputado sea absuelto, pero existen algunas jurisprudencias que nos guían a esta problemática.

En fin, la medida cautelar de prisión preventiva representa una medida excepcional la cual necesita de los denominados presupuestos legales fijados por la norma penal, estos mismos tienen que ser justificados por el Ministerio Público a cargo del Fiscal, quien presenta ante el tercero imparcial. Estas exigencias legales deben hallarse corroborados minuciosamente, ya que se tiene en juego la privación del derecho a la libertad del



investigado, el cual mantiene su condición de inocencia hasta que se le pruebe todo lo contrario. El representante del Ministerio Público es quien solicita al juez la medida cautelar de prisión preventiva, este acto procesal resulta ser trascendental en la medida que se determina la libertad del investigado y los actos anormales del Fiscal y del juez, este escenario lo encontramos en la casación N° 147-2016, Lima donde “las medidas cautelares de prisión preventiva están regulados por el principio de legalidad, es decir, están establecidas por normas penales, y que los derechos solo pueden ser restringidos en el marco del proceso penal, por lo que la prórroga (o ampliación) no está prevista legalmente en el CPP así como ha solicitado el Fiscal”, asimismo en la casación N° Apelación 2-2017, Loreto en la cual “el Fiscal le ofreció entregarle quinientos soles de su propio peculio (su cariño) al juez a fin de que declare fundado su requerimiento de prisión preventiva”; estas actuaciones resultan perjudiciales para el investigado, ya sea por errores o corrupciones de los funcionarios públicos.

En suma, apreciamos que muchos presuntos imputados son requeridos por la prisión preventiva que a la larga son declarados absueltos ya sea porque el hecho no constituye delito por parte de aquel, o simplemente porque no existe suficiente prueba para imputarle un delito; estas son las razones por las cuales el presunto imputado queda absuelto. Ahora debemos ver las consecuencias que acarrea la revocación de la pena, si bien es cierto el presunto imputado pasó por una penumbra de medidas preventivas, éste sufrió daños y perjuicios, los mismos que deben ser reparados. Me baso en hechos concretos para asegurar que mucha gente espera la investigación de su proceso retenido ya que el juez de investigación preparatoria accedió al requerimiento por parte de la fiscalía de prisión preventiva, con lo cual muchos imputados pasaron más de 6 meses hasta 2 años y a veces un tiempo más prolongado es casos complicados y pasado este lapso de tiempo se ven con una realidad muy chocante en cuanto a la justicia nacional, ya que son declarados inocentes después de realizada la investigación preparatoria.



Todos estos aspectos antes mencionados generan una vulneración a los derechos fundamentales de la persona y a muchos principios los cuales generarían una deficiencia en cuanto al requerimiento de prisión preventiva por parte del ministerio público (fiscal) y a la buena labor que se espera en cuanto a la investigación. Puntos que serán analizados para ver un eficiente manejo de la prisión preventiva ya que esta no es proporcional o no se cumplen los requisitos y eso origina el problema, por ello buscar una suerte de indemnización en cuanto a daño emergente, lucro cesante y daño moral, perjuicios ya sea emocionales, psicológicos y sociales que son ocasionados en contra del imputado.

## **1.2. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA.**

### **1.2.1 Problema General.**

¿La sentencia absolutoria justifica la indemnización de daños y perjuicios en caso de mandato de medida cautelar de prisión preventiva?

### **1.2.2. Problemas específicos.**

1. ¿Cuál es la naturaleza jurídica de una sentencia absolutoria?
2. ¿Cuáles son los fundamentos de base en una sentencia absolutoria?
3. ¿La sentencia absolutoria genera efectos jurídicos para los sujetos procesales en caso de mandato de la medida cautelar de prisión preventiva?
4. ¿La indemnización de daños y perjuicios constituye efecto de una sentencia absolutoria en caso de mandato de la medida cautelar de prisión preventiva?

## **1.3. OBJETIVOS.**

### **1.3.1 Objetivo General**

Analizar si la sentencia absolutoria justifica la indemnización de daños y perjuicios en caso de mandato de medida cautelar de prisión preventiva.



### **1.3.2. Objetivos Específicos**

1. Establecer la naturaleza jurídica de una sentencia absolutoria.
2. Establecer los fundamentos de base en una sentencia absolutoria
3. Determinar si la sentencia absolutoria genera efectos jurídicos para los sujetos procesales en caso de mandato de medida cautelar de prisión preventiva.
4. Determinar si la indemnización de daños y perjuicios constituye efecto de una sentencia absolutoria en caso de mandato de medida cautelar de prisión preventiva.

## **1.4. JUSTIFICACIÓN.**

### **1.4.1. Conveniencia**

Es de carácter conveniente llevar a cabo esta investigación por ser un problema que amerita el interés por parte de las personas afectadas por el mandato de prisión preventiva, ya que estas son declaradas inocentes culminado el proceso y esto recae en una indemnización o resarcimiento de daños y perjuicios ocasionados.

### **1.4.2. Relevancia social**

Es relevante porque es una investigación de suma importancia para la sociedad, puesto que la prisión preventiva vulnera derechos fundamentales e inherentes a la persona cuando esta es declarada inocente. No existe resarcimiento automático de parte del Estado sino previo un proceso judicial.

### **1.4.3. Implicancias prácticas**

Con las implicancias prácticas se busca encontrar una solución jurídica para las personas afectadas por medio de un mandato de prisión preventiva que posteriormente son declaradas inocentes por sentencia absolutoria, la misma que debe encontrar un resarcimiento a los daños ocasionados al inocente.



#### **1.4.4. Valor teórico**

El valor teórico es muy importante para los intereses de este trabajo, ya que con él se obtienen información sobre la materia en investigación que será incorporado al campo teórico jurídico, con la que se compruebe que efectivamente existe una relación constante entre las categorías de estudio a tratar para así llegar a las síntesis del trabajo que posteriormente servirán para las investigaciones futuras de carácter semejante a esta.

#### **1.4.5. Utilidad metodológica**

La metodología útil para este trabajo de investigación será la recolección de información, esta información será obtenida por medio de instrumentos que serán de gran aporte metodológico para nuestro análisis de resultado.

### **1.5. DELIMITACIÓN DEL ESTUDIO.**

Este trabajo tiene una delimitación teórica\_jurídica, pues el tema eje que forma parte de las categorías en la investigación es la sentencia absolutoria como fundamento justificatorio para la indemnización de daños y perjuicios por mandato de medida cautelar de prisión preventiva, en otras palabras, nuestra delimitación de estudio está enfocada únicamente a las sentencias absolutorias en casos de prisión preventiva.

### **1.6. ASPECTOS ÉTICOS.**

Esta investigación comprende la autenticidad y originalidad en sus contenidos, respetando así la propiedad intelectual de sus autores, la misma que citaremos de acuerdo a las reglas o normas que señala la resolución N° 04-2017-VRIN-UAC “Guía para la elaboración de tesis de la facultad de Derecho y Ciencia Política”.



### **1.7. VIABILIDAD DEL ESTUDIO.**

El presente estudio es viable dado que el objeto de estudio se encuentra a nuestro alcance y se expresa en el análisis de la doctrina, jurisprudencia y los ordenamientos jurídicos, los que permitirán el tratado e interpretación de las instituciones jurídicas que importan al desarrollo de los objetivos de este trabajo.

## **CAPÍTULO II**

### **2. MARCO TEÓRICO**

#### **SUBCAPÍTULO I**

##### **1.1. ANTECEDENTES.**

Los antecedentes nos permitirán tener una mejor visión sobre las principales categorías de estudio.

###### **1.1.1. Tesis**

###### **Antecedente 1°**

Como primer antecedente a desarrollar tenemos la tesis de título “RAZONES JURÍDICAS PARA INDEMNIZAR DE OFICIO POR ERROR JUDICIAL AL DICTAR PRISIÓN PREVENTIVA”.

Autores: Bach. Mariela Elizabeth Heras Pajares y Bach. Carlos Eduardo Cabrera Araujo.

Tesis: Pregrado.

Año: 2018.

Universidad: Universidad Privada Antonio Guillermo Urrelo.

Ciudad: Cajamarca – Perú.





La tesis concluye principalmente en los siguientes:

- En Cajamarca se han cometido una serie de errores judiciales que involucraron la prisión preventiva en los últimos 10 años.
- No existe una oficina de información que permita conocer las indemnizaciones y montos otorgados a quienes han sido privados de libertad por error judicial. En los expedientes analizados, los últimos 10 años ninguna persona recibió indemnización por error judicial.
- Las razones jurídicas que permitan que exista una indemnización de oficio en caso de error judicial al dictar prisión preventiva son: lograr la celeridad procesal y la efectividad de protección constitucional contenida en el artículo 139, inciso 7 de la constitución.

#### **Antecedente 2º**

A continuación tenemos el antecedente de investigación con título, “CRITERIOS PARA UNA CORRECTA INTERPRETACIÓN DE LA REPARACIÓN CIVIL EN SENTENCIA ABSOLUTORIA EN EL NUEVO CÓDIGO PROCESAL PENAL”.

Autora: Bach. Raquel Iman Arce.

Tesis: Pregrado.

Año: 2015.

Universidad: Universidad Nacional de Piura.

Ciudad: Piura – Perú.

Conclusiones principales:

- El tema de reparación civil, genera muchos problemas para la teoría penal, puesto que comprende un ámbito de apreciaciones desde el punto de vista penal y civil.
- Los jueces y tribunales tienen la facultad de establecer no solamente sobre una determinada responsabilidad penal de un investigado, sino que también una responsabilidad civil que deviene de una sentencia absolutoria.



- No existe una distinción entre la responsabilidad civil *ex delicto* y la responsabilidad civil extracontractual, es decir, quien genere un daño a otro, se considera penalmente responsable ante tal hecho, y por ende tiene lugar a tener que repararlo.

### **Antecedente 3º**

Por ultimo tenemos la investigación que lleva como título, “LA REPARACIÓN CIVIL EN EL NUEVO CÓDIGO PROCESAL PENAL FRENTE A LA SENTENCIA ABSOLUTORIA Y EL AUTO DE SOBRESEIMIENTO”.

Autor: Robert Marín Veliz Saravia.

Tesis: Posgrado (Magister).

Año: 2018.

Universidad: Universidad Federico Villarreal.

Ciudad: Lima - Perú.

Conclusiones principales:

- Se llega a la siguiente conclusión de que no existe un adecuado tratamiento sobre la reparación civil en el marco de las leyes penales, por tanto amerita su incorporación en los casos de una sentencia absolutoria o en los casos de sobreseimiento.
- Con la acogida de la reparación civil frente a las resoluciones absolutorias se llega a una justicia reparativa.
- Asimismo se refleja la necesidad de investir de facultad a los agraviados por las investigaciones en caso de su absolución, para reclamar una determinada indemnización.

### **1.1.2. Artículos especializados**

#### **Artículo 1º**



El primer artículo especializado lleva como título “LA OBLIGACIÓN DEL ESTADO DE INDEMNIZAR LOS DAÑOS OCASIONADOS POR LA PRIVACIÓN DE LIBERTAD DE QUIEN POSTERIORMENTE NO RESULTA CONDENADO”.

Autora: Silvia Del Saz los Profesores Fabricio Mantilla Espinosa y Francisco Ternera Barrios.

Mes: Setiembre.

Año: 2014.

ISSN: N° 0034-7639, numero 195 (págs. 55-98).

Revista: Revista de administración pública de la Universidad de La Laguna de Madrid.

Resumen principal:

- Históricamente solo la doctrina, la jurisprudencia y los Consejos de Estado habían establecido la indemnización por los casos de error judicial. Esta idea fue cambiando a lo largo de la historia, pues fue con la condena a España por parte de los Órganos Jurídicos Europeos sobre Derechos Humanos, que se reconoció la responsabilidad civil, únicamente cuando existía prueba sobre la inocencia del investigado, para ser precisos este reconocimiento fue acogido por el artículo 294 LOPJ.

### **Artículo 2°**

El segundo artículo especializado lleva como título “INDEMNIZACIÓN POR ERROR JUDICIAL”.

Autores: autores de la revista Libertad y Desarrollo.

Mes: Julio.

Año: 2015.

Revista: Revista Libertad y Desarrollo.



ISSN: N° 0718-2090, numero 59 (págs. 34-63).

Resumen principal:

- La finalidad del estudio realizado está dirigida a la adecuada regulación de la Constitución en relación a la reparación por los daños a los derechos fundamentales producto de la persecución penal inexitosa, asimismo es de tener en cuenta la ausencia en cuanto a la acogida de esta institución jurídica. Es así que con la acogida de algunas Constituciones europeas sobre la indemnización por error judicial se dejó de lado la excesiva regulación jurisprudencial y doctrinal sobre estos temas.

## **SUBCAPÍTULO II**

### **BASES TEÓRICAS**

#### **SENTENCIA ABSOLUTORIA**

##### **2.1. ASPECTOS GENERALES**

A lo largo de la historia del derecho penal se dieron diversas teorías sobre la sentencia, entre las más destacadas encontramos las siguientes:

###### **2.1.2. TEORÍAS DE LA SENTENCIA PENAL**

###### **Teoría de la sentencia como voluntad del Estado:**

Si bien la administración de justicia está conformado por un ente autónomo, no deja de pertenecer estructuralmente al Estado. No olvidemos que el camino hacia la sentencia en muchas ocasiones son muy arduas, haciendo que la meta sea difícil de llegar, lo cierto es que ese camino está constituido por el conjunto de procedimientos, que a su vez forman procesos cuyo objeto o fin es la sentencia.



La sentencia constituye el acto jurídico procesal propio del juez, la misma que sigue un requisito riguroso para su eficacia, como la interpretación y la motivación. Este acto jurídico procesal a diferencia de un acto jurídico particular o privado, encuentra sus límites en la esfera de la voluntad interna de quien lo manifiesta, en otras palabras, en el acto jurídico procesal el juez se pronuncia en base al interés común dentro de los límites de la ley, por su parte, en el acto jurídico privado las partes fijan sus intereses particulares.

Es por ello que esta teoría concibe a la sentencia como la voluntad común, que no es otra cosa que la voluntad del pueblo o del Estado, el juez únicamente es el intérprete y traductor de esa voluntad.

En palabras del profesor Rodríguez (1960):

La voluntad del Estado resulta ser más concreta porque el Estado es un sujeto real y cierto, pero no física, por lo que tiene una voluntad. El órgano jurisdiccional no es más que una entidad del Estado que lo expresa y representa. El Estado comprende la gama de voluntades de toda la sociedad resumida en una filosofía política contenida en la Constitución Política del Estado (págs. 17-18).

A decir verdad, esta opinión resulta ser acertada en la medida que las voluntades deben ser de una u otra manera materializadas a través de una forma, en el caso de la voluntad del Estado vemos que esta materializada dentro de la Constitución.

### **Teoría de la sentencia como documento:**

Si bien es cierto dijimos que la sentencia representa el acto jurídico procesal, y como tal debe seguir las formalidades del caso, una de ellas es la forma en la cual debe estar contenida la sentencia. El acto jurídico en general puede estar contenido en una forma o no, aquellas que sigan una formalidad pueden ser a su vez de dos tipos, la formalidad *ad probationem* y la formalidad *ad solemnitatem*, nuestro propósito no es inmiscuirnos muy profundamente en la formalidad del acto jurídico, basta resumir que la primera hace noción a una forma por el cual sirve como prueba para las partes y que su ausencia no genera



ninguna nulidad, en cambio la segunda formalidad refiere siempre a una serie de requisitos para su validez, su ausencia genera la nulidad del acto.

Por consiguiente, la sentencia como acto jurídico exige una formalidad *ad solemnitatem*, por poseer una naturaleza funcional muy rigurosa al momento de emitir una decisión para el órgano jurisdiccional, ya sea de primera o segunda instancia. A esta formalidad de complementa la matriz o soporte de la sentencia, valga decir, que la sentencia siguiendo sus formalidades debe estar contenida en un documento, no existe una sentencia verbal, sino escrita. En este documento podemos apreciar la estructura que presenta la sentencia, desde la exposición de motivos hasta el fallo.

Esta teoría señala que la sentencia se encuentra contemplada como objeto, personificado por un documento, el mismo que contiene un conjunto de folios escritos por un determinado órgano jurisdiccional, dando paso a una argumentación jurídica con un estilo literario, la contratación de los hechos facticos y jurídicos para finalmente arrojar a una decisión (RODRIGUEZ AGUILERA, 1960, pág. 41).

Cabe aclarar que estilo literario importa el carácter judicial por medio del cual el juez se hace valer de las normas jurídicas, los hechos expuestos por las partes y los medios probatorios que corroboran tales afirmaciones; también debemos distinguir que el estilo literario hace empleo las partes, pero a diferencia del órgano jurisdiccional, el juez motiva la decisión del caso, en cambio, las partes fundamentan su posición.

### **Teoría de la sentencia como actividad humana.**

Esta teoría concibe la sentencia como la actividad propia del hombre, es decir, el órgano jurisdiccional representado por los jueces como cualquier otra persona, realizan una actividad humana, la cual puede dar resultados acertados o no acertados según la justicia. Estas actividades propias de los jueces se diferencian de las demás, no solo por cumplir con la justicia, sino también por encontrarse dentro de los límites legales de la pretensión demandada, la misma que debe basarse en el desarrollo del proceso.



En el momento de preparar la sentencia, el juez se encuentra ante una diversidad de elementos que ha de tomarlos en cuenta, estos son, las alegaciones hechas por las partes, los medios de prueba ofrecidos y admitidos, y según los ordenamientos jurídicos aplicables al caso concreto. La sentencia como creación humana se refleja en la elaboración de una argumentación lógica ya sea a partir de silogismos jurídicos o proposiciones lógicas (RODRIGUEZ AGUILERA, 1960, pág. 76).

Claro está que esta actividad tiene como finalidad la búsqueda de la verdad de los hechos. En suma esta operación humana debe estar sustentada en los hechos y el derecho.

### **Teoría de la sentencia como realización de la justicia.**

Lo importante de la tutela jurisdiccional efectiva es llegar a la justicia, y ello se hace a través del pronunciamiento de una sentencia; lo más inmediato a la sentencia viene ser la justicia. Por esta razón, es que la teoría de la sentencia como realización de la justicia describe que el efecto ideal de un fallo es la justicia.

En palabras de Rodríguez (1960), la sentencia debe armonizar el conflicto de intereses particulares o colectivos, restableciendo así el orden jurídico perturbado, a esto es que la doctrina lo denomina como justicia inmediata de la sentencia.

## **2.2. CLASES DE SENTENCIA PENAL**

Nuestra normativa penal nacional señala dos clases de sentencia penal.

### **2.2.1. LA SENTENCIA CONDENATORIA.**

La sentencia condenatoria es aquel acto jurídico en el cual se fijan las penas imputadas al procesado, pronunciándose así sobre el posible empleo de algunos mecanismos alternativos a la privación o limitación de la libertad personal establecida por la ley.

La sentencia condenatoria tiene que manifestar con toda exactitud el lapso temporal que comprende desde el inicio de la medida cautelar de prisión preventiva hasta que la misma cese. Según lo dicho anteriormente el juzgado, si es que considerase



necesario, podrá convocar a una audiencia con la finalidad de apertura un debate sobre los elementos imprescindibles para que pueda proceder la determinación y cumplimiento de la condena en la cual el juzgado decide (CAROCCA PEREZ, 2004, pág. 248).

Como cualquier acto jurídico procesal, la sentencia condenatoria deberá observar algunos requisitos, los mismos que se manifestarán de acuerdo a un fundamento legal. Por otro lado, siguiendo la postura de Jorge Clariá (1998), la formalidad de esta resolución seguirá la siguiente idea.

Se exige que la sentencia condenatoria aborde una mayor precisión, es decir, debe materializar el delito y la forma de participación del implicado en la responsabilidad penal. Asimismo debe establecerse la pena impuesta, y si fuera posible, la medida de seguridad más los gastos de las costas. En el caso que hubiera una condena civil, se admitirá la indemnización o reparación que correspondiere, siempre y cuando proceda sin ninguna demora; la ejecución de la condena civil debe responder a la necesidad de su atención (pág. 174).

En otras palabras, este pronunciamiento deberá expresarse de manera detallada; según la estructura de la sentencia, estos aspectos constituyen la forma de la misma; en cuanto a la fundamentación o motivación (en este caso) del fallo, responde al fondo de la sentencia.

En el fallo de condenatorio el juzgado debe de resolver en base a las condiciones modificatorias de responsabilidad penal al mismo tiempo que la declara, por otro lado el juzgado únicamente podrá observar la concurrencia de circunstancias graves de la responsabilidad penal cuando no fueron comprendidos en la acusación durante el desarrollo de la audiencia (HORVITZ LENNON & LÓPEZ MASLE, 2004, pág. 339).





En suma, llegamos a la conclusión que la sentencia condenatoria es aquel acto procesal por medio del cual el órgano jurisdiccional a través del juez, llega a la certeza sobre la comisión de un determinado delito, donde implica como responsable penal al autor o imputado investigado, dicho acto impone una pena prevista que puede ser de manera efectiva o suspendida; “en su extremo penal se cumplirá interinamente pese a que se interponga recurso contra aquella, salvo si la pena sea una multa o limitativa de derechos (...), se inscribirán en el registro de condenas del Poder Judicial, la misma que caduca dentro del plazo de cinco años” (CALDERÓN SUMARRIVA, 2011, págs. 367-368). Asimismo, el juez no podrá variar la pena requerida por el Ministerio Público, caso contrario incurriría en la infracción al principio de congruencia, salvo que se hubiera pedido una condena por debajo del mínimo legal sin ninguna causa justa de atenuación; la sentencia condenatoria requiere los siguientes:

- La referencia del tribunal penal al cual se interpone.
- El tiempo y espacio del mandato.
- El nombre del magistrado y las partes procesales, especificando los datos personales del imputado.
- La explicación de los fundamentos facticos que son materia de dictamen.
- Las peticiones de carácter penal y/o civil interpuestas en el juicio y la petición en caso de la defensa del imputado.
- La fundamentación de cada hechos y situaciones por la cuales se dieron por que se probadas o improbadas, asimismo la valoración probatoria la cual sustente.
- Los sustentos jurídicos precisos en base a leyes, doctrinas y jurisprudencias útiles con la finalidad de valorar los hechos.



- La resolución debe establecerse con exactitud las medidas de seguridad de carácter penal, o las que se consideren alternativas a la pena principal, es que la privativa de la libertad.
- Se tiene que establecer una fecha provisional donde señale la conclusión de la condena, restando los periodos de la medida cautelar de prisión preventiva que haya cumplido el imputado.
- En caso de una pena de multa, también debe fijarse el periodo con la cual comience a ejecutarse la obligación del pago.

### 2.2.2. LA SENTENCIA ABSOLUTORIA.

La sentencia absolutoria es aquel acto jurídico procesal por medio del cual, “libera de la acusación fiscal, es decir, libera de la imputación que motivó el proceso (...), observando los requisitos previstos por los artículos 394 y 398 del Código Procesal Penal” (CALDERÓN SUMARRIVA, 2011, pág. 369), estas consecuencias o efectos se darán aun cuando la sentencia absolutoria no se encuentre firme, asimismo, se suspenderán las ordenes de captura dictadas por el juez en contra del absuelto.

La sentencia penal debe comprender algunos requisitos exigidos por la ley, en este caso el artículo 394 señala alguna de ellas.

1. La indicación del Juzgado Penal, el distrito y momento en que se ha dictaminado, el nombre del magistrado o colegiado y las partes procesales, asimismo los datos personales del imputado.
2. Los hechos y contextos debidamente explicados que forman parte de la acusación, las pretensiones y las peticiones inferidas por el imputado.
3. La necesidad de motivación coherente y necesaria sobre los fundamentos facticos que admiten como probadas y debidamente valoradas por el juez.



4. La motivación del fallo con bases jurídicas a partir de normas legales, doctrinas y jurisprudencias.
5. La parte resolutive de la sentencia debe contener de manera clara y precisa el tipo de condena o la absolución de los imputados bajo el delito que se le atribuyó, asimismo la mención de costas y costos.
6. Por último, y como es obvio se requerirá la rúbrica del juez o colegiado.

Por otro lado, el artículo 398 del Código Penal refiere sobre las particularidades de la sentencia absolutoria.

1. Cuando se trata sobre la motivación de una sentencia absolutoria sobresale la determinación de la presencia o ausencia del hecho por la cual se le imputa al investigado, sus razones por el que ese hecho no es delito, también se toma en cuenta la declaración del investigado donde manifieste no haber participado en la perpetración del ilícito penal, finalmente que las pruebas sean insuficientes o que exista una duda para determinar su culpabilidad.
2. Con la sentencia absolutoria se procederá a liberar al imputado o investigado, la conclusión de la medida cautelar de prisión preventiva (si fuera así), el restablecimiento de todos los objetos que hayan sido afectados por el proceso de investigación como por ejemplo los comisos, finalmente la anulación de todo antecedente policial y judicial existente en contra del absuelto.
3. Lo más importante de la sentencia absolutoria es la puesta en libertad del investigado y la conclusión de cualquier medida cautelar, en caso que estuviera no habido y se dictamine la absolución, entonces se suspenden todo acto de captura del absuelto.

Para Sumarriva (2011), la sentencia absolutoria presenta las siguientes razones que constituyen fundamentos:



- Por la carencia o no existencia de delito que se le imputa al investigado.
- Cuando se demuestra que los hecho constituyen delito.
- Cuando se prueba que el investigado no es el autor del ilícito penal.
- Porque el investigado como tal se encuentra incluido en una de las causales de la inexistencia penal.
- Por razón de que las pruebas que fueron actuadas en proceso son insuficientes para determinar la responsabilidad penal de investigado.
- Porque guarda una duda en cuanto a la culpabilidad del investigado.

## **2.2. DEFINICIÓN DE LA SENTENCIA ABSOLUTORIA**

La sentencia viene ser el producto del debate previamente actuado, la misma que tiene lugar en el juicio oral, donde inicialmente se presentó la acusación fiscal y su correspondiente contestación o absolucón, a continuación se procedieron a la fijación del contenido del juicio, a partir de estas premisas es que recae la sentencia sea de carácter condenatoria o absolutoria, este pronunciamiento debe guardar una relación, o congruencia (en términos jurídicos), con los hechos y derechos imputados. “versa sobre el acto final del periodo de discernimiento y en su periodo de resolución, agotando el grado de mérito, con ausencia de perjuicios del posible periodo de ejecución e impugnación” (CLARIÁ OLMEDO, 1998, pág. 161), es la parte final a toda actuación procesal de primera instancia.

Según la Real Academia de la Lengua Española, la absolucón proviene del latín *absolutio* consistente en la acción de absolver, a su vez la palabra absolver proviene del latín *absolvere* que significa liberar o declarar libre de algún cargo u obligación, en el Derecho, declarar libre de responsabilidad penal al acusado de un delito.

La persona presuntamente acusada o imputada por un delito quede liberada, es decir, la absolucón exime de una carga penal a la persona investigada por un determinado delito.



La absolución de la pena es eficaz solo por mandato judicial, este mandato es conocido como la sentencia absolutoria.

Cuando una sentencia recaiga en absolutoria “deberá de contener la decisión de absolución de la pena, y deberá el tribunal pronunciarse sobre la demanda civil, (CAROCCA PEREZ, 2004, pág. 249), dicha demanda fundamentará los daños y perjuicios sufridos por la medida cautelar de prisión preventiva.

Este tipo de sentencia parte desde el sentido sustancia, es decir, cuando existe un pronunciamiento sobre el fondo del asunto, para el profesor argentino Clariá (1998), se entiende de la siguiente manera.

Como se tiene en un sentido común la absolución comprende la libertad del imputado, demostrando así su estado de inocencia. Por tal razón tienen que concluir todas las medidas cautelares y coercitivas las mismas que perturban la libertad de aquel. Muchos sistemas penales autorizan la pretensión civil respecto a la indemnización por daño sufrido en el proceso de investigación, fundamentándose así en la absolución de la pena. (pág. 174).

Cabe precisar que la absolución de la pena también puede ser de manera parcial, por ejemplo cuando el presunto imputado esté investigado en la comisión de un conjunto de delitos, pero que las pruebas corroboren su comisión únicamente en uno de los hechos ilícitos, haciendo que en los demás quede absuelto por falta de prueba.

Respecto a la parte explicativa de la sentencia absolutoria debe sobresalir principalmente la presencia o ausencia del hecho imputado, por el cual:

La puesta en explicación sobre el hecho que no forma parte de delito, como las declaraciones de falta de intervención delictual que ofrece el investigado, o que las pruebas son insuficientes o que generan duda para fijar la culpabilidad; el juez mandará la conclusión de cualquier medida cautelar y la liberación del investigado



aun cuando la sentencia no tenga el carácter firme (CUBAS VILLANUEVA, 2009, pág. 505).

Según esta idea, la absolución de una pena se rige por un conjunto de razones, que constituyen fundamentos de la absolución o revocación penal, abordaremos dicho tema *infra* 2.4, por ahora basta decir que estas razones son de gran importancia, en la cual puede decidir el destino del presunto imputado, dicho sea de paso están expresamente contempladas en el sistema normativo penal.

### **2.3. NATURALEZA JURÍDICA DE LA SENTENCIA ABSOLUTORIA**

La naturaleza jurídica que posee una sentencia absolutoria es la de ser revocable, en otras palabras, la sentencia absolutoria rescinde por así decirlo la carga penal que pesa sobre el presunto imputado, restituyendo así las cosas a su estado anterior, en este caso declarar la libertad del presunto imputado que es lo que era antes de ser investigado.

La revocabilidad de la pena implica algunas medidas que fija el órgano jurisdiccional como por ejemplo “el alzamiento de las medidas cautelares personales que se hubieren decretado en contra del acusado; asimismo la nota del alzamiento de dichas medidas cautelares en todo los registros policiales y penales en las que figure el absuelto; y la cancelación de las garantías de comparecencia que se hubieran otorgado” (CAROCCA PEREZ, 2004, pág. 249).

Al momento de fundamentar la decisión final, el órgano jurisdiccional procede a una actividad casi inusual por así decirlo, ya que al darse inicio al proceso de investigación, con todas las pruebas en mano, evalúa mediante los hechos y derechos el destino del presunto imputado en complicidad de la presunción de inocencia, trata de destruir este principio para llegar a una decisión condenatoria, y si el principio de presunción de inocencia fuese muy fuerte y casi indestructible avalada por las pruebas, entonces no hará mas que absolver y confirmar la inocencia del imputado.



La sentencia absolutoria está encaminado a obtener la restitución de las cosas o circunstancias que constituyen ya efectos de la investigación procesal, como por ejemplo el levantamiento de las medidas de coerción y la puesta en libertad del imputado. A primera vista podemos afirmar que la sentencia absolutoria se fundamenta en dos vertientes: la revocación de la investigación vigente consistente en el levantamiento de los registros penales, judiciales y policiales; y, la revocación de las medidas cautelares en contra del imputado, que a su vez esta resplandece una subvertiente, la revocación de los daños y perjuicios sufridos por la medida cautelar del absuelto.

La revocación de daños y perjuicios se persiguen únicamente por una compensación equitativa indemnizatoria, ya que no puede ser posible enmendarlo de otra forma, pues el sufrimiento personal y moral no puede ser restituido a su estado anterior; en los casos de responsabilidad civil, nuestro sistema civil contempla la reparación de forma pecuniaria o patrimonial. Este mecanismo actualmente no se encuentra contemplado en nuestro sistema penal, a medida que el imputado quede absuelto por sentencia, se desampara la reparación de este por los daños sufridos por la medida cautelar de prisión preventiva, entonces, surge la necesidad de contemplar la reparación civil como fundamento revocable de la sentencia absolutoria.

#### **2.4. FUNDAMENTOS DE BASE DE LA SENTENCIA ABSOLUTORIA**

Los fundamentos que el juez señala como base en la motivación de una sentencia absolutoria son “las razones de hecho y de derecho, las mismas que deben ser detallados en cada sentencia” (SCHONBOHM, 2014, pág. 148). Las razones de hecho implican que la acción u omisión del presunto autor son sean fácticamente corroboradas, por su parte las razones de derecho implican que no existe un delito atribuible al presunto imputado, como vemos, estos son los fundamentos de base en los que el juez debe motivar una sentencia



absolutoria, no decimos que sean suficientes, sino que son sustentos para dar paso a una argumentación y motivación profunda en cada sentencia absolutoria.

Para Calderon (2011), la sentencia absolutoria presenta las siguientes razones que constituyen fundamentos:

- Por la ausencia del ilícito penal imputado.
- Porque se comprueba que el hecho cometido no es delito.
- Porque se determina que el agente no es autor de ilícito penal.
- Porque el investigado se encuentra dentro del alcance de la ausencia de responsabilidad penal.
- Cuando los medios probatorios son insuficientes para constituir la responsabilidad penal.
- Porque existe una duda sobre la responsabilidad del investigado.

## **2.5. EFECTOS DE LA SENTENCIA ABSOLUTORIA**

Los efectos de la sentencia absolutoria son muy importantes, ya que no solamente recaen para el presunto imputado, sino también para las demás partes procesales; entre sus efectos tenemos la finalización de las medidas que se hubieran propuesto en contra del presunto imputado y la liberación y exclusión del proceso en el cual fue investigado, asimismo posee un efecto reparador o resarcitorio, que se traduce por medio del mecanismo de la indemnización de daños y perjuicios al presunto imputado.

## **2.6. LA SENTENCIA ABSOLUTORIA Y EL PRINCIPIO DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA**

La presunción de inocencia es el derecho reconocido a nivel nacional e internacional, es un derecho universal que traspasa nuestra frontera nacional, contenida tanto en la Constitución como en los Convenios internacionales sobre Derechos Humanos.





Nuestra Constitución Política del Estado describe el principio de presunción de inocencia en el sentido que persona natural o jurídica es considerada inocente hasta que no se demuestre judicialmente todo lo contrario, o sea su responsabilidad penal.

Por su parte, el artículo II del Título Preliminar del Código Procesal Penal de 2004 señala el siguiente:

Toda persona que se encuentre culpada por la comisión de un determinado delito es tratada inocente en tanto no se demuestre todo lo contrario por medio de una sentencia firme y motivada; la quiebra de este principio requiere de una ardua actividad probatoria siempre y cuando se respeten las garantías procesales.

No toda actividad probatoria para responsabilizar al imputado es viable, pues algunas generan mucha duda e incertidumbre provocando así un estado de indecisión, en todo caso la duda beneficia al imputado, es decir en cualquier caso de duda se debe resolver en favor del investigado.

Este principio representa el carácter provisional de una verdad en favor de quien es investigado. Es por ello que, según el artículo del Título Preliminar del Código Procesal Penal antes citado, seguimos la postura del profesor (NEYRA FLOREZ, 2010, págs. 171-176), al sostener que la presunción de inocencia muestra tres tipos de vertientes: como principio informador del proceso penal, como una regla del tratamiento del imputado, como una regla probatoria y como regla de juicio.

#### **Como principio informador del proceso penal:**

Por medio de este principio, la presunción de inocencia actúa como una directriz que marca el camino a seguir por el proceso penal, en otras palabras limita la actuación del Estado en el ejercicio del *ius punendi*.



Desde nuestro punto de vista, creemos que esta primera vertiente hace referencia a un supuesto de inmunidad frente a las acciones arbitrarias del Estado a través de los órganos jurisdiccionales como por ejemplo, el Ministerio Público y el Poder Judicial.

**Como una regla de tratamiento del imputado:**

En palabras sencillas constituye una regla general de trato, por medio del cual el imputado o investigado sea calificado como un supuesto inocente. En esta parte del comentario, cabe un cuestionamiento, pues ¿La calificación como supuesto inocente no debería de eximir al imputado de una medida de coerción? La respuesta parece aterrizar en una doble postura jurídica que aún no está por aclararse.

**Como una regla probatoria:**

Esta vertiente sostiene que el principio de presunción de inocencia se muestra como aquella la obligación de probar sobre los hechos imputados al investigado, caso contrario, devendría en la absolución de la pena, la misma que produciría efectos jurídicos para las partes en el proceso.

**Como regla de juicio:**

Finalmente, la vertiente como regla de juicio, señala que la presunción de inocencia cuando no genere convicción en el juez, este está en la posibilidad de absolver al imputado, en otras palabras, esta regla juega un papel muy importante en la evaluación y análisis del juzgador.

Como vimos a conocer, la sentencia absolutoria revoca de la carga penal a un supuesto imputado por un delito, no dejemos de lado el principio de presunción de inocencia ya que la misma fue avanzando conjuntamente con la investigación hasta el pronunciamiento de la sentencia absolutoria, es decir, el presunto imputado vino adherido de la presunción de inocencia hasta la etapa decisoria donde se le absuelve la carga penal, entonces decimos que el principio de presunción de inocencia constituye una atribución para el presunto imputado que lleva consigo hasta la emisión de una sentencia, por lo que cabe precisar, una vez



efectivizada la presunción de inocencia claro está en favor del imputado, éste está en la facultad de exigir una reparación civil por los daños sufridos como cualquiera persona no investigada, peor aun cuando se hayan dictado medidas como la prisión preventiva en su contra.

## **RESPONSABILIDAD CIVIL**

### **2.7. ASPECTOS GENERALES**

En la última década del siglo XX, se dio paso a la discusión sobre la integración a las normas de carácter civil de la unidad de responsabilidad civil, consistente en la obligación o deber de las partes de resolver los daños ocasionados; a esta idea se le sumó la tentativa de dividirlos de acuerdo a la relación entre el acreedor y el deudor.

Actualmente nuestro Código Civil diferencia ambos tipos de responsabilidades, hablamos de la responsabilidad contractual y la responsabilidad extracontractual. La ambición de concebir esta institución en las demás materias del Derecho hizo que emergiera un sinnúmero de protestas como por ejemplo, por parte de los legisladores, los jurisprudencialistas, los doctrinarios y los estudiosos de Derecho en general. Una de las materias que más se ha podido reverla es el Derecho Penal, tal es así que llegó a proponer el acogimiento de esta figura distinta a la responsabilidad civil, denominándolo como responsabilidad penal; el fracaso fue rotundo, ya que esta institución hoy por hoy, es regulada por el Derecho Civil.

La revista de la Academia de la Magistratura (2009) señala el siguiente:

La responsabilidad civil como institución jurídica del derecho privado tiene la finalidad de restablecer de una u otra forma las cosas a su estado original, esto se consigue a través del resarcimiento, en su generalidad, esta responsabilidad deriva



del incumplimiento de una obligación contractual, la misma que se refleja en la lesión de un determinado derecho subjetivo (pág. 22).

El daño cuando se produzca por el incumplimiento de una determinada obligación, nos encontramos frente a una responsabilidad de tipo contractual. Al respecto el Código Civil de 1984 que casualmente tiene un parecido al Código Napoleónico, toma la responsabilidad como punto de partida la inejecución de las obligaciones. Por su parte, cuando se produce la responsabilidad a causa de un deber jurídico, estamos ante una clase de responsabilidad extracontractual o aquiliana como lo llama el Derecho Romano.

## 2.8. DEFINICIÓN

La responsabilidad proviene del latín *responsum* o *respondere* que significa responder en el sentido de una obligación personal, o de comprometerse a algo.

Para la Real Academia de la Lengua Española, la palabra responsabilidad deriva de la cualidad de responsable, que a su vez significa, el cargo u obligación moral que resulta para alguien del posible yerro en cosa o asunto determinado. En un sentido jurídico, la responsabilidad constituye la aptitud que existe en todas las personas con derechos propios para tener y aceptar los resultados de un determinado hecho realizado bajo su libertad sin ningún impedimento. Según la doctrina clásica, la responsabilidad importa la aptitud de una persona de ser deudor producto de una relación, ya sea de carácter contractual o extracontractual.

La responsabilidad forma parte del efecto de un conjunto de acciones u omisiones humanas, el cual apertura una carga positiva o negativa. En el Derecho generalmente la carga como responsabilidad tiende ser negativa, conformada por sanciones y/o castigos. En aspectos generales, para la configuración de la responsabilidad, se requiere la concurrencia de ciertos presupuestos: el deber jurídico existente o latente, la existencia de un bien jurídico,



la lesión o daño ocasionado a ese bien jurídico y la causa que se produce con dicha lesión o daño.

Veamos lo que refiere Galino (1981) sobre la responsabilidad civil.

La responsabilidad civil impera como el conjunto de herramientas dispuestas al resarcimiento sobre un daño ocasionado, razón por el cual tiene como origen la transgresión del principio de *neminem laedere*, la misma que se muestra como una especie de castigo por la conducta dañosa de un agente; esta herramienta resulta ser típica para el perjudicado con la cual manifiesta a la restitución de un derecho vulnerado. Por consiguiente, la responsabilidad civil es una institución que tiene un alcance social, frente a cualquier tipo de daño ocasionado (pág. 117).

Como podemos apreciar, esta institución es de suma importancia para el Derecho, al servicio de la sociedad, representa la institución jurídica encargada de evaluar los componentes de un determinado daño, la misma que fija si existe daño o no; esta institución opera como el instrumento jurídico destinado a la sociedad.

Por su parte, el mismo autor sugiere el siguiente:

Muchos de nosotros vemos a la responsabilidad como un tipo de castigo por un daño ocasionado, esta concepción o idea no es novísima sino que tiene un antecedente profundo, la misma que fue tratada por las doctrinas y jurisprudencias, hoy en día se ha unificado en el derecho de obligaciones, por medio del cual el causante del daño tiene la obligación de resarcirlo (GALINDO GARFIAS, 1981, pág. 118).

En definitiva, la responsabilidad civil es la obligación de reparar, resarcir o indemnizar el daño y/o perjuicio causado ya sea de manera directa o indirecta por una o más personas frente a otra u otras. “La responsabilidad civil se bosqueja en el marco del Derecho Civil por un aspecto binario: una que conexas a la figura de las obligaciones y del contrato, y otra en la verificación de un daño injusto” (SCOGNAMIGLIO, 2001, pág. 54), en aquella conexión contractual y obligacional, comprometen al individuo la realización o



cumplimiento de una prestación convenida, bajo responsabilidad; en cambio, en el daño injustificado el Derecho tutela el interés que se encuentre dañado mediante la tutela resarcitoria, ambas figuras las conocemos como responsabilidad contractual y extracontractual.

### 2.8.1. REQUISITOS A LA RESPONSABILIDAD CIVIL.

#### **Antijuridicidad:**

La antijuridicidad constituye el primer requisito a la responsabilidad civil, ya que con ella se da inicio a la naturaleza jurídica resarcitoria. “Una conducta es antijurídica no solo cuando contraviene una norma prohibida, sino también cuando la conducta infringe el sistema normativo en su totalidad” (ACADEMIA DE LA MAGISTRATURA, 2009, pág. 24), es decir, que la conducta antijurídica puede transgredir las normas de distinta jerarquía, llámese ordenanzas, decretos, constitución, tratados internacionales, etc.

Otro asunto de la antijuridicidad es la esfera jurídica en la cual se produce; nuestro sistema jurídico nacional, contempla dos tipos de esferas de interrelación: la relación contractual y la relación extracontractual. Para el primer caso, la norma jurídica señala de manera típica las conductas antijurídicas, las mismas que deben ser resarcidos, o sea, el Código Civil tipifica aquellas conductas producto de una relación contractual, por ejemplo, en caso de incumplimiento, mora, pérdida, etc. por su parte, las conductas antijurídicas que se producen en la esfera extracontractual, no se encuentran tipificadas por el Código Civil, sin embargo se pueden deducir a partir de los artículos 1969 y 1970 del mismo cuerpo normativo.

La antijuridicidad no se califica en razón del daño producido, “la antijuridicidad es un presupuesto de la responsabilidad, concurrente pero distinto al daño” (ZANNONI, 1993, pág. 3), tal es el típico caso del daño no antijurídico como la responsabilidad extracontractual, ello no significa que no deba haber de por medio un resarcimiento, pues



todo lo contrario, para cualquier caso de daño o perjuicio, la norma jurídica establece una tutela resarcitoria.

Por consiguiente, la antijuridicidad como primer requisito, resulta ser indispensable para determinar la responsabilidad, o sea, debe de evaluarse la conducta transgresora a las distintas normas jurídicas, ya sea dentro de la esfera contractual o extracontractual.

**Daño causado:**

Lo más inmediato a la conducta antijurídica viene ser el daño ocasionado; por el momento nuestro propósito es hacer entender el sentido del daño, ya que este comprende una teoría muy amplia que desarrolla minuciosamente.

Entonces, según la postura de la Academia de la Magistratura, entendemos por daño:

La lesión a un conjunto de derechos subjetivos, en el interés jurídicamente protegido del individuo, en cuanto amparado por el ordenamiento jurídico, se vuelve precisamente en un derecho subjetivo, esto es un derecho en el sentido formal y técnico de la expresión, o bien en una posición o situación jurídica distinta al derecho subjetivo, pero igualmente merecedora de la tutela resarcitoria (ACADEMIA DE LA MAGISTRATURA, 2009, pág. 26).

Conviene precisar en esta línea de expresión que, la lesión supone un nexo preexistente a la conducta dañosa, asimismo un nexo para la tutela resarcitoria, es decir, el daño como hecho factico, representa el antes de una reparación, y un después de la conducta antijurídica.

En resumen, el daño se define como aquella lesión o perjuicio hacia los intereses de una persona, los mismos que proyectan distintos enfoques, empezando desde lo psicológico hasta lo material, es el Derecho quien ampara los intereses individuales y/o colectivos, haciendo digno a una reparación o resarcimiento por un daño eventualmente causado.

**Relación de causalidad:**



Dentro de la teoría de la responsabilidad civil no puede existir la conducta antijurídica y la reparación de manera autónoma e independiente, ambas se complementan por medio de una relación de carácter causal. Al respecto, la teoría de la causalidad señala que un acontecimiento no puede existir si previamente no ocurre un determinado hecho, por consiguiente, toda consecuencia es producto de un hecho preexistente.

Por otro lado, la teoría de la fractura causal refiere que, un daño ocasionado pudo no ser efectivamente producto de una conducta antijurídica, sino por hechos externos a la acción del hombre, por lo que, en todo caso rompe el esquema de la teoría de la causalidad, es justamente que la fractura causal como teoría, acoge a esta situación de manera excepcional, entre ellas tenemos el caso fortuito, la fuerza mayor, el hecho propio de la víctima, y el hecho de un tercero.

La conducta antijurídica y la reparación se ubican dentro de una relación de causalidad, donde el primero da como resultado al segundo, para determinar la reparación civil, es necesario tener en cuenta la conducta originaria y el daño ocasionado bajo un criterio de imputación que a continuación damos a saber.

### **Criterios de imputación:**

La cultura jurídica Argentina denomina este requisito como aspectos de atribución, el mismo que fue incorporado no por mucho tiempo dentro de nuestro sistema normativo nacional. Los criterios de imputación son el conjunto de guías o pautas para la operación técnica de una responsabilidad; asimismo, “estas guías establecen la responsabilidad civil toda vez que se hayan presentado en las condiciones concretas de un conflicto social” (ACADEMIA DE LA MAGISTRATURA, 2009, pág. 29).

Ahora, cabe señalar que los criterios de imputación no son similares en el ámbito contractual y extracontractual, ambas se distinguen de acuerdo a la acción del autor de la responsabilidad. En la responsabilidad contractual, se rige por el criterio de culpabilidad desde un sentido subjetivo del autor; por su parte, en la responsabilidad extracontractual rige





el criterio de la culpabilidad, el riesgo creado y la exposición al peligro, vistos desde el punto de vista objetivo. Estos criterios de imputación merecen ser desarrollados con debida diligencia, así que trataremos de abordar en su debido momento.

### 2.8.2. LA REPARACIÓN CIVIL.

Espinoza (2006) define la reparación civil:

Cumplido el primer paso, esto es acreditado el supuesto de responsabilidad civil, procede la obligación por parte del dañante de resarcir por medio de una prestación de carácter patrimonial o económica, la misma que consiste en una obligación de dar (pág. 277).

En resumidas cuentas la reparación civil es la obligación de resarcir que surge como consecuencia del daño en una relación contractual o extracontractual. El primero se produce en el ámbito de una relación celebrada entre la parte perjudicada y la parte perjudiciosa, en cuyas cláusulas pueden o no haber establecido la reparación, por otro lado, la relación extracontractual es todo lo contrario a la anterior, y no implica que no deba proceder la reparación por falta de relación, sino que también configura un perjuicio para el agraviado y por ende establecerse el resarcimiento.

### 2.9. RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL

Se define como aquel conjunto de consecuencias jurídicas derivadas de una relación contractual, las mismas que están asignadas por la norma jurídica; esta responsabilidad encuentra su fundamento en la interacción de dos fenómenos de carácter jurídico, el contrato como ley y la tutela jurisdiccional frente al incumplimiento del contrato, el primero refiere que todos los contratos celebrados de manera lícita están garantizados por la norma jurídica, es decir, aquello que instituyen las partes por medio de acuerdo de voluntades representa por ejercicio de la autonomía de la voluntad privada, constituye ley, y que su incumplimiento conlleva a las consecuencias legales; por otra parte, la tutela frente al incumplimiento del



contrato, señala que el perjudicado por el incumplimiento del contrato tiene la potestad de acudir ante los órganos jurisdiccionales a fin de solicitar las garantías de resarcimiento de aquel incumplimiento contractual.

En la responsabilidad contractual las partes están vinculadas por una obligación convencional (OSTERLING PARODI, 2004, pág. 415), es decir por medio de una relación contractual. La responsabilidad se produce por el incumplimiento o inejecución culposa o dolosa de una obligación contractual, para su procedencia requiere la presencia de algunos criterios, llamados criterios de imputabilidad, según la teoría de la responsabilidad.

#### 2.9.1. CRITERIOS DE IMPUTABILIDAD.

Tal cual dijimos que los criterios de imputabilidad de la responsabilidad eran aquel conjunto de guías o pautas para la operación técnica de una responsabilidad civil, la esfera contractual de responsabilidad cuenta con el siguiente criterio.

##### **La culpabilidad:**

La culpabilidad de la responsabilidad contractual representa un enfoque subjetivo del autor propio de una relación contractual. "El sistema subjetivo de responsabilidad civil se construye sobre la culpabilidad del autor, el criterio de imputación subjetiva" (ACADEMIA DE LA MAGISTRATURA, 2009, pág. 108), constituye la situación de obligación en la que se encuentra una persona, en este caso el autor del daño, esta culpabilidad en la responsabilidad contractual, supone la directa y consiente voluntad del autor de haber incumplido una determinada obligación frente al acreedor, haciendo que proceda una reparación por los daños que ha causado.

Por su parte, este criterio se subclasifica en tres grados de culpabilidad que a continuación damos a conocer.

- La culpa leve: si bien es cierta la culpabilidad representa la voluntad propia del causante de haber producido un daño, existe una serie de gradualidad en la misma,



haciendo que la culpabilidad sea una especie de barómetro, donde se evalúen las gravedades del daño de acuerdo al hecho factico. La culpa leve quizá sea el grado más inferior respecto a una culpa lata o grave en el cumplimiento de una obligación contractual; la mayor dificultad en establecer la medición gradual es en la interpretación del contrato con relación al hecho factico, ya que no todo los contratos particulares son iguales, las cláusulas que las contienen pueden estar fijadas más minuciosamente unas que otras en el cumplimiento de la obligación, por lo tanto, la culpa leve de un contrato determinado puede no ser leva frente a otro contrato, por tal razón, es imprescindible para el resarcimiento la evaluación tanto de las cláusulas contractuales y el daños ocasionado a través de los hechos facticos, objetivos o concretos.

- La culpa grave o inexcusable: a diferencia de la culpa leve, en este tipo de culpabilidad, el daño resulta ser muy delicado, llamada también como culpa lata es el grado más amplio o elevada de la negligencia en el cumplimiento de una obligación contractual. La culpa inexcusable está referida mayormente a la conciencia del peligro a la cual expone a la víctima, según nuestro criterio, creemos que la inexcusabilidad representa la culpabilidad en un porcentaje mayor a la culpa grave, porque cuando se tiene en conciencia de la peligrosidad a la cual se expone, pese a que no se produzca el daño, se incurre en una falta de gran magnitud, pues el agente debe o debió, de ser el caso, de prevenir tal hecho.
- El dolo: esta actitud no se encuentra dentro de la gradualidad de la culpabilidad, constituye una situación puramente subjetiva del autor o causante, pues con dicha actitud, no hace más que perjudicar a la victima de manera voluntaria, haciendo de sufra un determinado daño.



## 2.10. RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL

La responsabilidad extracontractual surge a través de los principios generales, “el deber de no dañar a nadie”, “quien cause un daño a otro, está obligado a indemnizarlo”, las condiciones ordinarias a dicha responsabilidad están configuradas por las conductas activa y/u omisivas, causadores de un perjuicio. La idea principal de este tipo de responsabilidad, se concentra en la ausencia de un contrato de por medio, o sea el daño ocasionado se encuentra fuera de la esfera de una relación contractual.

La responsabilidad extracontractual o llamada también aquiliana “no nace a partir del incumplimiento de una determinada obligación preexistente, sino por el supuesto de haber originado el daño, a la par nace la relación jurídica obligacional derivada del daño causado” (TORRES VÁSQUEZ, 2011, pág. 409), a diferencia de la responsabilidad contractual, no importa la existencia de una relación obligacional, sino el daño causado, que de él da inicio a un resarcimiento.

La normativa civil establece algunos casos de responsabilidad civil extracontractual, como por ejemplo, por hecho propio, por hecho ajeno, por daño de animales y por bienes peligrosos o riesgosos. Por consiguiente, creemos que la responsabilidad extracontractual es aquella que existe cuando una determinada persona causa, ya sea de manera propia, o por medio de otra dependiente de aquel, o por medio de un bien de su propiedad o posesión, un daño o perjuicio a otra persona, donde, no está o estaba unido por medio de una relación obligacional anterior al daño ocasionado.

### 2.10.1. CRITERIOS DE IMPUTABILIDAD:

#### **La culpabilidad:**

Si bien es cierto, este criterio tiene una similitud con la culpabilidad como criterio de la responsabilidad contractual, este debe observarse desde el punto de vista objetivo de las acciones del autor, ya que la subjetividad está presente en cualquiera relación contractual y



por tanto, no es necesario establecerla, pues su fijación se encuentra dentro de la propia cláusula contractual; más bien el criterio de imputabilidad versa sobre conductas objetivas y externas a una relación contractual, por lo que debe determinarse una responsabilidad extracontractual. “El sistema objetivo se construye sobre las nociones de riesgo de empresa (el riesgo creado, de la experiencia francesa) y de exposición al peligro (la *gefahrhaftung*, del derecho alemán), construyendo nociones los criterios de imputación objetivos” (ACADEMIA DE LA MAGISTRATURA, 2009, pág. 108).

Asimismo, la postura de la Academia de la Magistratura (2009) en relación a la culpa es el siguiente:

El dolo u la culpa del agente son dos variables consecuentes del daño causado; la culpabilidad es la base de toda responsabilidad civil tal cual señala el artículo 1969 del Código Civil del 1984, ante tal situación existe una complicada acción de probar la culpabilidad del agente, es por ello que se da la exigencia de practicar la presunción de culpabilidad, de modo que se produce una inversión probatoria donde que se encuentra obligado el agente de demostrar la inexistencia de culpabilidad (pág. 109).

En esta opinión, surge una novedad trascendental que incorpora la doctrina moderna, y es que a diferencia del derecho probatorio tradicionalista, la prueba para determinar la culpabilidad del autor, ya no está dirigida a la víctima del daño, sino que se invierte los papales, correspondiendo así ahora al autor del daño, todo esto bajo el principio de presunción de culpabilidad.

#### **El riesgo creado:**

Este criterio se encuentra más relacionado con la actividad laboral del hombre, operación de este rol puede suponer o supone muchas veces el riesgo directo o indirecto al propio trabajador y demás personas, tengamos en cuenta que la delimitación de la responsabilidad extracontractual se centra únicamente en el daño ocasionado a las personas fuera de la relación contractual, por lo que descartamos en esta línea de opinión a los propios



trabajadores. Ahora, la gravedad de la actividad laboral se incrementa en el empleo de bienes (sobre todo muebles) por parte del trabajador, como por ejemplo, artefactos motorizado, electrónicos, automotores pesados, manipulación de elementos nocivos, etc.

El criterio para evaluar si existió o no un determinado daño, será acreditar el daño causado y por medio de la relación de causalidad, justificar la correspondencia de ese daño con alguna actividad laboral del responsable, y de ser posible con el bien con que se le causó como un riesgo adicional.

Según la Academia de la Magistratura (2009), opina el siguiente:

Pese a la discusión de si el dañante haya o no sido el culpable existe una responsabilidad por haber producido tal lesión por una actividad peligrosa o riesgosa, por ende la esencia de la imputabilidad no es la culpa del dañante sino el riesgo creado; dentro del sistema objetivo, la ausencia de culpa no sirve como mecanismo liberador de responsabilidad civil. Conviene precisar que dentro del sistema objetivo no existe bien riesgoso o peligroso, sino actividades peligrosas o riesgosas, es importante determinar la responsabilidad extracontractual a partir de la relación de causalidad, asimismo la forma de la actividad peligrosa o riesgosa que efectúa el dañante (págs. 111-112).

En la mayoría de daños causados, por no decir en todos, interviene la excusa de la involuntariedad del causante, esto se resume en la culpa mas no el dolo, frente a esta referencia, la norma jurídica no hace más que apartarse y determinar el resarcimiento del daño desde el punto de vista de la actividad del causante, pues como dice bien el autor, resulta intrascendente la culpa o el dolo para cuantificar la reparación, lo que si ayuda es la intervención o actividad del causante, razón por la cual resulta ser idóneo en la indemnización de daños y perjuicios.

**La exposición al peligro:**



A diario la vida del hombre se encuentra expuesto al riesgo o peligro inminente, unos con más probabilidad a producirse que otros, este criterio más que imputabilidad, debería representar un hecho factico provisorio, si resultase empleada de buena manera, los resultados posiblemente no llegasen a una reparación.

Respecto a una responsabilidad de riesgo, el Código Civil en su artículo 1970 manifiesta que el bien riesgoso o peligroso es causante de lesiones o daños, el mismo que constituye una reparación.

La exposición al peligro resulta ser irresistible, sobre todo cuando se trate de actividades riesgosas, implicando así el posible daño a cualquier persona.

La puesta en exposición al peligro no solo puede venir de la propia imprudencia del autor, sino que también de segundas personas que no intervienen directamente en la actividad, por ejemplo, sucede habitualmente que un empleador ordena al trabajador realizar una determinada actividad arriesgada, exponiendo así al peligro al propio trabajador y terceras personas; frente a estos hechos, supongamos que se consuma el daño en perjuicio de una tercera persona, la responsabilidad se extiende no solo al trabajador, sino también al empleador como responsables solidarios, que al respecto pasamos a tratar.

## **2.11. RESPONSABILIDAD SOLIDARIA**

Se denomina que son responsables solidarios aquel grupo de personas que se encuentran obligados a la reparación derivadas de una responsabilidad conjunta, dicha obligacional puede surgir por medio de un vínculo contractual, o por medio de una resolución judicial. En este caso, la víctima, valga la redundancia, perjudicada, puede dirigirse indistintamente a los responsables a fin de pedir la reparación civil.

Otro sector de la doctrina reconoce a la responsabilidad solidaria como la obligación compartida de un conjunto determinado de individuos en relación a un daño ocasionado. Generalmente para la víctima del daño, la figura de la responsabilidad solidaria tiende a ser



una ventaja, ya que puede exigir la reparación a cualquier miembro o autor del daño, pero esto no exime de la responsabilidad a los demás autores, porque todos deben responder por sus actos en conjunto.

Para López (2010):

Hablamos de responsabilidad solidaria cuando el beneficiado o acreedor tiene la facultad de exigir el resarcimiento absoluto del daño a cualquiera de los responsables o en su defecto a todos, bajo ninguna manera pueden los deudores negarse sobre su responsabilidad, mucho menos responsabilizar a un solo deudor, ningún deudor solidario posee el beneficio de excusión, por lo que corresponde resarcir el daño en su integridad (pág. 04).

Lo cierto es que esta responsabilidad no exime a ningún deudor o autor del daño (en este caso), esto porque encuentra su fundamento en la ética social, es decir, ninguna persona puede apartarse de una responsabilidad cuando se es parte de una obligación adherente a los demás responsables. No olvidemos que aun en la obligación existe justicia e igualdad para cumplirla, de modo que la carga de responsabilidad recae a todos los autores del daño.

#### 2.11.1. CLASES DE SOLIDARIDAD.

##### **Solidaridad activa:**

Esta clasificación responde a la pluralidad de víctimas que sufren un determinado daño por el mismo autor o bien riesgoso, en este caso, el derecho de pretender la reparación civil, las víctimas del daño, o en su caso una de ellas podrá reclamar o pedir del autor la indemnización de daños y perjuicios objeto de la responsabilidad solidaria.

##### **Solidaridad pasiva:**

En la solidaridad pasiva incurre una pluralidad de autores, las mismas que ocasionan daño a una persona, en esta responsabilidad todos los autores quedan conjuntamente obligados a cumplir en su integridad a la reparación civil de la víctima.





### **Solidaridad mixta:**

Esta clase acoge ambos tipos de solidaridad antes mencionados, es decir, la solidaridad activa y pasiva, donde concurren una pluralidad de víctimas y autores del daño ocasionado, por tanto cualquiera víctima o en su conjunto puede pedir la reparación colectiva a uno o a todos los responsables del daño.

## **INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS**

### **2.12. ASPECTOS GENERALES**

La indemnización constituye el mecanismo de la responsabilidad civil, por medio del cual ofrece un carácter reparador o resarcitorio. Para obtener la indemnización de daños y perjuicios es importante considerar los siguientes aspectos: la existencia de un incumplimiento de la obligación, la no obtención del cumplimiento de forma específica, la producción de daños y perjuicios según el tipo de daño que sufra el agraviado, la existencia de un nexo causal entre el daño de hecho y el resultado ocasionado.

Podemos aludir que la indemnización de daños y perjuicios se producía desde la época primitiva del hombre, bajo la figura de la venganza privada, cualquier acción que hería la integridad del hombre primitivo, incluso la moral misma, se llevaba a cabo aquel acto cruel contra el autor a manera de desahogo o desquite. Por otro lado, el Código de Hammurabi, instituía la muy famosa Ley del Talyon, en el cual expresaba “ojo por ojo, diente por diente”, no cabe duda que esta ley seguía lo que en la época primitiva se llamaba la venganza privada, ya que no era más que la represalia que probablemente satisfacía como una forma de reparación del daño sufrido. Lo curioso es que la Ley de Talyon representaba un ordenamiento jurídico que regía a toda la sociedad Mesopotámica, y como bien sabemos, los ordenamientos jurídicos están hechos para garantizar el orden y la paz social, pero que esta ley imperaba de manera totalmente contraria.



La indemnización de daños y perjuicios en el Derecho Pretoriano conocía bajo el nombre de resarcimiento, surge por la necesidad de resarcir los daños ocasionados a una persona, en la cual implicaba que la víctima que sufría el daño debía de pretender frente al causante el resarcimiento, por tal razón, esta pretensión se le conocía como la acción resarcitoria, el Derecho Pretoriano establecía que, frente al daño causado, el autor debía cubrir el doble o triple de aquel. Ahora, la proporción exacta de debía de abonar el deudor a la víctima no se ha podido determinar, o mejor dicho, la historia del Derecho no nos ha podido explicar con exactitud.

A la postrimería, la institución jurídica de la preparación fue introduciendo los conceptos de culpa y dolo dentro de su naturaleza jurídica, las mismas que comprendieron un contenido moralista, es decir, para determinar la reparación, se debía evaluar la conducta del agente, por ejemplo si obraba bajo el criterio de la negligencia o por una conducta maliciosa, a partir de allí es que se establecía el *quantum* reparatorio a favor de la víctima.

Los juristas contemporáneos distinguieron algo muy importante sobre la reparación bajo los criterios de dolo y culpa; si bien es cierto la reparación o indemnización por dolo, imperó un largo periodo comprendido desde el Derecho Romano hasta el Derecho Alemán, incluía entre sus raíces la conducta maliciosa del autor, en otras palabras, el remedio que procedía para dicha conducta, era la reparación. Pero a medida que los lineamientos de esta institución ya no se extendía únicamente al dolo, sino que ahora también a la culpa, la naturaleza jurídica de la reparación ya no era adecuada para concebir ambos criterios, es por ello que surge la teoría general de la responsabilidad civil, donde da a comprender los aspectos generales de la conducta dañosa del hombre para proseguir a una reparación civil. En suma, se dio inicio al imperio de una nueva teoría llamada responsabilidad civil, bajo uno de sus mecanismos más longevos de la historia del Derecho, la reparación o indemnización.



### 2.13. DEFINICIÓN

En el Derecho Romano la obligación de reparar un daño, “se muestra de manera asociada a la idea de injuria (...), la Ley Aquilia otorgó la acción de resarcimiento por lesión o daño únicamente en el caso de algunos delitos, especialmente predeterminadas siempre y cuando el daño sufrido por la víctima sea *injuria datum*” (GALINDO GARFIAS, 1981, págs. 118-119); a continuación se dio paso en los Derechos reales como por ejemplo al daño del poseedor de buena fe, al arrendador pignoraticio y al usufructuario; todos ellos bajo el rigor de la acción de dolo del causante, que a la postre fueron concebidos por la culpa, y que actualmente, la reparación impera bajo dos sistemas, el subjetivo y el objetivo.

La indemnización representa la compensación del daño causado a la víctima, dicha compensación posee un valor económico, este valor es muy discutido actualmente, ya que la doctrina refiere que no responde a las exigencias y al tipo de daño sufrido, como por ejemplo, el daño moral. Nuestro sistema normativo hoy por hoy sigue el valor patrimonial de la indemnización, es decir, de una compensación económica. La indemnización no se distingue en nada con la reparación y el resarcimiento, son correctamente acertados en su empleo dentro de nuestro contexto, en otras palabras, son sinónimos y pueden usarse indistintamente.

La indemnización obedece a una regla de carácter preventivo de contenido moral, que está dirigida a toda una sociedad, donde implica que nadie está facultado a dañar a su semejante, hacerlo implica la responsabilidad y por ende la reparación.

En definitiva, la indemnización es la aptitud que atribuye la ley a aquellas personas víctimas de un determinado daño, la misma que se resume en el derecho de exigir una suma de dinero equivalente y razonablemente frente al perjuicio sufrido a título de compensación. La cuantía se evalúa prestando atención al grado del daño sufrido, y no al grado de culpabilidad del autor, asimismo, para la indemnización se debe tener en cuenta el perfil físico y psicológico de la víctima, ya que no todos son iguales al momento de sufrir un daño.



### 2.13.1. DAÑOS Y PERJUICIOS.

Debe quedar en claro que el daño o “lesión de un derecho patrimonial o extrapatrimonial de toda persona en relación de sus bienes, derechos o expectativas” (GALVEZ VILLEGAS, 2005, pág. 127), este interés comprende aquel que es jurídicamente protegido bajo la denominación de bien jurídico; y, a propósito, “para ser resarcido tiene que ser determinado, y no indeterminado o hipotético” (OSTERLING PARODI, 2004, pág. 399). El daño representa la afectación o lesión a los intereses del bien jurídico, los mismos que pueden ser patrimoniales o extra patrimoniales.

Cabe aclarar en este punto sobre el Derecho de Daños, al respecto Gálvez (2005) señala el siguiente:

Si bien es cierto se mantiene el término de responsabilidad civil, se ha preferido hablar de Derecho de Daños, debido a que se ha convenido en el objetivo de la responsabilidad civil, es decir, el resarcimiento del daño poniendo atención al resultado de la conducta dañosa, y no como se insinuaba en la sanción al dañante (pág. 114).

En este extremo, apreciamos la concurrencia de ciertas aristas; en primer lugar, el cambio de la concepción de responsabilidad civil por la reparación; segundo, que el daño causado sea reparado independientemente de la culpabilidad del causante, o sea, se distingue la finalidad material de la finalidad moral de la reparación, que al final de cuentas lo que importa es que se le indemnice a la víctima.

Tanto el objeto de la tutela jurisdiccional y el objeto del daño, aluden al interés humano, es decir, cuando se vulnera un interés humano produciendo un determinado daño, el Derecho reacciona frente a este hecho, haciendo que se retracte el autor causante.

Por su parte para el profesor Zannoni (1993), el daño se define de la siguiente manera:

El daño se conceptualiza como aquel deterioro producto de un acontecimiento determinado por la cual sufre una persona por la lesión en su patrimonio o en su



integridad; debe tenerse en claro que para resarcir se requiere que el afectado haya sufrido el daño, ya que no existe responsabilidad jurídica sin antes un daño, otro de los presupuestos es que el daño deba ser objetiva y concreta y la presencia de un sujeto causante del mismo (págs. 1-2).

No queda duda que el daño como presupuesto a la indemnización es trascendente al momento de proceder con la compensación, pero no olvidemos que el daño posee dimensiones fácticas que comprometen a la víctima, es decir, no solo genera la pérdida del valor sufrido al momento del daño, sino que puede existir de por medio valores futuros que la víctima pudo haberlos percibido, por lo que el daño no puede establecerse únicamente en el contexto incurrido. De esta manera, los daños y perjuicios constituyen las bases para cuantificar la indemnización.

#### **2.14. NATURALEZA JURÍDICA**

El primer aporte que citaremos sobre la naturaleza jurídica de la indemnización es de Osterling (2004) que señala:

En el caso de los contratos celebrados por los particulares, el incumplimiento de alguna de las cláusulas del mismo conlleva a tener que restablecer las cosas a su estado anterior, esta idea es la que rige en la esfera equitativa de la indemnización, es decir, se busca el equilibrio de los intereses pactados en un contrato. Los daños y perjuicios corresponden a una nueva obligación ajena que cambia a la obligación principal (pág. 411).

El verbo restablecer puede ser muy amplio en su interpretación, originando así una serie de contradicciones, en sentido un tanto aceptable sería la reposición de las cosas a su estado original, lo cual en la vida real sería casi imposible, pero una cosa importante que menciona el autor es la función de equivalencia de la reposición, haciendo que ambos



términos se complementen de manera muy razonable y acertada; esta función rige como un carácter reparador frente a los daños sufridos de la víctima.

Frente a este enfoque, existen innumerables daños, entre ellos, los judiciales, generalmente se producen por lo errores en función, “los agraviados por el error judicial se encuentran investidos por derecho a la indemnización (...), el Estado responde como responsable solidario frente al error judicial siempre y cuando el acto jurisdiccional dañoso es declarado ilegítimo y declarado ineficaz” (Balbuena *et al.* 2008, pág. 77), la indemnización o reparación de este daño no tiene que ser diferente a los demás, tiene que seguir el mismo criterio de la función equivalente de reposición antes mencionado.

Muchos códigos penales latinoamericanos establecen la reparación civil por daños sufridos mediante medidas cautelares, resulta muy perjudicioso para la persona que es sometido por mandato judicial a permanecer en prisión provisional y que posteriormente es absuelto, es obvio que incurrió en una serie de arbitrariedades judiciales, por tal razón queda facultado a exigir el resarcimiento correspondiente, no olvidemos que el Estado también juega un papel importante, pues también es implicado como responsable solidario por los errores ajenos (Balbuena *et al.* 2008, págs. 77-78).

Desde nuestro punto de vista creemos que la naturaleza jurídica de la indemnización constituye la compensación a la lesión o infracción de un bien jurídico tutelado. Esta naturaleza compensatoria hace posible la retribución del menoscabo sufrido, haciendo que de una u otra manera retome al equilibrio del estado original.

Para que un daño se configure resarcible, no es suficiente la concurrencia de una conducta antijurídica dañosa, sino que también deba producir un determinado perjuicio para la víctima; y precisamente la doctrina y las normas jurídicas, exigen que estos aspectos que



forman la indemnización de daños y perjuicios como institución jurídica, la existencia de pruebas, las mismas que corroboren la conducta antijurídica y el perjuicio sufrido.

Al respecto, el artículo 1331 del Código Civil manifiesta que el perjudicado lleva la carga probatoria en el sentido que tiene el deber de probar los daños y perjuicios de la inejecución de la obligación.

Esta disposición hace énfasis a que no basta el incumplimiento de la obligación para proceder a la cuantificación de la indemnización, sino que, en palabras simples, debe existir un daño en concreto.

La indemnización debería y debe representar al igual del daño o perjuicio sufrido, posiblemente en algunos casos no sea posible retomar las cosas a su estado anterior, sobre todo cuando se trate de un daño extrapatrimonial, pero para eso existe el criterio compensatorio, por el cual, se busca equilibrar las pérdidas o estragos que sufrió la víctima, obviamente que el efecto de la reparación no satisfaga íntegramente las exigencias de aquella. Para concluir, no olvidemos que la naturaleza jurídica de la indemnización de daños y perjuicios viene ser la compensación relativa, ya que no podremos llegar a determinar la satisfacción exacta del daño.

## 2.15. TIPOS DE DAÑOS

Según la teoría de la responsabilidad civil, la indemnización comprende los daños eventuales y los daños consecuencia.

El daño eventual se trata de la constatación de hecho de la lesión *per se* reconocida en base a la ámbito jurídica del sujeto, por lo que el daño es el resultado de o consecuencia del hecho generador de responsabilidad. Por su parte, el daño eventual puede ser de daño patrimonial, por medio del cual se perjudica directamente el patrimonio del sujeto, en otras palabras derechos de naturaleza económica; y de daño extrapatrimonial, por el cual se lesiona la integridad psicosomática del sujeto de derecho, así como el daño que atenta contra sus



derechos fundamentales, dentro de este daño podemos encontrar el daño a la persona y el daño moral.

El daño consecuencia, tal cual se denomina, se produce a partir de los daños eventuales, es decir poseen una causalidad, el daño eventual genera o produce a su vez otros tipos de daños, como por ejemplo el daño emergente, referido a la utilidad preexistente del patrimonio del sujeto, asimismo produce el lucro cesante, por medio del cual se pierde la utilidad previamente inexistente, pero que el sujeto perjudicado pudo haberlo conseguido, finalmente el daño eventual puede provocar un daño moral, donde concurren un conjunto de aspectos psicológicos dañados.

Sin embargo nuestro sistema jurídico normativo las clasifica de la siguiente manera:

#### 2.15.1. DAÑO MATERIAL O PATRIMONIAL.

El profesor Zannoni (1993) opina:

El daño patrimonial tiene una estrecha relación con la idea de agravio, menoscabo o lesión, si bien es cierto el ordenamiento jurídico reconoce el derecho a la propiedad de manera relativa, permiten el derecho de reclamarlos frente a algún daño sufrido (pág. 60).

En palabras del autor el daño ha de ser entonces la lesión o menoscabo que afecta los intereses relativos a los bienes de carácter patrimonial que pertenecen a la esfera jurídica de la víctima.

#### **Daño emergente:**

En el daño emergente prevalece la situación presente, el momento que se vive, ese periodo de tiempo resume el contexto del perjudicado o dañado, debiendo determinar su condición económica, pues “generalmente se traduce en empobrecimientos actuales en el patrimonio del perjudicado, es el caso de los bienes existentes al momento de producirse el daño o evento dañoso” (ZANNONI, 1993, pág. 60)





### **Lucro cesante:**

El lucro cesante se refiere aquel empobrecimiento, deterioro, pérdida o disminución a futuro del interés jurídico provocada como consecuencia del hecho dañoso.

Cabe distinguir el lucro cesante de los daños futuros, pues son aquellos “que con seguridad se producen con posterioridad al hecho dañoso, su corroboración amerita de un sacrificio probatorio” (ZANNONI, 1993, pág. 68)

La prueba del lucro cesante es muy compleja, debido a muchas veces no se puede confirmar directamente, existe una posibilidad que juega un papel importante, la probabilidad, en otras palabras, aquello que el perjudicado pudo haber conseguido si no fuera por el daño que sufrió, las probabilidades responden de acuerdo a las posibilidades del perjudicado (OSTERLING PARODI, 2004, pág. 404).

Tal como afirma Osterling, la búsqueda de una prueba que corrobore el lucro cesante es complejo, debido a que configura una suerte de hipótesis probabilístico, es decir, si la víctima pudo haber tenido la posibilidad de perseguir una ganancia si y tan solo si, no hubiera sufrido el daño, y la misma es difícil de probarla, pues no constituye más que una simple especulación que pudo ser cierta o falsa. Por consiguiente, la obtención de una prueba certera sobre el lucro cesante, no es una tarea sencilla de lograrla, sino que hay que tener en cuenta las posibilidades personales de la víctima.

En suma, consideramos que el lucro cesante son aquellas utilidades que se dejan de percibir por causa de un daño sufrido.

### **2.15.2. DAÑO MORAL O EXTRAPATRIMONIAL.**

Con el daño moral se “lesionan los intereses no materiales generando así un evento dañoso a causa de un hecho natural o acto humano antijurídico; dicha concepción se desarrolla sobre la base de algunos supuestos como el entorno del interés dañado y la extrapatrimonialidad del bien dañado” (ZANNONI, 1993, pág. 287). Es indispensable la



conurrencia de estos dos presupuestos para configurarse un daño moral, se dice que el daño constituye una parte del daño patrimonial, ello debido a que, lo más inmediato e indispensable a una lesión material, está la lesión moral que sufre la víctima; debemos descartar esta postura, ya que el daño moral no constituye o no forma parte del daño material, existe una relación desde el punto de vista dañosa, pero no quiere decir que sea dependiente de aquella.

En palabras de Zannoni (1993):

El principio de diferenciación entre el daño extrapatrimonial y patrimonial se encuentra en los diversos intereses que constituyen hipótesis del mismo, y no como muchos dicen en el carácter del derecho dañado. Entonces solo así es admisible concebir daño patrimonial indirecto (pág. 288).

Lo dicho hasta aquí puede resultar muy insatisfactorio a la concepción de daño moral; profundicemos un poco más sobre los aspectos esenciales de este tipo de daño. Generalmente la lesión moral puede entenderse como aquellas angustias, tensiones, la indignación, la lesión a la autoestima, incluso que los mismos pueden afectar la integridad física del hombre, pero vayamos a lo que precisa su definición.

El daño moral es el conjunto de estados anímicos adversos que sufre la víctima producto del acto antijurídico, para el derecho no todos los estados anímicos son sinónimo de resarcimiento o indemnización, únicamente lo son aquellos bienes jurídicos tutelados por el mismo. Por ejemplo, si una persona apreciara el maltrato físico que le propina una madre de familia a su hijo, se podría decir *a priori* que sufre un daño moral, y más cuando esa persona es susceptible ante los maltratos, pero que ese estado de desconsuelo no puede ser resarcido, simplemente porque aquella persona no está legitimado para reclamar alguna indemnización. Entonces, queda en claro que no todos los estados anímicos adversos son aptos de reparación, sino que el derecho evalúa las posibilidades de esta situación dañosa.

Para el profesor Osterling (2004), el daño moral se define como:



Que quede en claro que el daño moral constituye el daño extrapatrimonial o no material, su fundamento descansa en el derecho de la personalidad e integridad psicológica, mas no a la realidad patrimonial, en el daño moral se genera una afectación hacia los intereses no materiales, entre ellos al derecho de la personalidad, al derecho de la dignidad, entre otras, el efecto de estos hechos dañosos generan independientemente una lesión material (pág. 405).

Para el autor en comentario, el daño moral alude un poco más a la lesión de la personalidad, la misma que está conformada por un conjunto de figuras internas o subjetivas que distinguen a cada una de las personas, hablamos de los valores, la ética, la moral, etc. y una cosa muy particular que manifiesta es que, el daño moral puede traer consigo como consecuencia, los daños materiales.

Por su parte el artículo 1984 del Código Civil refiere en el daño moral es admisible la indemnización por daños y perjuicios de acuerdo a la magnitud o gravedad del menoscabo ocasionado a la víctima o a su familia.

La indemnización del daño moral es cuantificable de manera patrimonial, pues no cabe la compensación de manera extrapatrimonial, ya que se puede decir que, la lesión o deterioro sufrido a la personalidad comprende un solo acto propio, la misma que es casi imposible de restituirla, es por ello que la compensación rige de manera patrimonial.

### **Daño a la persona:**

El valor de la vida humana resulta ser trascendente para el derecho, motivo por el cual importa su regulación frente a posibles infracciones. Este valor constituye el punto de inicio para la existencia del derecho, caso contrario no tendría sentido la existencia de aquel, “el ser humano como persona es el centro y eje del derecho o la razón de ser del derecho” (FERNANDEZ SESSAREGO, 2003, pág. 180). Este tipo de daño según la doctrina clásica se ubica dentro de la clasificación de los daños subjetivos, que comprende al daño o perjuicio de la integridad personal.



Fernández (2003) expresa:

El daño a la persona se regula en base a la naturaleza bidimensional del ser humano, estos son en lesiones a la libertad y lesiones psicosomáticas, esto debido a que el ser humano se instituye como la unidad psicosomática fundamentada en su libertad que es centro importante de las personas; esta forma de estructura humana facilita determinar qué aspecto es que se ha lesionado con la conducta dañosa del agente, será tal vez su estructura psicosomática o su ejercicio de su libertad personal (pág. 181).

La sistematización a la que hace referencia el autor, muestra las dimensiones del ser humano, las que pueden ser dañados o perjudicados, para así poder proceder con los criterios y técnicas de indemnización. El mismo autor señala que en la indemnización de daños objetivos, esto es, el daño a los elementos materiales o reales, corresponden la compensación, mas no a los daños subjetivos (daños personales) ya que es imposible satisfacer un determinado perjuicio con una compensación, señala que a los daños subjetivos les corresponde la satisfacción. Esta explicación es un tanto erróneo, acordamos en que efectivamente un daño subjetivo no puede ser compensado como se espera, pero que la satisfacción a la que refiere, no es la expresión adecuada para reparar el daño, pues de otra manera se estaría incurriendo en una arbitrariedad indemnizatoria, porque al satisfacer el interés de la víctima, no estaríamos más que cumpliendo la función general de la reparación, ausentándose así el principio de proporcionalidad de la indemnización.

Asimismo, la estructura del ser humano está comprendido por los aspectos biológicos como la integridad física y la vida misma, los aspectos de la salud personal integrado como el pilar fundamental para el desenvolvimiento diario, es decir, la persona debe poseer un bienestar físico y psicológico, y aspectos como la libertad y la proyección de vida.

Por consiguiente, podemos definir al daño a la persona como “el perjuicio que importa la vulneración de los derechos personalísimos, como por ejemplo el derecho a la



vida, libertad, al honor, etc.” (TORRES VÁSQUEZ, 2011, pág. 413), este daño afecta al ser, propio de la persona humana, la misma que permite proyectar su destino de acuerdo con ciertas escalas de valores individuales y sociales.

La doctrina jurídica contempla otros tipos de daños entre ellos tenemos los siguiente.

### 2.15.3. DAÑOS PREVISTOS E IMPREVISTOS.

Los daños previstos son típicos de las fuentes de las obligaciones, se refieren a aquellos que según deviene del contrato, las partes contractuales tuvieron en cuenta al contraer la obligación, es decir, por el principio de la autonomía de la voluntad privada, las partes debieron fijar expresamente dentro de una determinada cláusula los daños que pudieran surgir en dicha relación obligacional.

La complejidad de este tipo de daño es la de determinar los hechos perjudiciosos las que pueden prever las partes al momento de celebrar un contrato, ya que en su mayoría, las partes incurrir en la no distinción de los hechos previstos e imprevistos. Creemos que la calificación de daños y perjuicios que “probablemente se pudieron evitar o no depende del carácter de la obligación, sobre todo del juicio propio del juez” (OSTERLING PARODI, 2004, pág. 408), en palabras simples, esta clasificación pone en discordia la dificultad de su naturaleza, haciendo que la misma se determine en la vía judicial, mas no en la cláusula contractual.

Pero que de esta idea, resulta coherente que las partes si pueden establecer los daños previstos e imprevistos dentro de una determinada cláusulas, únicamente en aquellos hechos que sean notoriamente perjudiciales a futuro, y por ende puedan prever las consecuencias.

Por su parte, el daño imprevisto está referido a aquellos hechos que no se esperaban las partes contractuales, ya sea por la complejidad de distinguir o determinarla, así que estos daños, son considerados como situaciones irresistibles que pueden escapar a la simple apreciación del hombre.



#### 2.15.4. DAÑOS DIRECTOS E INDIRECTOS.

A este tipo de clasificación, la doctrina contemporánea como daños por resolución y/o rescisión, son también usuales en la celebración de un contrato. Se habla de un daño directo cuando los efectos perjudiciales se producen inmediatamente a la celebración del contrato, por ejemplo, cuando se realiza un contrato de compraventa de bien determinado, con efectos inmediatos, la parte que incumpla con la prestación, genera un daño a la contraparte, haciéndolo deudor de una reparación civil.

Por su parte, los daños indirectos o llamados también daños mediatos, se generan con posterioridad a la celebración de un contrato, ya que los mismos presentan vicios que comprometen al objeto del contrato en el futuro.

Según la opinión de Felipe Osterling (2004), “dentro del contexto de daños indirectos, el vínculo de causalidad entre daño e incumplimiento o viceversa, se quiebra por motivos extraños que perturban dicha relación” (pág. 409). El mismo autor cita un ejemplo de Pothier, donde ilustra que, si en una relación obligacional el deudor no cumpliera con la entrega del bien pactado (un caballo) dentro de un lapso proporcional ya sea por factores extraños o su propia culpa, entonces se declaraba como responsable por el mismo precio que debía de pagar el bien, caso contrario si las causas de su demora respondían a la negligencia del acreedor, entonces no era responsable.

#### 2.15.5. DAÑOS PROPIOS Y COMUNES.

La clasificación de los daños propios y comunes se fundamenta en el número de afectación, o sea, los daños propios, “se entienden como aquellas lesiones que afectan el patrimonio del acreedor bajo contextos especiales en las que se encuentra, es el caso del que se encuentra en estado de embargo de sus bienes, y que su deudor incumple las obligaciones” (OSTERLING PARODI, 2004, pág. 410), aquí apreciamos que procede el interés especial del acreedor que se tutela frente a las exigencias externas que comprometen su derecho.



Por el contrario, los daños comunes, afectan no solo al acreedor, sino también a otras personas, es decir, el grado de afectación se extiende a una generalidad de personas, como por ejemplo, los acreedores, deudores, terceros. A diferencia de los daños propios, no existe un interés especial del acreedor a tutelarse, la afectación alcanza a todas las personas.

## **2.16. CONTENIDO DE LA INDEMNIZACIÓN**

El modo o manera en que el daño ha de ser reparado, implica la determinación del contenido de la reparación o indemnización (ZANNONI, 1993, pág. 221), como por ejemplo la reparación natural consistente en la restitución de las cosas a su estado anterior, y la llamada reparación equivalente por el cual, cuando no se pueda retomar el daño ocasionado a su estado anterior, entonces se procede a compensar de manera equitativa el detrimento moral y/o material productos del daño.

### **2.16.1. LA PRUEBA DE LA INDEMNIZACIÓN.**

Si bien es cierto, sabemos mucho de nosotros que la prueba constituye el fundamento o sustento objetivo, la pretensión de indemnización no es ajena a este requisito esencial. En muchos casos probar una indemnización significa evaluar el daño causado, por tal motivo no es tarea sencilla de llevar a cabo, esta evaluación depende de un conjunto de factores complejos algunos de ellos difícil de corroborar. La dificultad es muy notoria cuando se ingresa a evaluar según el tipo de daño.

Para Osterling (2004):

En relación a la forma de probar el daño para la indemnización las exigencias suelen ser distintas según la modalidad de daño ocasionado, para el caso de los daños emergentes el grado de exigencia probatoria será mucho mayor, ya que este daño es directa y generalmente sencilla de probar, por su parte en el lucro cesante el grado probatorio resulta ser más complejo y por ende su exigencia probatoria es más



flexible, ósea que resulta difícil probar los perjuicios futuros en razón del daño (pág. 414).

No coincidimos en la opinión del autor, debido a que, el empleo de la rigurosidad es un tanto discriminatorio en el daño emergente y el lucro cesante, el hecho que la complejidad se encuentre en este último no significa que el evaluador tenga que exigir estrictamente la corroboración de un daño emergente, en todo caso, aquel no estaría contribuyendo con la justicia, sino más bien estaría imponiendo barreras burocráticas de carácter judicial a la víctima del daño. Por consiguiente, nuestra opinión es que las exigencias que corroboran tanto el daño emergente y el lucro cesante, sean iguales en su evaluación.

Para finalizar, cabe recordar que en la exigencia corroboratoria del daño moral, las cosas pueden ser más complicadas, esto debido a que se exige el aspecto del daño moral y la magnitud de la misma.

## **2.17. LA INDEMNIZACIÓN POR ERROR JUDICIAL**

Como bien antes señalamos, la indemnización posee una naturaleza jurídica compensatoria frente a la lesión o infracción de un bien jurídico tutelado. Este hecho dañoso puede también emerger (procesalmente hablando) de un tercero imparcial, ya que posee la atribución jurisdiccional, que no es más que un atributo humano, la cual puede llevarlo a sendos errores como cualquier otro. La diferencia es que el tercero imparcial actúe con un criterio lógico-racional al momento de llegar a una decisión, esto mismo sucede cuando el juez dicta el mandato de medida cautelar de prisión preventiva contra el investigado, a raíz de argumentos convincentes y presupuestos que exige esta medida; la falta de motivación a esta decisión conlleva al juez a incurrir en un error, susceptible de indemnización.

Ahora, lo que debemos preguntarnos sobre este punto es el siguiente: ¿Qué es un error judicial? La mayor parte de autores penalistas considera que se trata de una falla del juez al momento de arribar a una decisión judicial. Lo cierto es que, el error judicial no se





encuentra necesariamente relacionado con la indemnización, al respecto Malem *et al.* (2009) señalan que el error judicial está relacionada con la función jurisdiccional, con el objeto de que el juez acierte en sus decisiones (págs. 47- 48), en otras palabras, importa la administración de justicia que imparte el tercero imparcial.

Por otra parte, es importante diferenciar el error judicial del funcionamiento anormal de la administración pública; en esta parte cabe precisar que la administración pública comprende un conjunto generalizado de administradores, que no son necesariamente aquellos que se dedican a la administración de justicia, por lo que únicamente nos referimos a los que prestan servicios dentro de esta esfera; la distinción es muy notorio entre ambos conceptos, el error judicial puede ser provocada por la falta de elementos probatorios al momento de tomarse una decisión judicial, o por la complejidad en la interpretación de una norma frente a un hecho, de todas maneras en el error judicial no existe la intención de incurrir en falla, en tanto, el funcionamiento anormal implica las anomalías del juez al momento de tomar una decisión perjudicosa sabiendo que no es la correcta, o sea, incide la actitud maliciosa del tercero imparcial contra el perjudicado.

En suma, podemos manifestar que el error judicial posee carácter culposos, mientras que el funcionamiento anormal de la administración de justicia, un carácter doloso. He de ahí que no todo error judicial es indemnizable, sino que debe previamente evaluarse la magnitud del perjuicio contra el perjudicado.

## **PRISIÓN PREVENTIVA**

### **2.18. ASPECTOS GENERALES**

Históricamente la investigación de un delito carecía de una medida de prisión, o como diría Rodríguez (1981).



Durante las denominadas *Leges Iulia de vi publica et privata*, allá por el año 17, a. de J.C., el pueblo romano se encontraba libre de delitos establecido jurídicamente, esta regulación se encontraba fundamentada por la igualdad entre sus habitantes, la *ius publica* se dirigía hacia los conceptos de detención preventiva, dicha medida exigía mucho rigor únicamente en aquellos casos criminales contra la seguridad estatal, el crimen flagrante y cuando mediaba una confesión (pág. 73).

En el imperio romano el derecho poseía una triple dimensión de prisión preventiva, *in carcelum* por el cual el investigado por un determinado crimen grave era llevado a las cárceles públicas, el *militi traditio* donde el destino del investigado corría en las manos de un militar romano, y la *custodia libera* por medio del cual el presunto acusado se encontraba bajo la vigilia de un particular a cambio de una fianza; la libertad provisional representaba una regla general. En suma, el empleo de la prisión preventiva estaba reservado para casos de gravedad, para reos ausentes, o los que tenían una evidencia concreta sobre su participación.

Para un Estado de Derecho Contemporáneo, esta medida significa una necesidad democrática, producto de la filosofía e ideología en un determinado contexto social. Por eso es que se dice que la prisión preventiva constituye la forma más complicada donde la ley penal limita la libertad de las personas investigadas para un pronunciamiento futuro. “Se debe respetar la regla particular para el empleo de la medida cautelar de prisión preventiva y así evitar cualquier tipo de arbitrariedades en su uso” (HORVITZ LENNON & LÓPEZ MASLE, 2002, pág. 389).

En atención a un juicio previo y al principio de presunción de inocencia, esta medida se proyecta como aquella posibilidad de privar a la persona de su libertad personal pendiente al procedimiento de enjuiciamiento penal, comprometiendo así a una forma de afectación del derecho a la libertad personal, ignorando la distinción con la pena privativa de libertad;



según la perspectiva de la libertad ambulatoria del presunto imputado, pareciera que no existe diferencia alguna entre la prisión preventiva y la pena privativa de la libertad; entonces he aquí una forma de interpretar, discutir y poner en la agenda de reformas del sistema procesal penal peruano.

## **2.19. LA PRISIÓN PREVENTIVA COMO MEDIDA CAUTELAR**

La prisión preventiva es una medida cautelar que “consiste en impedir cualquier ejercicio de la libertad del investigado dentro de un determinado periodo, donde se le han formalizado acusaciones por la comisión de un delito” (CAROCCA PEREZ, 2004, pág. 165).

El mandato de prisión preventiva forma parte de una medida coercitiva con carácter individual, transitorio y excepcional que decreta el tercero imparcial en contra de un imputado a solicitud del requerimiento de prisión preventiva por parte de la fiscalía, en vigor de dicha medida se prohíbe o limita provisionalmente la libertad de traslado con la finalidad de asegurar la investigación, el mandato de esta medida cautelar “se encuentra exceptuado a los presupuestos que la norma prevé, es decir a los presupuestos procesales” (VILLANUEVA, 2009, pág. 238).

Por su parte nos parece muy acertada la opinión de Armeta (2010) por cuanto señala que “la instrumentalidad evita que la prisión preventiva sea un fin en sí misma y obliga a configurarla y aplicarla judicialmente, como mero instrumento para hacer efectivos los fines cuya obtención la justifican” (pág. 169), en otras palabras esta medida forma parte de la instrumentalidad de la investigación penal, pero no significa que sea el fin de la misma.

La prisión preventiva es la limitación a la libertad personal más usual y empleada por las autoridades judiciales, esta medida se ejecuta con el encarcelamiento provisional del investigado. Con la encarcelación el investigado pasa una penumbra hasta el transcurso de las investigaciones en su contra, tal es así que incluso la norma penal



faculta al órgano competente de solicitar la prolongación de esta medida cautelar, asiéndose de esta manera muy abusiva (CLARIÁ OLMEDO, 1998, pág. 354).

Según la política preventiva, esta medida constituye el más cruel castigo hacia el presunto imputado, por el simple hecho que su ejecución tiene una mayor prolongación a la privación de la libertad, aun cuando el imputado sea absuelto por sentencia decisoria.

El mandato de prisión preventiva necesariamente tiene que estar precedida por la declaración previa del órgano jurisdiccional que implique un mérito provisional incriminador, es decir, aquellos elementos de juicio suficientes para arribar a una conclusión que el supuesto imputado podrá ser condenado, he aquí la excepcionalidad de esta medida, todo lo contrario devendría en la infracción al principio de presunción de inocencia y el debido proceso.

#### 2.19.1 PRESUPUESTOS PARA LA PRISIÓN PREVENTIVA.

El Código Procesal Penal del 2004 refiere en su artículo 268 a los presupuestos materiales de la prisión preventiva, donde el Ministerio Publico es el encargado de solicitar la prisión preventiva del investigado bajo los presupuestos que la ley señala, como por ejemplo la presencia de argumentos y graves elementos de convicción sobre el delito que se le imputa al investigado, asimismo que el castigo previsto para el delito sea mayor a cuatro años, en caso del investigado se evalúa sus acciones por los cuales pueda perturbar con la investigación.

El segundo inciso del artículo 268 prevé que cuando concurran los elementos de convicción por el delito cometido, el investigado puede obstaculizar e incluso alterar la verdad de la investigación, y es por ello que el empleo de la medida cautelar de prisión preventiva es razonable.



La medida cautelar de prisión preventiva según nuestro sistema procesal penal señala dos clases de presupuestos que deben cumplirse, a continuación pasamos a desarrollar cada uno de estos.

### **Presupuestos materiales:**

Dentro de los presupuestos materiales podemos encontrar la imputación o *fumus boni iuris*, asimismo el riesgo de frustración y peligrosidad procesal o *periculum in mora*. El primero de ellos “requiere la presencia de graves y consolidados elementos de convicción que relacionan al investigado con la comisión del ilícito penal objeto de investigación” (NEYRA FLOREZ, 2010, pág. 513), en otras palabras, este presupuesto exige al juez evaluar por medio de las circunstancias graves de los hechos que vincula al imputado en el hecho delictivo, y por tal razón se predice que el proceso culmine en sentencia culminatoria. Por su parte, el segundo presupuesto, esto es el riesgo de frustración y peligrosidad procesal comprenden la medida personal del imputado, ya que el mismo puede generar peligro de fuga, entendido como la posibilidad de sustraerse o escapar de la justicia, y peligro de obstaculización por el cual el imputado o a través de personas indirectas pueda obstruir o perjudicar con la investigación fiscal.

### **Presupuestos formales:**

Los presupuestos formales están conformado por los principios de legalidad, jurisdiccionalidad, motivación, excepcionalidad, audiencia y proporcionalidad. Por el principio de legalidad solo se admiten aquellas medidas que están expresamente señaladas por ley; la jurisdiccionalidad determina que la medida cautelar de prisión preventiva solo puede ser dictada por el juez; por su parte, el principio de motivación refiere que al dictar el órgano jurisdiccional un mandato de prisión preventiva, el juez debe motivar dicha decisión en hechos y derecho; por la excepcionalidad debe entenderse que la medida cautelar de prisión preventiva constituye una excepción y cuando la misma sea indispensable, otras



palabras, la prisión preventiva no es un fin en sí mismo, está orientada a la consecución de fines de carácter procesal; el principio de audiencia señala que esta medida deba dictarse por medio de un juicio oral, para así poder llevar a cabo la actividad jurisdiccional como el derecho de defensa; finalmente, el principio de proporcionalidad constituye el requisito sustancial al mandato de prisión preventiva, ya que con este no se llegue vulnerar los derechos fundamentales del imputado.

## **2.20. CARACTERÍSTICAS**

Según la postura del profesor Roxín (2000), las características de la prisión preventiva son las siguientes:

- A. El aseguramiento de la presencia del investigado en el desarrollo del proceso penal.
- B. El debido proceso como garantización investigativa de una investigación.
- C. El aseguramiento de la obediencia del castigo penal que pudiera caerle al investigado.

Por su parte, Arbañil (2002), señala que, las particularidades de la prisión preventiva son la medida variable, medida excepcional y medida provisional.

### **Carácter de medida excepcional:**

Ante cualquier eventualidad de detención del presunto imputado por el delito, se exige una medida con menor afectación, puesto que la detención constituye un acto preliminar a la investigación y con algunas reglas prefijadas por las normas penales, entre ellas la comparecencia con restricciones, además que el investigado debe concurrir a todas las audiencias o actos procesales en la que el juez requiera la presencia de aquel, o cuando exista el deseo de cambiar de domicilio real, debe notificar al juez de dicha decisión, asimismo se prohíbe al investigado a dedicarse a actividades como la venta de alcohol o drogas y no concurrir a lugares inseguros.

### **Carácter de medida provisional:**



Ninguna medida cautelar es indefinida, aun cuando se prorrogue, tiene a tener un fin, por lo que la prisión preventiva tiene una fecha de ingreso y una fecha de conclusión, he de ahí que presenta un carácter provisional; al respecto, la norma penal señala que la duración de esta medida no debe exceder más de nueve meses, excepcionalmente puede el Ministerio Publico solicitar la prorroga hasta los diecinueve meses tratándose de casos complejos, en otras palabras antes de pedir la prorroga necesariamente debe de cumplirse el plazo legal de nueve meses, recientemente se le adiciona o suma a ese periodo otros nueve meses, siempre y cuando el caso sea complejo y requiera de mayor tiempo para preparar o retirar la investigación en contra del imputado.

#### **Carácter de medida variable:**

La medida cautelar de prisión preventiva no debe entenderse como un precondena anticipada, sino que lleva al presunto imputado a la condena absoluta o a la absolución, si este último fuera el caso, entonces queda declarar sin efecto la detención preventiva, en resumidas cuentas hablamos de que esta medida es netamente variable. Este carácter explica la modificación del mandato de prisión preventiva por la libertad del investigado, libertad que se admite cuando existan elementos de convicción que demuestran los presupuestos para el encarcelamiento preventivo. Este enfoque no es todo lo que debe considerarse para la puesta en libertad del investigado, sino que también el juez tiene la facultad de estudiar las características personales del investigado, las mismas que pueden decidir su libertad.

Las características mencionadas se complementan con la concurrencia de los siguientes principios:

**Principio de razonabilidad:** este principio arrastra una exigencia en cuanto a la existencia de graves elementos de convicción para determinar la comisión de un delito por parte del imputado, la razonabilidad responde a la prudencia con que se emplea la medida cautelar de



prisión preventiva, como por ejemplo en los delitos de lesa humanidad, o aquellos que por su gravedad requieren el internamiento preventivo del investigado a fin de evitar que contravenga o perturbe las investigaciones del caso.

**Principio de proporcionalidad:** principio que se encuentra íntimamente relacionado al castigo siempre y cuando el presunto imputado sea el responsable del delito, en otras palabras cuando exista elementos de convicción de la autoría del imputado en la comisión de un delito entonces le corresponde responsabilizarse frente a tal hecho; en el caso de la medida cautelar de prisión preventiva se exige que haya una correspondencia entre el sujeto investigado y la magnitud del daño que implique el internamiento preventivo.

**Principio de necesidad:** cuando el investigado es consiente del delito cometido entonces tratara de cualquier manera obstruir o impedir la investigación en su contra, por tal motivo este principio fundamenta la necesidad de apartar al presunto investigado de los actos procesales que lleva a cabo el órgano jurisdiccional.

## **2.21. EL MANDATO DE PRISIÓN PREVENTIVA Y EL PRINCIPIO DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA.**

Según el criterio de nuestro Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 0731-2004-HC/TC determina que los legisladores se encuentran limitados en su actuación frente a los derechos fundamentales de las personas, como por ejemplo el derecho a la libertad ambulatoria donde no se le puede privar sin una previa pena condenatoria, esta sanción sobrepasa de la regulación del derecho penal como *ultima ratio*, en la medida que resulte ser el último y único mecanismo para tutelar un determinado bien jurídico, pues de lo contrario hablaríamos de una arbitraria e inconstitucional afectación del derecho a la libertad ambulatoria de las personas.





Este argumento representa una imagen casi similar a la pena privativa de la libertad, “la posibilidad de una medida cautelar de prisión preventiva en contra del investigado mientras se desarrolla el proceso penal, es difícil de fundamentarlo” (HORVITZ LENNON & LÓPEZ MASLE, 2002, pág. 390).

Para el profesor Neyra (2010) la prisión preventiva y la presunción de inocencia se describen de la siguiente manera:

Se dice que el acogimiento de la medida cautelar privativa arrastra consigo la vulneración al principio de presunción de inocencia, sin embargo, la cuestión de su compatibilidad aún se encuentra en discusión. Algunos señalan que esta medida y este principio se armonizan perfectamente, otros señalan que la presunción de inocencia no logra excluir o neutralizar la aplicación de la medida (pág. 510).

No olvidemos que “la colectividad social quiere o desea la seguridad jurídica, por el cual se entiende como aquella base imprescindible para la relación e interacción de sus integrantes” (FLORES, 2002, pág. 721), en virtud a ella el mandato de detención aparece como una respuesta del sistema penal frente a la potencialidad delictiva del imputado; la aplicación de dicha medida transitoriamente asegurará a la sociedad frente al presunto culpable y es admisible en cualquier estado del procedimiento.

En la doctrina argentina según Carocca (2004), la prisión preventiva y el principio de presunción de inocencia tienen un vínculo estrecho en la siguiente medida.

La prisión preventiva tiene una estrecha relación con lo dispuesto por el artículo 19 N° 7 Constitución Federal de la Argentina, puesto a que el código en su artículo 4 reconoce uno de los principios importantes del derecho penal, la presunción de inocencia del imputado, por el que toda persona sin distinción alguna goza de los derechos a la seguridad individual y colectiva, y a la libertad personal; estos derechos son privados únicamente en la medida que exista una sentencia condenatoria (págs. 165-166).



Por lo dicho, el principio de presunción de inocencia constituye el derecho a la libertad personal y seguridad individual, su límite no puede fundarse únicamente a una medida cautelar presunta, como es la prisión preventiva, sino en una medida evidente de los hechos, las cuales pueden poner en peligro la investigación; en otras palabras, para la doctrina argentina, el límite a la presunción de inocencia procede únicamente por hechos graves y evidentes que pongan en peligro la investigación que se lleva.

## **2.22. DURACIÓN DE LA MEDIDA CAUTELAR DE PRISIÓN PREVENTIVA**

Al respecto el Código Procesal Penal en su artículo 272 menciona sobre la duración de la prisión preventiva de tres formas, primero establece que esta medida no excederá los nueve meses, segundo que implicando procesos complejos, el lapso temporal de prisión preventiva no excederá más de dieciocho meses, y por último el plazo de esta medida no será mayor a treinta y seis si se trata de procesos de criminalidad organizada.

En resumen, el plazo de duración de esta medida de coerción resulta por el criterio de quien lleva a cabo la investigación, valga decir por el Ministerio Público, este es quien solicita dicha medida fijando la complejidad para la duración de la misma.

La complejidad de los procesos está señalada expresamente en el artículo 342, numeral 3 del Código Procesal Penal del 2004, donde menciona que son procesos de complejidad aquellos que necesitan una cantidad mayor de actos en la investigación, aquellos que comprenden varios delitos, aquellos en donde se involucran una cantidad considerable de investigados y/o afectados, en aquellos delitos donde participan bandas, organizaciones o colaboradores, en aquellos casos donde se requiere la práctica pericial sobre un considerable hecho que pueda esclarecer la investigación, las que necesitan ser gestionadas fuera de la jurisdicción del juez o incluso del país, o aquellas investigaciones que requieran la participación de personas jurídicas o entidades del Estado.



Obviamente los procesos que no se encuentren dentro de este listado a la cual hace referencia el artículo en mención, no constituyen complejos. Si bien es cierto la complejidad de un determinado proceso no es notorio al comienzo o a la apertura de la investigación, este petitorio se realiza en el transcurso de la investigación, así podrá el Ministerio Público evaluar cuan complejo es el proceso que lleva a cabo y solicitar de acuerdo a esa complejidad la medida de coerción.

Neyra (2010) señala:

Sobre la complejidad del proceso existe una regla general sobre su invocación, es decir, quien se encuentra facultado a través del Código Procesal Penal es el representante del Ministerio Público a cargo del fiscal, el artículo 323 numeral de la mencionada norma refiere que la solicitud para declarar la complejidad del proceso le corresponde al fiscal competente, el juez se encarga únicamente de declarar si el proceso se considera complejo o no (pág. 529).

Ahora, es de suma importancia adicionar a esta línea de análisis lo que refiere el artículo 274 del Código Procesal Penal, al respecto señala que la prolongación de la prisión preventiva procede cuando intervengan circunstancias que pongan en dificultad la investigación, razón por el cual el investigado puede fugar e incluso perturbar con los actos procesales, esta prolongación responde para los casos comunes con una duración de nueve meses, para casos complejos de dieciocho meses y para los casos de criminalidad organizada hasta los doce meses.

Se da una formalidad en la solicitud de requerimiento de prisión preventiva, para lo cual el juez debe pronunciarse sobre este pedido, y lo hará siempre y cuando se haya llevado a cabo una audiencia sobre prolongación de esta medida, este acto procesal se lleva a cabo con la presencia obligatoria del representante del Ministerio Público, el investigado y su abogado; como cualquier acto, la decisión sobre la prolongación puede ser apelado por el



agraviado. Consentida la decisión judicial, esta debe prolongarse hasta la mitad de la pena fijada.

Para finalizar esta parte del tema, debemos deducir que la disposición en comentario refiere al igual que en la solicitud inicial, la complejidad del proceso, la misma que tiende ser en el transcurso de la investigación, y por tanto seguirá las mismas formalidades y podrá ser apelada.

### SUBCAPITULO III

#### 2.23. DEFINICION DE TÉRMINOS

##### **Sentencia absolutoria:**

La sentencia absolutoria es aquella resolución por la cual se declara la ausencia de responsabilidad penal del acusado respecto de las infracciones por las que se ha seguido el proceso. Como consecuencia de esta resolución, todo absuelto queda liberado inmediatamente. Lo contrario de una sentencia absolutoria es una sentencia condenatoria.

##### **Indemnización:**

La indemnización es aquel mecanismo por medio del cual una persona que haya sufrido un determinado daño, exige la reparación o resarcimiento económico por parte del causante, la indemnización debe responder a la equivalencia entre la lesión y el monto económico que debe cubrir al mismo.

##### **Daños:**

Se denomina daño al menoscabo o detrimento que sufre una persona por causa de la acción dañosa del causante, este daño puede estar dirigido hacia la personalidad, la integridad o hacia los bienes de quien lo sufre.

##### **Presunción de inocencia:**



Es un principio rector por medio del cual ninguna persona puede ser calificada como culpable de un determinado delito, hasta que se le pruebe todo lo contrario, es decir, se admite prueba en contrario, la presunción de inocencia es un principio recogido por la constitución, los tratados y convenios internacionales (CÁRDENAS, 2006, pág. 62).

#### **Prisión preventiva:**

Es una medida cautelar de carácter excepcional, el mismo que debe seguir los presupuestos para su admisión, la prisión preventiva sigue una formalidad antes de ser eficaz, como por ejemplo, quien debe solicitar es siempre el Ministerio Público, se debe llevar a cabo en una audiencia, y no debe exceder más de lo que la ley refiere (PEÑA CABRERA FREYRE, 2013, pág. 116).

#### **Responsabilidad jurídica:**

La responsabilidad jurídica emana de los actos jurídicos provocados de manera culposa o dolosa por parte de las personas encargadas de la administración de justicia, esta responsabilidad abre puertas a una relación obligacional del agraviado con el o los órganos de administración de justicia.

### **SUBCAPITULO IV**

#### **2.24. FORMULACIÓN DE HIPÓTESIS**

##### **2.24.1. Hipótesis general**

La sentencia absolutoria justifica la indemnización de daños y perjuicios en caso de mandato de medida cautelar de prisión preventiva.

##### **2.24.2. Hipótesis específicos**

1. La sentencia absolutoria posee una naturaleza jurídica revocatoria, susceptible de reparación civil.



2. Los fundamentos de base en una sentencia absolutoria son las razones de hecho y de derecho.
3. La sentencia absolutoria genera efectos jurídicos para los sujetos procesales en caso de mandato de medida cautelar de prisión preventiva.
4. La indemnización de daños y perjuicios constituye efecto de una sentencia absolutoria en caso de mandato de medida cautelar de prisión preventiva.

## **SUBCAPÍTULO V**

### **2.25. CATEGORÍAS DE ESTUDIO**

#### **PRIMERA CATEGORÍA: LA SENTENCIA ABSOLUTORIA.**

##### **SUBCATEGORÍAS:**

1. Aspectos generales.
2. Clases de sentencia penal.
3. Definición.
4. Naturaleza jurídica.
5. Fundamentos de base en la sentencia absolutoria.
6. Efectos de la sentencia absolutoria.
7. La sentencia absolutoria y el principio de presunción de inocencia.

#### **SEGUNDA CATEGORÍA: LA RESPONSABILIDAD CIVIL.**

##### **SUBCATEGORÍAS:**

1. Aspectos generales
2. Definición.
3. Responsabilidad contractual.
4. Responsabilidad extracontractual.



5. Responsabilidad solidaria.

### **TERCERA CATEGORÍA: LA INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS.**

#### **SUBCATEGORÍAS:**

1. Aspectos generales
2. Definición.
3. Naturaleza jurídica.
4. Tipos de daños.
5. Contenido de la indemnización.

### **CUARTA CATEGORÍA: MANDATO DE PRISIÓN PREVENTIVA.**

#### **SUBCATEGORÍAS:**

1. Aspectos generales.
2. Prisión Preventiva como Medida Cautelar.
3. Definición.
4. Características.
5. El mandato de prisión preventiva y el principio presunción de inocencia.
6. Duración de la medida cautelar de prisión preventiva.

## **CAPÍTULO III**

### **3. MÉTODO**

#### **3.1. METODOLOGÍA.**

**Diseño de investigación:** NO EXPERIMENTAL.

El presente trabajo sigue un diseño de investigación no experimental debido a que “las variables de estudio carecen de manipulación intencional, no tienen un grupo de



observación peor aún no tienen un fin experimentalivo” (CARRASCO DIAZ, 2009, pág. 71) en ese entender proseguimos únicamente al análisis y estudio de los hechos y fenómenos jurídicos tal cual se encuentran reguladas.

**Diseño muestral: NO PROBABILÍSTICO.**

Llamado también como diseño muestral sin asignación aleatoria, tiene como finalidad la ausencia de sometimiento de las categorías a un estudio probabilístico, ya que el presenta se basa en una investigación sin optar por una muestra, es decir, no empleamos ninguna muestra.

**Nivel de investigación: INTERPRETATIVO – DESCRIPTIVO.**

Con el presente estudio se busca interpretar por medio del análisis, las instituciones jurídicas a tratar, como son la sentencia absolutoria, la indemnización de daños y perjuicios y el mandato de medida cautelar de prisión preventiva. Por su parte, constituye un nivel descriptivo por “identificar todo lo referente a los aspectos y características importantes de los sucesos reales o formales del Derecho” (ARANZAMENDI NINACONDOR, 2013, pág. 79)

**Tipo de investigación: DOGMÁTICO.**

En la acepción mencionada por Álvarez (2002), se dice que la investigación es de “tipo documental” (pág. 32) o Dogmático, por cuanto el avance y desarrollo de este trabajo investigativo depende básicamente de la indagación de documentos y/o cualquier otro material impreso, susceptible de análisis e interpretación en el ámbito de una investigación Jurídica, el mismo que abarca el Derecho Penal.

**Enfoque de investigación: CUALITATIVO.**

Siguiendo lo afirmado por Hernández Sampieri (2014), “la investigación tiene un enfoque cualitativo” (pág. 07), esto porque el presente trabajo no se centra en manipular variables de estudio, sino en examinar, comprender y profundizar el estudio de la sentencia





absolutoria en caso de mandato de medida cautelar de prisión preventiva, la misma si justifica la indemnización de daños y perjuicios para los responsables a favor del agraviado.

**Unidad de estudio:**

- **ANÁLISIS DOCTRINAL:** Se centra al estudio y análisis de las categorías de estudio desde el punto de vista teórico o doctrinal de carácter nacional e internacional.
- **ANÁLISIS LEGAL:** Comprende el análisis de las normas jurídicas en relación a las categorías de estudio, tanto en materia penal como civil.
- **ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL:** Comprende el análisis jurisprudencial referente al tema en estudio, asimismo con el apoyo de la jurisprudencia comparada.

### **3.2. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS.**

#### **3.2.1. TÉCNICAS DE RECOLECCIÓN DE DATOS.**

Se utilizará las siguientes técnicas:

- a. Análisis exegético.
- b. Análisis doctrinal.
- c. Análisis jurisprudencial.

#### **3.2.2. INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS.**

Se utilizarán los siguientes instrumentos:

- a. Ficha de análisis normativa.
- b. Ficha de análisis doctrinal.
- c. Ficha de análisis jurisprudencial.



## CAPÍTULO IV

### 4. ANÁLISIS DE RESULTADOS

#### 4.1. RESULTADOS DE ESTUDIO

##### 4.1.1. ANÁLISIS EXEGÉTICO

- CÓDIGO PROCESAL PENAL DEL 2004

#### **Artículo 253.- Las medidas de coerción procesal**

1. Los derechos fundamentales reconocidos por la Constitución y los Tratados relativos a Derechos Humanos ratificados por el Perú, sólo podrán ser restringidos, en el marco del proceso penal, si la Ley lo permite y con las garantías previstas en ella.
2. La restricción de un derecho fundamental requiere expresa autorización legal, y se impondrá con respeto al principio de proporcionalidad y siempre que, en la medida y exigencia necesaria, existan suficientes elementos de convicción.
3. La restricción de un derecho fundamental sólo tendrá lugar cuando fuere indispensable, en la medida y por el tiempo estrictamente necesario, para prevenir, según los casos, los riesgos de fuga, de ocultamiento de bienes o de insolvencia sobrevenida, así como para impedir la obstaculización de la averiguación de la verdad y evitar el peligro de reiteración delictiva.

#### *ANÁLISIS:*

La presente disposición constituye punto de partida a investigación correspondiente, las medidas de coerción son aquellos mecanismos por los cuales restringen algunos derechos fundamentales de las personas, esa restricción se funda en razones jurídicas, debemos tener en claro que existe una diferencia notoria entre restricción de derechos y contravención de derechos, el primero alude a la suspensión de derechos razonable y proporcionalmente



justificadas por el Derecho, en tanto la contravención corresponde la infracción o vulneración de derechos sin una justificación normativa. Dicho esto, de debe entender a las medidas de coerción como una medida, mas no como un fin; los derechos fundamentales están reconocidos tanto a nivel nacional como internacional, según la Constitución y los Tratados Internacionales respectivamente.

La restricción de derechos debe seguir un debido procedimiento muy estricto, puesto que, a nadie se le debe limitar sus derechos sin antes atravesar un proceso justificatorio. Por consiguiente, la presente disposición representa la noción sobre la limitación de derechos, resumida en la medida cautelar de prisión preventiva.

#### **Artículo 268.- Presupuestos materiales**

1. El juez, a solicitud del Ministerio Público, podrá dictar mandato de prisión preventiva, si atendiendo a los primeros recaudos sea posible determinar la concurrencia de los siguientes presupuestos:
  - a) Que existen fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor o participe del mismo.
  - b) Que la sanción a imponerse sea mayor a cuatro años de pena privativa de libertad, y
  - c) Que el imputado, en razón de sus antecedentes y otras circunstancias del caso particular, permita colegir razonablemente que tratará de eludir la acción de la justicia (peligro de fuga) u obstaculizar la averiguación de la verdad (peligro de obstaculización).
2. También será presupuesto material para dictar mandato de prisión preventiva, sin perjuicio de la concurrencia de los presupuestos establecidos en los literales a) y b) del numeral anterior, la existencia de razonables elementos de convicción a cerca de



la pertenencia del imputado del imputado a una organización delictiva o su reintegración a la misma, y sea del caso advertir que podrá utilizar los medios que ella le brinde para facilitar su fuga o la de otros imputados o para obstaculizar la averiguación de la verdad.

*ANÁLISIS:*

El debido proceso es un requisito clave para el mandato de prisión preventiva en contra del imputado, este requisito no es más que el cumplimiento de los presupuestos materiales, en primer lugar debe tenerse en cuenta que esta medida cautelar es requerida únicamente por el representante del Ministerio Público, el mismo que será evaluada y aprobada por el juez, el error en el requerimiento de la prisión preventiva muchas veces conlleva al error del juez en aprobar el mandato de esta medida, su aprobación debe versar sobre la necesidad de restringir los derechos del investigado. Las necesidades generalmente responden a hechos graves y fundados que crean convicción en el juzgador, asimismo, que la sanción imputable a tal hecho sea mayor a cuatro años de pena privativa de la libertad, por otro lado, se trata de evaluar la acción del investigado por el que puede eludir la justicia u obstruir con las investigaciones del caso.

**Artículo 398.- Sentencia absolutoria**

1. La motivación de la sentencia absolutoria destacará especialmente la existencia o no del hecho imputado, las razones por las cuales el hecho no constituye delito, así como, de ser el caso, la declaración de que el acusado no ha intervenido en su perpetración, que los medios probatorios no son suficientes para establecer su culpabilidad, que subsiste una duda sobre la misma, o que está probada una causal que lo exime de responsabilidad penal.



2. La sentencia absolutoria ordenará la libertad del acusado, la cesación de las medidas de coerción, la restitución de los objetos afectados al proceso que no estén sujetos a comiso, las inscripciones necesarias, la anulación de los antecedentes policiales y judiciales que generó el caso, y fijará las costas.
3. La libertad del imputado y el alzamiento de las demás medidas de coerción procesal se dispondrán aun cuando la sentencia absolutoria no esté firme. De igual modo se suspenderán inmediatamente las órdenes de captura impartidas en su contra.

#### *ANÁLISIS:*

La sentencia absolutoria necesariamente debe estar motivada en razones de hecho y de derecho, además contendrá los efectos a dicha decisión, como por ejemplo, la puesta en libertad del imputado, la cesación de las medidas de coerción, si es que estuviera atravesando, el levantamiento y anulación de las inscripciones penales y policiales. A este extremo se le suma la necesidad de ser indemnizado el perjudicado por haber sido puesto bajo la medida cautelar de prisión preventiva injustificada, la petición también puede ser hecha de oficio.

- CÓDIGO CIVIL DE 1984

#### **Artículo 1969.- Indemnización de daño por dolo o culpa**

Aquel que por dolo o culpa causa un daño a otro está obligado a indemnizarlo. El descargo por falta de dolo o culpa corresponde a su autor.

#### *ANÁLISIS:*

El artículo en mención hace referencia al tipo de responsabilidad extracontractual, y la pregunta es ¿Por qué el daño causado por prisión preventiva pertenece a una responsabilidad extracontractual? La respuesta es simplemente porque no existe una relación contractual entre los sujetos y las partes procesales, la interacción entre juez, fiscal y el investigado se



basa en la esfera jurídica de lo extracontractual, he de ahí que la indemnización por daños y perjuicios derivada de la prisión preventiva se basa en la presente disposición.

### **Artículo 1983.- Responsabilidad solidaria**

Si varios son responsables del daño, responderán solidariamente. Empero, aquel que pagó la totalidad de la indemnización puede repetir contra los otros, correspondiendo al juez fijar la proporción según la gravedad de la falta de cada uno de los participantes. Cuando no sea posible discriminar, el grado de responsabilidad de cada uno, la repartición se hará por partes iguales.

#### *ANÁLISIS:*

La responsabilidad solidaria es fundamental a efectos de determinar la participación en el acto dañoso en contra del investigado, en este caso, el juez y el fiscal responden solidariamente.

### **Artículo 1984.- Daño moral**

El daño moral es indemnizado considerando su magnitud y el menoscabo producido a la víctima o a su familia.

#### *ANÁLISIS:*

El daño moral, también es susceptible de ser evaluado según la magnitud sufrida por parte del imputado que ha sufrido a causa de la prisión preventiva.

#### 4.1.2. JURISPRUDENCIA

- ACUERDOS PLENARIOS

**Pleno jurisdiccional distrital en materia penal de la Corte Superior de Justicia de Sullana**



El pleno trató de algunos temas en materia penal, entre ellos la prolongación de la prisión preventiva del condenado, el mismo que finalizó con nueve votos a favor contra seis votos en contra, por lo que la postura dominante es el siguiente.

El artículo 274.5 del Código Procesal Penal contempla la prolongación de la prisión preventiva del presunto imputado en el sentido que se dé por confirmado el mandato de esta medida cautelar hasta la mitad de la pena que se le fija, esta regulación tiene una finalidad, la preservación del presunto imputado durante el proceso de investigación. El pedido de prolongación de la prisión preventiva se encuentra reservada para el fiscal competente que, solicitando al órgano jurisdiccional expone las necesidades de que el investigado deba estar bajo el resguardo y encarcelamiento provisional mientras dure las investigaciones del caso; en caso que el pedido de prolongación no tuviera un sustento adecuado, entonces el juez declara la nulidad de dicha petición, por tanto se declara la conclusión de la prisión preventiva por ende la libertad del investigado. No olvidemos que la prolongación de la medida cautelar se funda sobre la base de la prisión preventiva ya existente.

De acuerdo a este Plenario, podemos deducir que la prolongación de prisión preventiva se deja sin efecto si la condena es revocado, en tal sentido, entendemos que es el primer paso para analizar la naturaleza revocable de una sentencia absolutoria, ya que aquello que en verdad no debió ocurrir (hablamos de la medida cautelar de prisión preventiva), sucedió, por tanto se generó daños y perjuicios al condenado, y la única medida de enmendar es por medio de la reparación.

#### **Pleno jurisdiccional distrital en materia penal y procesal penal de la Corte Superior de Justicia de Lima Este**

La conclusión de este Pleno fue algo idéntico que el anterior, ya que el tema eje fue sobre las consecuencias de la declaración de nulidad por el superior jerárquico de la sentencia



condenatoria de primera instancia, en relación a la libertad del procesado y la prolongación hasta la mitad de la pena impuesta. El Pleno se quedó con la segunda postura bajo la siguiente idea.

La prolongación de prisión preventiva constituye un acto jurídico procesal de requerimiento fiscal tal cual contempla el artículo 274.5 del Código Procesal Penal, pues esta misma disposición enfatiza que no corresponde a un acto de carácter automático, se necesita la petición por parte del fiscal correspondiente he de ahí que se justifica en el principio de rogación. En el supuesto que la prisión preventiva y/o la prolongación hubiera fenecido y la Sala Superior (ente revisor) declare una sentencia condenatoria, no se puede continuar aplicando el artículo 274.5 del CPP, por lo que vencido el término final de la prisión preventiva y/o prolongación deberá proceder conforme lo estipula el artículo 273 del CPP, salvo que el fiscal solicite una prolongación de la prisión preventiva antes del vencimiento del plazo que estipula el artículo 274.1 a, b, y c del Código de Procedimientos Penales. Lo estipulado en el inciso 2 del artículo 275 solo se aplica en el caso que se ordene dictar un nuevo auto de prisión preventiva, cuando se hubiera ordenado declarar la nulidad de todo lo actuado, debiendo siempre el juez tener como plazo límite los estipulados para un proceso común, complejo y de criminalidad organizada.

- JURISPRUDENCIA NACIONAL

**Casación 1535-2017, Ayacucho**

Fundamentos relevantes:

Se explica que la reparación civil como aquel derecho del perjudicado, versa sobre el argumento de que la puesta en libertad o el sobreseimiento no justifica la improcedencia del dictamen y su posterior sentencia, la alternativa que la norma contempla en el artículo 12, inciso 3 del Código Procesal Penal, no es que solo estableció una diferencia entre una





acción penal y acción civil, las razones de la recriminación son particulares, pero que no son similares, obviamente la acción civil se guía por medio del Código Civil aun cuando tenga naturaleza acumulativa a un proceso penal. El Código Procesal Penal posee un sistema que contempla la acción civil de manera autónoma, el juez tiene la tarea de fijar si una imputación penal ocasiono o no una determinada lesión indemnizable. Las acciones penales y civiles se conducen distintamente, si el caso fuera que el investigado es declarado absuelto de la pena, entonces inmediatamente se declara su libertad, pero en relación a la acción penal, el agraviado puede accionar la indemnización correspondiente desde el punto de vista civil.

En el presente caso se aprecia que el Tribunal Superior una vez dictado la absolución del presunto imputado omitió referirse a la indemnización por daños y perjuicios, propio de la acción civil, por lo que la sentencia en ese sentido no presenta una adecuada motivación en relación a los derechos y consecuentemente incurrió en un error de derecho sobre la reparación civil. Se le atribuye responsabilidad civil a la encausada Huancahuari Paucar por el daño ocasionado a la institución que administraba.

Fallo:

La suprema corte declara fundado el recurso de casación bajo el argumento de que no se observó las normas constitucionales en la sentencia de vista la sentencia de vista de fojas cuatrocientos cuarenta y cinco, del veinticinco de setiembre de dos mil diecisiete, por lo que se revoca la resolución de primera instancia en la cual se absolvió a la presunta imputada Juana Aidé Huancahuari Paucar por delito de negociación incompatible en agravio del Estado, específicamente en el Proyecto Especial Sierra Centro Sur, y donde se denegó tácitamente el cumplimiento del pago por concepto de reparación civil. En conclusión casaron la referida sentencia de vista; y, actuando en sede de instancia: confirmaron la sentencia de primera instancia únicamente en el apartado que se



estableció en ciento cincuenta mil soles la cantidad en reparación civil que deberá cumplir Juana Aidé Huancahuari Paucar a favor del Proyecto Especial Sierra Centro Sur.

### **Casación 147-2016, Lima**

Fundamento relevante:

La condena por penas limitativas o privativas de la libertad van en armonía con lo establecido en el artículo VI del Título Preliminar del Código Procesal Penal, en el cual manifiesta el principio de legalidad, es decir, las medidas limitativas de los derechos siempre tienen que ser guiadas razonablemente por las leyes, así por ejemplo tenemos el derecho fundamentales como la libertad, que solo puede ser privada por mandato legal y llevado a cabo dentro del proceso penal. En ese sentido la prórroga (o ampliación) como señala el representante del Ministerio Público no se encuentra reglamentada en ninguna ley penal, es de recordar la apelación 03-2015 en el caso Torrejón Guevara sobre prisión preventiva en la cual señala que dictaminada la medida cautelar de prisión preventiva por el periodo menor al máximo legal, a este lapso fijado judicialmente se le puede prolongar de acuerdo a la solicitud de requerimiento fiscal; tal es así que este último acto fiscal no puede ser denominado bajo el término de prórroga o ampliación de la medida cautelar, puesto a que estas palabras no están reconocidas por el sistema procesal penal y contravienen el principio de legalidad.

Fallo:

La suprema corte declara infundado este recurso de casación particular presentado por el Ministerio Público sobre la congruencia entre la petición y la finalidad de la investigación, por su parte se declara fundado la falta de requisitos o supuestos para la prolongación de prisión preventiva que plantea la defensa técnica del investigado, en conclusión no llegaron a casar la resolución en el apartado que declaró infundado el



requerimiento de prórroga de prisión preventiva de prisión preventiva en contra del investigado.

De la casación señalada se deduce la errónea praxis de los representantes del Ministerio Público, el erróneo empleo de términos compromete la libertad del investigado, es decir, el irresponsable ejercicio del fiscal muchas veces persuade la decisión del juzgador, por lo que estaríamos frente a una responsabilidad colectiva y solidaria de quienes ejercen la función jurisdiccional en perjuicio del investigado.

### **Apelación 2-2017, Loreto**

Fundamento relevante:

El denunciante quien es el juez Ricardo More afirmó que su entrevista ante el ODCI y en juicio oral que la conversación cuestionada se realizó, ya que el fiscal le solicitó reiteradamente conversar a solas. Por ello, luego de la audiencia de prisión preventiva, dispuso que se dejaran encendidos los audios y videos de la sala. El denunciante reiteró que en dicha conversación el fiscal José Ruiz le ofreció entregarle quinientos nuevos soles de su propio peculio “su cariño” a fin de que declare fundado su requerimiento de prisión preventiva. Por tanto, este colegiado Supremo considera acreditado el delito materia de acusación y la responsabilidad del procesado en este.

Fallo:

Declararon confirmada la sentencia en el extremo que condenó a José Ruiz (fiscal) como autor del delito contra la administración pública, corrupción de funcionarios, cohecho activo específico en agravio del Estado (Poder Judicial).

El acto de corrupción de los funcionarios en el órgano jurisdiccional también acarrea perjuicio al investigado en proceso, pues los actos antijurídicos de aquellos pueden decidir la libertad del investigado.



### **Expediente 00035-2017**

Fundamento relevante:

En este fundamento se considera la evaluación sobre la integridad y bienestar del presunto imputado, en ese entender dicha persona cuenta 47 años de edad, y por tal no se le ubica entre las personas vulnerable frente al riesgo de contagio por el COVID-19, cabe admitir que existen riesgos en lugares cerrados y confinado, pero que los centros penitenciarios manejan una política adecuada para evitar cualquier tipo de inconvenientes sanitarios, por lo cual el investigado puede gozar de toda las garantías de sanidad dentro del establecimiento penitenciario; sin embargo, cabe precisar que padece una diabetes mellitus tipo 2 y de obesidad grado 2, las mismas que se encuentran debidamente acreditadas con los certificados médicos, frente a esta situación el representante del Ministerio Publico se opone a que el investigado opte por el arresto domiciliario sin presentar ningún medio de prueba.

Fallo:

La Sala resuelve declarar fundado el recurso de apelación interpuesto por la defensa técnica del investigado, en consecuencia de disponer la revocatoria de la sentencia que dispuso infundada la solicitud de sustitución del mandato de prisión preventiva por la medida de detención domiciliaria a favor del investigado.

Toda vez que se niegue o rechace la situación de bienestar o salud del investigado, se incurre en una magnitud mayor de daño, la misma que será cuantificada en la indemnización en caso que el investigado resulte absuelto de la pena por la cual se le investiga.

- JURISPRUDENCIA INTERNACIONAL

**Sentencia del Tribunal Supremo de Madrid N° 03121/2019 Madrid**

Fundamentos relevantes:



El análisis sobre la presente cuestión versa sobre el artículo 294 de la Ley Orgánica 6/1985, específicamente en los supuestos de inexistencia del hecho imputado y por la misma causa; tema que es presentando ante el Pleno del Tribunal Constitucional Español. Dicha disposición precisa que contraviene los artículos 14, 17 y 24.2 de la Constitución Española.

En primer lugar es de precisar que el artículo 294 de la LOPJ manifiesta que tienen derecho a la reparación civil aquellos que hayan sufrido un daño por la prisión preventiva, las que posteriormente se fundamenta en una absolucón o en el sobreseimiento. Esto a razón de que el tribunal Supremo restringió la disposición en comentario, a aquellos supuestos por el cual no exista sentencia absolutoria o una resolución de sobreseimiento bajo el argumento de inexistencia del hecho imputado; en otras palabras solo se limitaba a inexistencia objetiva y material de los hechos imputados al investigado para condenarlo por un delito, por lo que entendemos que quedan fuera de estos supuestos la absolucón producto de una defectuosa o insuficiencia probatoria en consideración al principio de *indubio pro reo*.

El derecho a la indemnización de daños y perjuicios sufridos por prisión preventiva se encuentra recogida dentro del artículo 294 de la LOPJ, puesto que corresponde al órgano jurisdiccional indemnizar al investigado tras haber incurrido en error al imponer una medida cautelar de internamiento preventivo para que posteriormente sea declarado absuelto, en este último la norma refiere que se produce por la inexistencia del hecho imputado, el mismo que ha sido materia de muchas discusiones y controversias. Las distintas Cortes europeas se pronunciaron al respecto, estando en desacuerdo con el artículo 294 LOPJ, puesto que se marginaba aquellos supuestos donde implicaba la actuación probatoria para determinar la absolucón de presunto imputado, es así que se dio a luz que, en los caso de probanza insuficiente o deficientes también debían ser considerados como materias indemnizables de dicha disposición; por consiguiente este punto fue que dividió a muchos doctrinarios sobre tal materia. En ese entender el Tribunal Supremo procedió a suprimir la indemnización solo



en los supuestos de inexistencia por hechos imputados según lo regulado en el artículo 294 LOPJ.

Por su parte, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos se pronunció, a propósito en la sentencia recaída en 13 de julio del 2010 “caso Tendam contra España”, sobre este, se determina que de acuerdo al principio *indubio pro reo* no debe mediar ni una sola distinción entre la absolución de una pena basada en la inexistencia del hecho imputado y la falta de pruebas. Es el caso que para el Tribunal Constitucional no presenta una razón coherente para distinguir entre una absolución basada en hechos que nunca existieron y los absueltos por carencia probatoria, puesto que la lesión en ambos casos se ha presentado, razón por la cual no merece regulación distinta para ambas.

En conclusión se presume una redacción tentativa como parte de una modificatoria al artículo 294 LOPJ, para ser precisos, en la parte final de esta disposición: “Tendrán derecho a indemnización quienes, después de haber sufrido prisión preventiva, sean absueltos o haya sido dictado auto de sobreseimiento libre, siempre que se le hayan irrogado perjuicios”.

Fallo:

Referente a todo lo expuesto, la presente Sala Suprema ha llegado a decidir por medio de la interpretación y argumentación jurídica sobre el punto nueve de este recurso, en primer lugar, la casación interpuesta por don Aureliano contra la resolución que recae en fecha 31 de octubre del 2018 bajo el argumento que desestima la supuesta solicitud de reclamo por el concepto de responsabilidad patrimonial del Estado, en segundo lugar, la Sala admite en parte el presente recurso contra la citada desestimación, sancionando a la Administración demandada al cumplimiento en pago de una indemnización de 3 000. 00 euros,



adicionándose los intereses legales desde la fecha de la reclamación, y finalmente se fija el pago de las costas y costos del proceso.

**Sentencia del Tribunal Supremo N° 085/2015 Madrid.**

Fundamentos relevantes:

El objeto de la presente casación trata sobre la desestimación del recurso contencioso administrativo, específicamente contra el silencio administrativo de la pretensión de indemnización por error en la administración de justicia y el indebido mandato de prisión preventiva. El delito materia de estudio constituye por revelación de secretos, en el transcurso del proceso no se llegó a determinar la veracidad de los hechos, puesto que la sentencia emitida concluyó con la inexistencia del delito de revelación de secretos. Los fundamentos de hecho refieren que hubo ciertas llamadas telefónicas consideradas secretas, donde se implica a una autoridad policial en la comisión de del delito de tráfico de materiales explosivos, posteriormente la conversación fue infiltrada dentro de los medios de comunicación dando a la luz la participación de aquel agente en la facilitación de material explosivo a terceras personas; en la sentencia estos hechos nunca fueron probados y corroborados, implicando así la inexistencia de hechos delictivos y por tal motivo se declaró la absolución del investigado.

En ese contexto, el presunto imputado que quedó absuelto hace valer su derecho a la preparación civil por error judicial, esto es por la inexistencia del hecho delictivo que lo implica y por indebida y arbitrario mandato de prisión preventiva. El lesionado pretende la indemnización en base a lo reglamentado por el artículo 293 de la LOPJ, puesto que hace valer el principio de rogación, en el cual el interesado es quien debe solicitar el resarcimiento del daño recibido.



Dentro del recurso se plantean tres razones fundadas, en primer lugar aquello que recoge el literal c) correspondiente al inciso 1 del artículo 88 de la Ley Jurisdiccional afirmando sobre la incongruencia y la ausencia de motivación resolutoria, en segundo lugar se determina la infracción del procedimiento de habeas corpus asimismo por el empleo indebido de la administración de justicia, según las afirmaciones del agraviado la función anormal e indebida debió ser observado en tal como se encontraba sin tener que recurrir a la figura del error judicial, en el extremo de haber sufrido la prisión preventiva indebida, la fijación de una fianza para evadir el encarcelamiento provisional, asimismo las notificaciones a la Dirección General de la Policía declarando su presunta culpabilidad por el delito de tráfico de explosivos, también por los groseros errores en la tramitación del proceso, especialmente en la solicitud de habeas corpus; todas estas anomalías en la administración de justicia contravino muchos derechos del absuelto, cumpliendo así la lesión del mismo para solicitar la indemnización por daños y perjuicios.

La tercera razón impera sobre la infracción de los artículos 9 y 121 de la Constitución, 294 LOPJ en relación a la inexistencia objetiva como presupuesto para pretender la indemnización por prisión provisional indebida y la sentencia absolutoria que exime de responsabilidad penal al investigado; se recuerda que el presunto imputado fue absuelto por la inexistencia del hecho imputado, puesto a que no se comprobó la veracidad de la revelación de secretos, en síntesis constituye admisible la procedencia de una indemnización por daños y perjuicios.

También resulta importante hablar sobre los supuestos del funcionamiento anormal de la administración de justicia, la jurisprudencia es contundente cuando ha tenido que pronunciarse sobre estos casos, en tal sentido se exige para la admisión de la reparación, la existencia de un daño objetivo y personalizado, que sea producto de la función anormal de la administración de justicia, que el daño sea causa de la mala administración de justicia, y





que la petición de la acción de reparación se plantee dentro de los términos que concede la norma jurídica.

La responsabilidad material del Estado se encuentra recogida en el artículo 121 de la Constitución, en el cual el funcionamiento deficiente o anormal de la administración de justicia apretura la responsabilidad estatal, particularmente se disgrega de los errores judiciales, a esto se le suma el artículo 293 de la LOPJ que regula el procedimiento de la responsabilidad estatal por error judicial; entendamos esta idea no como una instancia superior, donde el jerárquico inmediato evalúe el error judicial al cual ha incurrido el órgano jurisdiccional, sino como aquel mecanismo por el cual merece que sea enmendada ese error, en suma, se trata de reparar un error que cometió la administración de justicia con arreglo a la Constitución Española.

Fallo:

Por lo expuesto esta Suprema Sala declara improcedente a la casación presentado por Pedro contra Sentencia dictada el 12 de julio de 2012, por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional asimismo con la sanción de costas y costos en los términos establecidos en el fundamento jurídico séptimo.

### **Caso de “El Crimen de Cuenca”**

Este caso representa un acontecimiento indispensable para el Derecho, el crimen de Cuenca, o como muchos le han denominado como caso Grimaldos debido que el personaje de esta historia lleva el mismo nombre, sucedió en un lugar llamado Tres Juncos de una provincia de Cuenca en España. Los acontecimientos tratan sobre una persona de aproximadamente 28 años de nombre José María Grimaldos López, trabajaba en una hacienda del señor Francisco Antonio Ruiz, era un muchacho muy laborioso, desafortunadamente por su conducta humilde y muy pasiva recibía cierta burla de los demás



trabajadores; en el mes de agosto del año de 1910 el muchacho Grimaldos tenía en mente migrar a otras ciudades en busca de una mejor calidad de vida, así que ahorro durante casi toda su estadía en la hacienda, vendió algunas ovejas de su propiedad y se marchó. Tanto el hacendado como los demás trabajadores nunca supieron dónde es que se fue el joven Grimaldos.

Cierto día, empezaron a correr rumores y sospechas de la desaparición del joven Grimaldos, algunos deducían que había sido cruelmente asesinado, otros pensaban que se había ido a vivir al norte de Sevilla, puesto que la hipótesis más contundente era que había sido secuestrado y asesinado, ya que el ultimo día de su desaparición llevaba dinero y unas cuantas ovejas para venderlas. Es entonces que la policía inicia una investigación sobre el paradero del joven, a continuación se formaliza la denuncia y pasa a manos del Juzgado Belmonte, la policía había recabado información de que el joven Grimaldos era objeto de maltrato psicológico por parte de sus compañeros de trabajo, es así que identifican a Gregorio Valero y León Sánchez como los presuntos autores del secuestro y asesinato de aquel joven. Los implicados fueron llevados a juicio, tras varios meses el juzgado decidió declararlos absuelto, puesto a que no existía ninguna prueba que los incriminara.

Durante el año 1913 el proceso Grimaldos fue nuevamente reaperturada por la insistencia de los familiares del joven, en ese entonces el Juzgado de Belmonte estaba presidido por un nuevo juez de nombre Emilio Isasa Echenique, este magistrado ordena la captura de los dos implicados que habían sido absueltos anteriormente, con la comparecencia de estos dos presuntos imputados es que se inicia un nuevo proceso con una duración muy larga. Se exponían los implicados ante la policía a fin de declarar sobre el paradero del joven Grimaldos, pero era inútil, ninguno sabía nada sobre su desaparición; entonces la policía no dudó en emplear mecanismos más drásticos para interrogar a los dos implicados,



comenzaron a torturarlos hasta que el punto que declararon su autoincriminación, por tanto, el juez Emilio Isasa Echenique condenó a los acusados a 18 años de cárcel.

En el año de 1925 los condenados salieron en libertad a causa de decretos de indulto, habían cumplido casi doce años de condena. Al año siguiente, en la localidad de Tres Juncos el cura encargado de la parroquia había recibido un correo de una municipalidad cercana, el solicitante no era nada menos que el nombre de un tal José María Grimaldos que pedía la partida de su nacimiento, requisito que le habían exigido para contraer matrimonio; el cura quedó sorprendido debido a los acontecimientos que habían corrido con aquel joven, por lo que se abstuvo estar en silencio y sin ninguna respuesta. Al cabo de unos meses José María Grimaldos reaparece en la localidad de Tres Juncos muy impaciente, y recriminándole al cura por su falta de respuesta a la solicitud que le había enviado. Los mismos habitantes del lugar no creían sobre la existencia del joven que en ese entonces estaba ahí, aquel muchacho se encontraba confundido por la manera que todos los observaban. Al día siguiente la noticia invade toda España, el juez de Belmonte interviene y ordena la comparecencia de José María Grimaldos al Juzgado.

Tras la identificación del joven Grimaldos el Ministerio de Justicia decide la revisión del proceso, en dicho examen se descubre que la condena de Gregorio Valero y León Sánchez se realizó en base a torturas y violencias que dio lugar a su autoincriminación; razón por el cual el Tribunal Supremo decide declarar la nulidad de la sentencia condenatoria emitida por el Juzgado de Belmonte, y en la misma determina la indemnización al Estado Español por mala administración de justicia en perjuicios de los investigados.

#### 4.1.3. DERECHO COMPARADO

EN FRANCIA:



En el derecho francés, la institución de responsabilidad civil frente a la medida cautelar de privación de libertad del absuelto, está conformada por la ley del 8 de junio de 1895 que modifica el artículo 446 del Código de Instrucción Criminal, con la apreciación de la famosa frase “*Affaire Dreyfus*” que guarda una relación con el escrito *Yo acuso a Zola*, el indulto y la rehabilitación se llevó a cabo en el año de 1906 bajo el siguiente pronunciamiento: “la sentencia de revisión de la que resulte la inocencia de un condenado podrá a petición de este, abonarle por los daños y perjuicios de la lesión que le haya causado la condena”.

Los artículos 106 y 107 del Código Penal Francés señalan al juez amplias pautas para la tasación o cuantificación del daño moral y material.

La ley del 17 de julio de 1970 se enfoca a reforzar la garantía de los derechos individuales de los ciudadanos al señalar el derecho a la indemnización en favor de quien fue objeto de una medida cautelar, como es la detención preventiva, que a la postre resulta ser absuelto o liberado. La fijación de la indemnización que manifiesta dicha ley, debe ser asignada por una comisión jurisdiccional integrada por tres magistrados de la Corte de Casación de Francia, donde deciden de manera soberana y autónoma sin motivación ni recurso alguno.

A continuación, se crea la ley del 5 de julio de 1972, donde generaliza el sistema de responsabilidad del Estado, primero por su participación en la actividad jurisdiccional que al fin y al cabo decide sobre el destino del acusado, y segundo porque incurre en actitudes irresponsables en el ejercicio de sus funciones jurisdiccionales. Lo más notable de esta ley es que no se extendió únicamente a la esfera de la administración de justicia penal, sino también a las demás ramas justicieras como el civil, laboral, comercial, etc. En suma, el Estado es responsable solidario en caso de la falla de sus funcionarios en la administración de justicia. No olvidemos que dicha ley establece literalmente que “el Estado garantiza a las



víctimas de daños causados por las faltas o fallas de los personales de los jueces y magistrados, sin perjuicio de los recursos contra estos últimos”.

EN ITALIA:

En la legislación italiana, el año de 1786 el artículo 46 del Código Penal del Gran Duque Leopoldo De Toscana estableció un apartado particular con los fondos de las condenas pecuniarias con el propósito de indemnizar a aquellos injustamente condenados, este mismo precepto legal siguió las leyes penales del reino unido de las Dos Sicilias de 1819.

Por su parte, el entonces ministro italiano Zanardelli, en la propuesta de reforma del Código Penal de 1887, habló de la exigencia de establecer el santo y noble fin de indemnizar a los agraviados por los errores judiciales y en especial del encarcelamiento preventivo.

El Código Procesal Penal de 1913 y posteriormente el de 1930 se ocuparon del asunto de la indemnización, pero que la novedad es que le otorgaron un carácter benéfico a título de socorro mas no de derecho, esto hizo pensar que el Estado italiano quiso ocultar las responsabilidades judiciales de sus funcionarios.

La constitución de Italia de 1947 en su artículo 24 numeral 4, eleva a canon constitucional dentro del capítulo de los derechos ciudadanos la reparación por los errores judiciales, esta disposición fue llevada a cabo por medio de la ley 23 de mayo de 1960, que modifica el artículo 571 del Código de Procedimiento Penal. Ahora, la competencia o facultad para determinar el monto indemnizatorio correspondió al Tribunal que dictó la sentencia de revisión, el mismo que debe cumplirse dentro de un plazo legal que corresponde de dieciocho meses contados a partir de la sentencia de absolución dictada por la Corte de Casación.



En 1979 se presentó un proyecto de ley que buscaba la indemnización de aquellos que hubieran sufrido prisión preventiva de manera injustificada, sin la necesidad de que dicha situación fuera constatada en proceso de revisión, en esta disposición, el juez dispone la indemnización de los daños sufridos por la prisión preventiva de manera equitativa.

En esta opinión, cabe agregar que el derecho ciudadano a la reparación está apoyada por el conjunto de jurisprudencias de la Corte Constitucional, a propósito el artículo 28 de la Constitución establece que los administradores del Estado y los órganos públicos son directamente responsables, según las normas penales, civiles o administrativas de los actos que ejercen infringiendo los derechos de los ciudadanos, en estos casos la responsabilidad civil se expande hacia el Estado y los órganos públicos”.

#### EN ALEMANIA:

En la legislación alemana se produce una secuencia de leyes que regularon la indemnización de daños y perjuicios, entre ellos la Ley del Imperio del 20 de mayo de 1898, la Ley del Imperio del 14 de julio de 1904.

La indemnización según Ley del 8 de marzo de 1971 procede únicamente cuando el acusado hubiere sido objeto de prisiones preventivas arbitrarias además de ser declarado absuelto. La responsabilidad del Estado compromete aun cuando las actuaciones del administrador de justicia sean dolosas o culposas; este mandato se deriva de la interpretación doctrinal del artículo 34 de la Ley Fundamental de Bonn, donde señala el siguiente: “cuando alguien en ejercicio de una función pública que le fuere confiada, violare los deberes que la función le imponga con respecto a un tercero, la responsabilidad recae principalmente al Estado o el órgano a cuyo servicio se encuentra”.

#### EN ESPAÑA:



Con la Ley del 7 de agosto de 1899 se consagró la responsabilidad del Estado como consecuencia a la admisión del recurso de revisión en materia penal; la Constitución Republicana de 1931 entre su artículo 106 manifiesta la responsabilidad (del Estado) por error judicial.

Por su parte el artículo 960 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal fue modificado por la Ley del 24 de junio de 1933 con motivo del conocido caso “Grimaldos”, “Error de tres juncos” o “Crimen de Cuenca”, caso que fue desarrollado minuciosamente por el jurista (JIMENEZ DE ASÚA, 2010) bajo el documento denominado “el error judicial en el caso Grimaldos”, entre las disposiciones de su estudio señala: que uno de los presupuestos para solicitar la indemnización por daños y perjuicios es haber sido declarado absuelto mediante sentencia, por otro lado, se coloca al Estado en la obligación de reparar por los daños causados, este último es implicado debido a que los órganos jurisdiccionales de la administración de justicia son entidades estatales; el alcance de la indemnización puede incluso extenderse a los herederos del lesionado, siempre y cuando haya dejado de existir.

La Constitución Española aprobada mediante referéndum por el pueblo español, en el artículo 121 señaló: los errores que devienen de órganos jurisdiccionales así como los daños que sean consecuencia del funcionamiento anormal de la administración de justicia darán derecho a una indemnización conforme a la ley. Tan pronto hacía notar las inconformidades de la constitución en materia de indemnización por error judicial surgió el proyecto de la Ley Orgánica del Poder Judicial de 1980 la cual reglamentó dicha materia de forma exhaustiva en el libro II del Título Quinto sobre “la responsabilidad patrimonial del Estado por el funcionamiento de la administración de justicia”, bajo los siguientes argumentos:

El artículo 297 refiere que todos los particulares poseen el derecho de reclamar una indemnización por parte del Estado toda vez que han sufrido daño a sus derechos por los



errores judiciales. Uno de los requisitos para solicitar la indemnización es que deba estar acompañada por la resolución que declara el reconocimiento del error judicial. Este derecho prescribe al año desde que pudo accionarse.

Por su parte, el artículo 298 manifiesta que la pretensión de indemnización se debe tramitar ante el Ministerio de Justicia en resguardo de las normas que guían sobre la responsabilidad del Estado. El artículo 299 explica las modalidades del error judicial, producido dolosamente o por la culpa de los jueces, en una apreciación general el error ocasionado dolosamente implica la conciencia deliberada para perjudicar al investigado, en tanto el error generado culposamente se atribuye a la negligencia propia de los encargados de la administración de justicia.

#### EN CHILE:

La Constitución Chilena de 1976 disponía que dictaminado el auto de sobreseimiento definitivo o la sentencia absolutoria, la víctima de este daño tiene el derecho de ser indemnizado por el Estado, siempre y cuando se acredite que haya sido implicado en un proceso cargado de errores judiciales y/o arbitrarias.

A su postrimería surge la Constitución de 1980 promulgada por el entonces presidente Augusto Pinochet, con la cual consagra un procedimiento breve y sumario para la reparación civil por error judicial reconocido dentro del proceso de revisión (artículo 19, numeral 7, literal i.).

#### EN ARGENTINA:

El artículo 29 de la Constitución de la Provincia de Santa Cruz otorga el derecho a ser indemnizado a todas aquellas personas arrestadas con un periodo mayor a sesenta días, y como resultado de las investigaciones fuera declarado absuelto o sobreseído por la responsabilidad penal.





#### EN URUGUAY:

La Constitución uruguaya de 1830 señalaba en su artículo 23 que, son responsables aquellos jueces que transgreden los derechos de las personas, asimismo por apartarse del ordenamiento jurídico para resolver un caso en concreto.

El 24 de enero de 1978 se promulga el decreto número 37, en el cual dispuso las algunas disposiciones, entre ellas encontramos el artículo primero como la más importante; en esta norma se regula la contravención de los derechos por parte de los jueces o magistrados, los mismos que serán considerados civilmente responsables por la lesión causada en el ejercicio de sus funciones.

#### EN COLOMBIA:

Colombia incorporó esta institución mediante la Ley número 72 de 1968 por medio de los pactos internacionales de derechos económicos, sociales y culturales, de derechos civiles y políticos, así como el protocolo facultativo de este último, en su artículo 14, numeral 6 manifiesta que serán indemnizadas aquellas personas que haya sido indultadas, además se tiene que encontrar un hecho probado sobre el error judicial, esta disposición admite prueba en contrario.

Con el mismo valor que rigió la mencionada ley, en fecha 16 de mayo de 1972 se promulga una ley, la cual fue aprobada por la Convención Americana sobre los Derechos Humanos Pacto de San José de Costa Rica, aquella disposición regia bajo los mismos argumentos de la Ley número 72..

#### **4.2. DISCUSIÓN Y CONTRASTACIÓN DE HALLAZGOS**

Ahora, como sinopsis final del presente trabajo de investigación, corresponde referirnos a la discusión y contrastación sobre los aportes desarrollados en el tema sobre la



indemnización de daños y perjuicios por mandato de prisión preventiva en caso de sentencia absolutoria, según la formulación de los problemas, objetivos e hipótesis de la investigación.

**Primera figura:** correspondiendo al problema y objetivo general.

***PROBLEMA GENERAL:***

¿La sentencia absolutoria justifica la indemnización de daños y perjuicios por caso de mandato de medida cautelar de prisión preventiva?

***OBJETIVO GENERAL:***

Analizar si la sentencia absolutoria justifica la indemnización de daños y perjuicios en caso de mandato de medida cautelar de prisión preventiva.

La hipótesis general planteada tanto al problema general como al objetivo general responde el siguiente: “La sentencia absolutoria justifica la indemnización de daños y perjuicios en caso de mandato de medida cautelar de prisión preventiva”. Recordemos a inicios de este trabajo que la problemática surge a raíz de los daños que adquirió el absuelto, llámese por la medida cautelar de prisión preventiva, por las reiteradas citaciones a audiencia, por el trato criminal que se le haya dado, en fin; nuestra visión se enfoca únicamente al daño que haya sufrido por la medida cautelar de prisión preventiva, la misma que proviene por mandato judicial y a petición del Ministerio Público, en esta parte del análisis podemos apreciar que ya se presenta una cuestión de responsables frente al daño ocasionado, pero respetando el margen de preguntas, la analizaremos en su momento en la cuarta figura correspondiente al tercer problema, objetivo, e hipótesis específicos; pues, decíamos que el mandato de prisión preventiva constituye la causal por excelencia del daño que sufre el imputado absuelto, ahora cabe precisar que la determinación del daño se califica a razón de la declaratoria de inocencia del imputado, esto obviamente por medio de un mandato o sentencia absolutoria, entonces, una vez se dé el pronunciamiento sobre la



ausencia de participación del imputado en la investigación, procede la determinación del perjuicio que se le ocasionó a aquel más allá de la magnitud del daño que haya sufrido, desde nuestro punto de vista, creemos que ya existe daño por el solo hecho de inscribir los datos del presunto imputado en una investigación, esto porque contraviene su dignidad, la cual se encuentra debidamente reconocida por la Constitución del Estado.

Por consiguiente, no cabe duda que la prisión preventiva genera un evidente daño al imputado que finalmente es absuelto, en otras palabras, la certeza del argumento de culpabilidad que manejaba el Ministerio Público al inicio de la investigación, posteriormente sea revertido, esto nos da a entender sobre las cualidades de la función del Ministerio Público y de los jueces o magistrados, que en resumidas cuentas se le conoce como error fiscal y error judicial respectivamente, y lo más lamentable de todo esto es que ambos órganos representan al Estado, comprometiendo a este último a responsabilizarse de las acciones indebidas o erróneas de aquellos; en fin, según la doctrina comparada en su mayoría señala que la norma procesal penal reúne de manera expresa la viabilidad de indemnización de daños y perjuicios producto de la medida cautelar de prisión preventiva u otras formas de coerción. Resulta imprescindible la indemnización de aquellas personas que hayan sido sometidos a mandatos de prisión preventiva y que posteriormente fueron absueltos, debe quedar en claro que el daño no solo responde a perjuicios materiales o reales, sino también de carácter moral. Por lo que el Estado siempre estará obligado al cumplimiento de la obligación indemnizativa, puesto a que la absolución constituye un acto propio de la entidad Pública y por tal razón lo ubica como responsable solidario (Balbuena *et al.* 2008, pág. 78).

Tal cual reglamenta la Ley Orgánica del Poder Judicial Español de 1980 en su artículo 297 refiere que las personas particulares tienen derecho a exigir al Estado la indemnización toda vez que hayan sufrido perjuicio en sus derechos materiales o inmateriales por error judicial, se tiene que observar que no procede la indemnización por



daños y perjuicios del imputado absuelto por funcionamiento normal de los servidores públicos, ahora, la pregunta es, ¿cómo identificar un funcionamiento anormal de la administración de justicia?, pareciera encontrarnos frente al error judicial, ambos supuestos presentan características diferentes, por un lado el error judicial implica necesariamente la calidad de dolo en la actividad de los funcionarios públicos de la administración de justicia, por otro lado el funcionamiento anormal implica una conducta dolosa o culposa en la administración de justicia; por consiguiente, lo que la Ley Orgánica del Poder Judicial nos refiere, es que el derecho a la indemnización por el Estado, se constituye a causa de la actividad o comportamiento doloso o culposo de los funcionarios públicos de la administración de justicia español.

A todo lo dicho, conviene agregar la categoría de principio de presunción de inocencia, ya que constituye complemento imprescindible para determinar la indemnización de daños y perjuicios por la medida cautelar de prisión preventiva en caso de sentencia absolutoria. Nuestro sistema jurídico penal reconoce la presunción de inocencia como un principio básico del Derecho Penal Contemporáneo, en virtud de la cual toda persona tiene derecho a la libertad personal y a la seguridad individual aun cuando se encuentren dentro de una investigación en su contra, salvo cuando si se acreditara su culpabilidad por medio de una sentencia firme o por medio de un mandato judicial que lo califique como condenado; por lo expuesto, nos hace saber que todos poseemos la libertad y seguridad personal mientras no se nos califique como imputados, y esto se puede percibir de dos puntos de vista: como presunción material en la cual no implique el acoso o persecución penal, y una presunción formal donde no contemos con una sentencia condenatoria por un delito, o no formemos parte del registro de antecedentes penales. En el caso de un mandato de medida cautelar de prisión preventiva, nuestra presunción de inocencia simplemente desaparece, y hace que formemos parte de la culpabilidad de un hecho ilícito con un pie dentro de la criminalidad;



no olvidemos que la presunción de inocencia es un principio sustancial más que formal, un principio que guarda la pulcritud de cada uno de nosotros, y mancharlo con uno de los supuestos antes señalados genera en nosotros un daños sea material o moral susceptible de reparación.

En síntesis, al reflejar nuestro análisis en relación al problema general y objetivo general, nuestra hipótesis general resulta ser acertada y coherente en cuanto responde que la sentencia absolutoria justifica la indemnización de daños y perjuicios en caso de mandato de medida cautelar de prisión preventiva, razón por la cual satisface de antemano las exigencias de justificación de una investigación científica.

**Segunda figura:** Primer problema y objetivo específico planteados.

***PRIMER PROBLEMA ESPECÍFICO:***

¿Cuál es la naturaleza jurídica de una sentencia absolutoria?

***PRIMER OBJETIVO ESPECÍFICO:***

Establecer la naturaleza jurídica de una sentencia absolutoria.

La primera hipótesis específica, responde de la siguiente manera: “La sentencia absolutoria posee una naturaleza jurídica revocatoria, susceptible de reparación civil”. La sentencia absolutoria posee un carácter retractatorio, aunque muchos funcionarios públicos de la administración de justicia no lo quieran ver así, en la sentencia absolutoria muchas veces no se refleja el reconocimiento de error de un magistrado, solamente se limitan al pronunciamiento factico y jurídico en la cual eximen de la responsabilidad penal al absuelto, creemos que esto es comprensible en aplicación al principio de congruencia procesal, pero más allá de la realidad quien se encarga de reconocer el error judicial o error fiscal el Estado a través de la indemnización que tiene que cumplir con el absuelto perjudicado.



Si bien la sentencia absolutoria debe retractarse, este debe hacerse bajo un formalismo riguroso, es decir, la retractación debe estar contenida en la motivación de la sentencia absolutoria. Según la doctrina desarrollada, para el profesor (CUBAS VILLANUEVA, 2009, pág. 505) la sentencia absolutoria debe estar debidamente motivada en base a la presencia o ausencia del hecho imputado, asimismo los fundamentos que dan a entender que el hecho no forma parte de un delito, la manifestación del investigado donde refiera que no intervino en el hecho ilícito, y por último, la insuficiencia probatoria para determinar la culpabilidad o que se pruebe una determinada causal que lo exime de responsabilidad penal. La retractación de la sentencia absolutoria sobre la culpabilidad del imputado, implica entre otras palabras retroceder un paso frente a las acusaciones que recaían en el imputado, en suma, cuando hablamos de retractación de la culpabilidad del imputado, hablamos de la revocación de la situación en la que se encontraba aquel, con la revocación se tratará de una u otra manera compensar el menoscabo que haya sufrido el imputado con las medidas coercitivas, las acusaciones, las citaciones, entre otras exigencias dañosas. La naturaleza revocatoria exige todo un formalismo al igual que cualquier acto jurídico, por ejemplo, mediante este acto procederá la conclusión de las medidas cautelares pese a que todavía no exista una sentencia firme, por otro lado, la revocatoria responde a la anulación de los antecedentes judiciales y policiales que se tramitaron hasta ese momento, y por último la suspensión de cualquier orden de captura. La jurisprudencia nacional no está exenta en el pronunciamiento sobre la naturaleza jurídica de una sentencia absolutoria, a continuación citamos de manera resumida algunas de ellas.

Expediente N° 00030-2008-La Libertad. Insuficiencia probatoria de la sola sindicación del testigo agraviado:

Como fundamento indispensable que la Sala de Apelaciones de La Libertad da a entender es que la acusación no puede sustentarse en la sola insidia del presunto imputado,



se necesita ser comprobado y sustentado con los medios probatorios, en el presente caso se aprecia que no existe una adecuada corroboración probatoria sobre la acusación que formula el representante del Ministerio Público en contra del investigado, razón por el cual esta Sala pone en manifiesto el imperio del principio de presunción de inocencia que asiste al procesado, por consiguiente, existen suficientes fundamentos como para absolverlo y de esa manera revocar la investigación por el delito de robo agravado de Juan Julio Sánchez Pereda y Carmen Rosa García Rodríguez.

El expediente N° 00081-2008-La Libertad. Aplicación del principio de *indubio pro reo*.

La Primera Sala de Apelaciones de La Libertad determina la naturaleza de la duda razonable en el sentido que presentan pruebas contradictorias contra el presunto imputado en la comisión del delito de actos contra el pudor. Se procedió a recabar las declaraciones de la víctima del delito, donde se obtuvieron argumentos contradictorios, y esta Sala en aplicación del artículo II del Título Preliminar del Código Procesal Penal, específicamente en el segundo párrafo, refiere que en caso de duda razonable, procede la aplicación del principio de *indubio pro reo*, es decir sin embargo, que se argumenta los hechos en favor del presunto imputado, en el caso, se ha producido una duda razonable sobre si realmente hubo o no actos de tocamientos indebidos y/o libidinosos que integra el delito de actos contra el pudor.

La duda razonable en la valoración probatoria juega un rol muy importante a la hora de determinar la absolución del imputado, tanto en el primer expediente como en el segundo, la sentencia absolutoria constituye el resultado de la valoración probatoria, la misma que puede generar una duda razonable en el juzgador y beneficiando así al imputado, pues tal cual señala en la segunda jurisprudencia, el artículo II del Título Preliminar del Código Procesal Penal señala que en caso de duda sobre la responsabilidad penal debe resolverse a



favor del imputado, un mecanismo importante para determinar la revocación de la situación del imputado.

En síntesis, el resultado de nuestra hipótesis frente al primer problema específico y primer objetivo específico resulta ser válida, por cuanto la sentencia absolutoria posee una naturaleza jurídica revocatoria, susceptible de reparación civil.

**Tercera figura:** Segundo problema y objetivo específico planteados.

***SEGUNDO PROBLEMA ESPECÍFICO:***

¿Cuáles son los fundamentos de base en una sentencia absolutoria?

***SEGUNDO OBJETIVO ESPECÍFICO:***

Establecer los fundamentos de base en una sentencia absolutoria.

La segunda hipótesis específica señala, “Los fundamentos de base en una sentencia absolutoria son las razones de hecho y de derecho”. Los fundamentos de una sentencia son imprescindibles, esto debido a que respaldan a la decisión judicial, al igual que en una sentencia condenatoria donde se fundamenta o motiva la culpabilidad o responsabilidad del imputado, también se fundamenta una sentencia absolutoria, es decir, explica las razones de la inocencia del imputado, estas explicaciones se dan en base a una razón de hecho y a una razón derecho.

En las razones de hecho o llamadas también como razones fácticas, el fundamento de la sentencia absolutoria se centra en “la ausencia de participación real” del investigado, o “ausencia del hecho imputado”, dicho de otra manera, se comprueba que el imputado investigado no tiene nada que ver con el hecho materia de investigación penal.

Por su parte, la sentencia absolutoria se fundamenta en razones de derecho precisamente por la relación que existe entre el imputado y el hecho delictivo cometido, es decir, aquello que “comprueba o fundamenta la inexistencia legal en la responsabilidad penal” del imputado, o en términos de “ausencia de pruebas para imputar”. Desde nuestro





punto de vista, las razones de hecho y de derecho actúan de manera independiente, o sea, un absuelto puede fundamentarse en la ausencia del hecho imputado, como también puede fundamentarse en la ausencia de pruebas para imputar, aun cuando exista un hecho imputado.

Respecto a este extremo, existen varias fuentes doctrinales sobre el fundamento de la sentencia absolutoria, entre ellos la del profesor (CALDERÓN SUMARRIVA, 2011, pág. 368), en la cual manifiesta que la sentencia absolutoria presenta las siguientes razones como fundamentos:

- Por la ausencia del delito atribuido.
- Porque el hecho no constituye delito.
- Cuando se determina que el investigado no es el actor del delito.
- Cuando se prueba que el investigado se encuentra dentro de las causales eximentes del delito.
- Cuando una vez actuada las pruebas las pruebas se consideran insuficientes para determinar la culpabilidad del investigado.
- Cuando se presenta una duda razonable sobre la culpabilidad del investigado.

Por lo visto, este desarrollo responde a una razón más generalizada del fundamento de la sentencia absolutoria, es decir acoge tanto las razones de hecho como de derecho. Concerniente a nuestra hipótesis, los fundamentos de la sentencia absolutoria tal cual las analizamos, se encuentran clasificadas en dos aspectos, por las razones de hecho y por las razones de derecho.

En suma, debemos comprender como fundamentos de una sentencia absolutoria a efectos de una indemnizar, mediante la interpretación de la jurisprudencia internacional, que recae en la sentencia del Tribunal Supremo de Madrid N° 03121/2019, donde señala “no debe existir ninguna diferencia entre la absolución basada en la inexistencia del hecho



imputado y la falta de pruebas”, en otras palabras, dicha jurisprudencia da a entender la “inexistencia de hechos imputados” y la “falta de pruebas para imputar” como fundamentos en la indemnización por la absolución de la pena.

**Cuarta figura:** Tercer problema y objetivo específico planteados.

***TERCER PROBLEMA ESPECÍFICO:***

¿La sentencia absolutoria genera efectos jurídicos para los sujetos procesales en caso de mandato de la medida cautelar de prisión preventiva?

***TERCER OBJETIVO ESPECÍFICO:***

Determinar si la sentencia absolutoria genera efectos jurídicos para los sujetos procesales en caso de mandato de medida cautelar de prisión preventiva.

La tercera hipótesis específica expresa, “La sentencia absolutoria genera efectos jurídicos para los sujetos procesales en caso de mandato de medida cautelar de prisión preventiva”. Partiendo en primer lugar de los sujetos procesales, son aquellas personas que de una u otra manera intervienen en el desarrollo del proceso penal, unas de mayor trascendencia y actuación que otras, entre las cuales destacan el juez, el Ministerio Público representado por el fiscal, la víctima, el imputado y el tercero civilmente responsable, a este conjunto de sujetos procesales también se integran aquellos que son de auxilio jurisdiccional, por ejemplo, los secretarios y asistentes del juez o del fiscal, la policía nacional, los peritos de criminalísticas, y de ser el caso los miembros del Instituto Penitenciario cuando se dicta medida cautelar de prisión preventiva sobre el imputado; de manera que identifiquemos a cada uno de estos sujetos, podremos determinar cuáles son sus funciones en el proceso penal.

En segundo lugar, al dictarse una sentencia de carácter absolutoria, bajo los fundamentos que rigen la inocencia del imputado, dará lugar como cualquier acto procesal, efectos jurídicos para todos los demás sujetos procesales, empezando por el levantamiento



de la medida cautelar de prisión preventiva del imputado (si hubiera sido así), hasta la exclusión en los Registros de Antecedentes penales.

Ahora, centrándonos en nuestro problema, objetivo e hipostasis específica, esos efectos inmediatamente se extienden a todos los intervinientes en el proceso, pues recordemos que los efectos jurídicos de la sentencia absolutoria no tienen alcance únicamente para el imputado absuelto (en el sentido de favorecerlo), sino que también alcanza a cada uno de los sujetos procesales; para el juez que dirige la causa, el efecto de dicha sentencia califica como error judicial haciéndolo responsable por los daños y perjuicios que hubiere sufrido el imputado durante el periodo de la investigación; de igual manera, responsabiliza al fiscal del caso por argumentar una acusación ficta, sin medios probatorios que corroboren su teoría, bajo la calificación de error fiscal.

Según los efectos de la sentencia absolutoria, parecería que únicamente responsabilizaran a los jueces y fiscales, pero a medida que se evaluara la participación en el grado de afectación o daño hacia el imputado, por lo que no se descarta a ningún sujeto procesal en el perjuicio ocasionado al absuelto; solo recordemos el famoso caso de “El Crimen de Cuenca”, cuando los dos investigados fueron sometidos a un sinnúmero de torturas a fin de declararse como asesinos de José María Grimaldos López, sabemos que en ese entonces la guardia civil española (hoy policías) hizo atrocidades con los dos investigados, y una vez esclarecido los hechos, se les responsabilizó por el Tribunal Supremo Español. En este mismo caso como en el que puede ocurrir en estos días, la responsabilidad también alcanza al Estado, pues no olvidemos que el órgano jurisdiccional, el Ministerio Público, la policía nacional son organismos del Estado; el cual queda responsabilizado por las acciones erróneas de aquellos. En este orden de ideas (Balbuena *et al.* 2008, págs. 77-78) manifiesta que las víctimas del error judicial tienen derecho indemnizatorio, claro está que el Estado



únicamente debe de responsabilizarse por el error judicial en el sentido que uno de sus órganos incurrió en una función indebida el cual originó daño a un tercero.

En suma, los efectos de la sentencia absolutoria tienen un alcance generalizado a los sujetos procesales, el mayor grado de responsabilidad dependerá del mayor grado de magnitud en su participación que genera un perjuicio para el imputado absuelto, el Estado no se encuentra exento de esta responsabilidad, y creemos que el efecto de la sentencia absolutoria responde más a una responsabilidades solidaria entre los sujetos procesales.

**Quinta figura:** Al cuarto problema y objetivo específico planteados.

***CUARTO PROBLEMA ESPECÍFICO:***

¿La indemnización de daños y perjuicios constituye efecto de una sentencia absolutoria en caso de mandato de la medida cautelar de prisión preventiva?

***CUARTO OBJETIVO ESPECÍFICO:***

Determinar si la indemnización de daños y perjuicios constituye efecto de una sentencia absolutoria en caso de mandato de medida cautelar de prisión preventiva.

Finalmente, como tercera hipótesis específica tenemos el siguiente, “La indemnización de daños y perjuicios constituye efecto de una sentencia absolutoria en caso de mandato de medida cautelar de prisión preventiva”. Tal como señalamos que la sentencia absolutoria presenta una naturaleza revocatoria de la situación de hecho y de derecho del imputado, es susceptible de su resarcimiento, la susceptibilidad está más ligada a la viabilidad del resarcimiento del daño, es muy obvio que un daño ocasionado jamás podrá ser revertido exactamente a la proporción cualitativa y cuantitativa en la que se encontraba en su estado anterior, es por ello que la indemnización constituye aquel mecanismo que intenta suplir o compensar los daños ocasionados. Frente a esta interrogante del problema específico, surgen algunas opiniones doctrinales, de si la indemnización constituye un efecto



de la sentencia absolutoria, entre los cuales tenemos la opinión del profesor (OSTERLING PARODI, 2004, pág. 411), el cual señala que la indemnización forma parte del mecanismo resarcitorio, por medio del cual se trata de restablecer las cosas a su estado anterior, es decir, busca compensar de manera equitativa el daño ocasionado, entiéndase como una herramienta que surge por la relación obligacional entre las partes. La indemnización no es una nueva obligación que cambia a la obligación original, sino que se trata de una obligación secundaria que se efectúa para cumplir con la primera. Por consiguiente, la función de equivalencia de la indemnización nos da a conocer que, este mecanismo cumple el rol de suplir aquellos intereses que se vean afectados por el daño ocasionado, razón por la cual es coherente en cuanto a la viabilidad de la sentencia absolutoria en revocar de una u otra manera las cosas a su estado anterior, no olvidemos que la función de la indemnización no constituye una nueva obligación de la reparación civil, sino que esta deriva de la obligación original de la reparación.

Cabe precisar que el empleo del verbo “restablecer”, puede ser muy amplio en su interpretación, originando así una serie de contradicciones; en sentido un tanto aceptable sería la reposición de las cosas a su estado original, lo cual en la vida real sería casi imposible, pero una cosa importante que menciona el autor como ya lo dijimos es la función de equivalencia de la reposición, haciendo que ambos términos se complementen de manera muy razonable y acertada, la misma que desde nuestro punto de vista se denomine como una compensación.

En último lugar, para (CALDERÓN SUMARRIVA, 2011, págs. 368-369), la sentencia absolutoria es aquel acto jurídico procesal por medio del cual se exime de una responsabilidad penal, es decir, libera de la imputación que motivó el proceso (...), observando los requisitos previstos por los artículos 394 y 398 del Código Procesal Penal. Esta última disposición además de ordenar la conclusión principal, esto es la puesta en



libertad del investigado, se ordena las conclusiones secundarias de cualquier otra medida coercitiva como por ejemplo, la devolución de los objetos y bienes en comiso, y la anulación de los antecedentes judiciales y policiales que generó el proceso; a esta exigencia se le suma el derecho a la indemnización de daños y perjuicios que el imputado puede solicitar, en su caso creemos que también el juez debería fijar de oficio la determinación de la indemnización de daños y perjuicios. Como vemos, Calderón Sumarravia, señala de manera general los efectos que trae consigo el pronunciamiento de una sentencia absolutoria, entre ellas la indemnización de daños y perjuicios, por lo que queda determinada que la indemnización de daños y perjuicios constituye efecto de una sentencia absolutoria en caso de mandato de medida cautelar de prisión preventiva.



## CONCLUSIONES

**PRIMERA:** La sentencia absolutoria constituye el acto jurídico procesal por excelencia que justifica la admisión de la indemnización de daños y perjuicios por la medida cautelar de prisión preventiva, asimismo, tal cual señala la Ley Orgánica del Poder Judicial Español de 1980 la medida cautelar de prisión preventiva constituye uno de los supuestos de daños y perjuicios sobre el imputado absuelto, el mismo que es susceptible de indemnización.

**SEGUNDA:** De acuerdo al Expediente N° 00030-2008-La Libertad, se absuelve al investigado por el principio de presunción de inocencia y se revoca la investigación del delito, he aquí que se pone de manifiesto la naturaleza jurídica de la sentencia absolutoria.

**TERCERA:** La sentencia del Tribunal Supremo de Madrid N° 03121/2019 determina como fundamentos de base en una sentencia absolutoria las razones de hecho y las razones de derecho. El primero da a entender la inexistencia de hechos imputados, en tanto el segundo refiere a la falta de pruebas para imputar.

**CUARTA:** En el análisis del caso “El crimen de Cuenca” deducimos que la sentencia absolutoria genera efectos jurídicos de responsabilidad para los sujetos procesales, donde el mayor grado de responsabilidad dependerá del mayor grado de participación que genere el perjuicio para el imputado absuelto, en tal sentido, debe entenderse que el Estado no se encuentra exento de esta responsabilidad. El efecto de la sentencia absolutoria responde más a una responsabilidad solidaria entre los sujetos procesales.

**QUINTA:** De acuerdo al artículo 398 del Código Procesal Penal se revoca la investigación en contra del imputado y se dispone su libertad, a este extremo procede la indemnización de daños y perjuicios como efecto de la absolución penal en los casos de mandato de medida cautelar de prisión preventiva.



## RECOMENDACIONES

**PRIMERA:** Se recomienda incorporar la indemnización de daños y perjuicios por mandato de medida cautelar de prisión preventiva como parte de la Reparación Civil.

**SEGUNDA:** El error judicial y el error fiscal deberían configurar como supuestos de indemnización de daños y perjuicios por la medida cautelar de prisión preventiva en caso de sentencia absolutoria.

**TERCERA:** El Estado, el juez y el Fiscal deberían de responder solidariamente frente a los daños ocasionados por la medida cautelar de prisión preventiva al imputado absuelto.

**CUARTA:** El juez de oficio debería de fijar el quantum indemnizatorio a falta de petición de parte del imputado por la medida cautelar de prisión preventiva en caso de sentencia absolutoria, asimismo para determinar el quantum indemnizatorio se recomienda utilizar una escala de valores, es su caso puede ser el método de baremo.

**QUINTA:** La indemnización de daños y perjuicios por la medida cautelar de prisión preventiva, debería señalarse dentro de la sentencia absolutoria, bajo los fundamentos de hecho y derecho correspondiente.

**SEXTA:** La fórmula legal adecuada en la regulación de la indemnización de daños y perjuicios por la medida cautelar de prisión preventiva sería según la Propuesta Legislativa adjuntada en el Anexo 10 de la presente investigación.





## CAPÍTULO V

### 5. FUENTES DE INFORMACIÓN

#### 5.1. Referencias

ACADEMIA DE LA MAGISTRATURA. (2009). Curso de especialización, actualización y perfeccionamiento para magistrados del Poder Judicial y el Ministerio Público.

ÁLVAREZ UDURRAGA, G. (2002). Metodología de la investigación jurídica: hacia una nueva perspectiva. Santiago: Editorial de la Universidad Central de Chile.

ARANZAMENDI NINACONDOR, L. (2013). Instructivo teórico-práctico del diseño y redacción de tesis en derecho. Lima: GRIJLEY.

ARBAÑIL SANDOVAL, J. A. (2002). *Acerca del Derecho: La Prisión Preventiva*.

Obtenido de

<https://www.google.com.pe/url?sa=t&source=web&rct=j%url=https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/9ec805004636571989d5cdb4a967034d/PRISI%25C3%2593N%252BPREVENTIVA.pdf%3FMOD%3DAJPERES%26CACHEID%3D9&ved=2ahUKEwiCsuahvLipAhVh1bkGHZYHAvAQFjAAegQIARAB&usg=AOvVaw1L>

w

ARMETA, D. (2010). Lecciones de derecho procesal penal. Madrid: Marcial Pons.

BALBUENA, P., DIAZ RODRIGUEZ, L., & TENA DE SOSA, F. M. (2008). Los Principios Fundamentales del Proceso Penal vistos por nuestras Cortes de Apelación. Santo Domingo: EDITORIAL UNIBE.

CALDERÓN SUMARRIVA, A. C. (2011). El Nuevo Sistema Procesal Penal Actual: Análisis Crítico. Lima: EGACAL.

CÁRDENAS, R. (2006). La presunción de inocencia. Guadalajara: PORRUA C.A.



- CAROCCA PEREZ, Á. (2004). Manual: El Nuevo Sistema Procesal Penal. Buenos Aires: LexisNexis.
- CARRASCO DIAZ, S. (2009). Metodología de la investigación científica. Lima: San Marcos.
- CLARIÁ OLMEDO, J. A. (1998). Derecho Procesal Penal. Buenos Aires: Rubinzal - Culzoni Editores.
- CUBAS VILLANUEVA, V. (2009). El Nuevo Proceso Penal Peruano. Lima: PALESTRA EDITORES.
- ESPINOZA ESPINOZA, J. (2006). Derecho de la responsabilidad civil. Lima: GACETA JURÍDICA.
- FERNANDEZ SESSAREGO, C. (2003). Daño a la persona y daño moral en la doctrina y jurisprudencia latinoamericana actual. Lima: THEMIS.
- FLORES, P. (2002). Diccionario jurídico fundamental (2 ed.). Lima: GRIJLEY.
- GALINDO GARFIAS, I. (1981). Estudio de Derecho Civil. Guadalajara: Editorial de la UNAM.
- GALVEZ VILLEGAS, T. A. (2005). La Reparación Civil en el Proceso Penal. Lima: IDEMSA.
- HERNANDEZ SAMPIERI, R. (2014). Metodología de la Investigación. MC GRAW.
- HORVITZ LENNON, M. I., & LÓPEZ MASLE, J. (2002). Derecho Procesal Penal Chileno: Tomo I. Santiago: Editorial Jurídica de Chile.
- HORVITZ LENNON, M. I., & LÓPEZ MASLE, J. (2004). Derecho Procesal Penal Chileno: Tomo II. Santiago: Editorial Jurídica de Chile.
- JIMENEZ DE ASÚA, L. (Noviembre de 2010). *El error judicial en el caso Grimaldos*.  
Obtenido de <https://www.google.com.pe/url?sa=t&source=web&rct=j&url=http://lahistoriademi-ra.blogspot.com/2010/11/el-crimen-de->



- cuencia.html%3Fm%3D1&ved=2ahUKEwjvg7jlurjpAhVJH7kGHe2LALAQFjAfe  
gQIAhAB&usg=AOvVaw24eE53Id-wxFODDY75gO0m&cshid=1589634760044
- LOPEZ RODRIGUEZ, C. (2010). *¿En qué consiste la responsabilidad solidaria?* Obtenido de <http://www.derechocomercial.edu.uy/RespSocPJ33.htm>
- MALEM SEÑA, J. F., EZQUIAGA GANUZAS, J. F., & IBAÑEZ, A. (2009). *El error judicial: La formación de los jueces*. Madrid: Fundación Coloquio Jurídico Europeo.
- NEYRA FLOREZ, J. A. (2010). *Manual del Nuevo Proceso Penal & de Litigación Oral*. Lima: IDEMSA.
- OSTERLING PARODI, F. (2004). *Indemnización de Daños y Perjuicios*. Lima: GRIJLEY.
- PEÑA CABRERA FREYRE, A. (2013). *Pena privativa de la libertad*. Lima: GRIJLEY.
- RODRIGUEZ AGUILERA, C. (1960). *La Sentencia*. Barcelona: BOCH casa editorial S.A.
- RODRIGUEZ, J. (1981). *La detención preventiva y derechos humanos en derecho comparado*. Guadalajara: instituto de investigación jurídica de la UNAM.
- ROXIN, C. (2000). "DERECHO PROCESAL PENAL" Traducción de la 25a edición alemana de Gabriela E. Cordova y Daniel R. Pastor. Buenos Aires: EDITORIAL DEL PUERTO.
- SCHONBOHM, H. (2014). *Manual de sentencias penales*. Lima: Impresiones Angélica E.I.R.L.
- SCOGNAMIGLIO, R. (2001). *Responsabilidad Contractual y Extracontractual. Ius Et Veritas*.
- TORRES VÁSQUEZ, A. (2011). *Introducción al Derecho: Teoría General del Derecho*. Lima: IDEMSA.
- VILLANUEVA, V. (2009). *El nuevo proceso penal peruano*. Lima: PALESTRA.
- ZANNONI, E. A. (1993). *El Daño en la Responsabilidad Civil*. Lima: ASTREA.



# ANEXOS



EL PROBLEMA	OBJETIVOS	HIPÓTESIS	CATEGORÍAS	TÉCNICAS E INSTRUMENTOS	METODOLOGÍA
<p><b>General.</b> ¿La sentencia absolutoria justifica la indemnización de daños y perjuicios en caso de mandato de medida cautelar de prisión preventiva?</p> <p><b>Específicos</b> 1.¿Cuál es la naturaleza jurídica de una sentencia absolutoria? 2.¿Cuáles son los fundamentos de base en una sentencia absolutoria? 3.¿La sentencia absolutoria genera efectos jurídicos para los sujetos procesales en caso de mandato de medida cautelar de prisión preventiva? 4.¿La indemnización de daños y perjuicios constituye efecto de una sentencia absolutoria en caso de mandato de medida cautelar de prisión preventiva?</p>	<p><b>General.</b> Analizar si la sentencia absolutoria justifica la indemnización de daños y perjuicios en caso de mandato de medida cautelar de prisión preventiva.</p> <p><b>Específicos.</b> 1. Establecer la naturaleza jurídica de una sentencia absolutoria. 2. Establecer los fundamentos de base en una sentencia absolutoria 3. Determinar si la sentencia absolutoria genera efectos jurídicos para los sujetos procesales en caso de mandato de medida cautelar de prisión preventiva. 4. Determinar si la indemnización de daños y perjuicios constituye efecto de una sentencia absolutoria en caso de mandato de medida cautelar de prisión preventiva.</p>	<p><b>Hipótesis General.</b> La sentencia absolutoria justifica la indemnización de daños y perjuicios en caso de mandato de medida cautelar de prisión preventiva.</p> <p><b>Hipótesis específicos.</b> 1.La sentencia absolutoria posee una naturaleza jurídica revocatoria, susceptible de reparación civil. 2.Los fundamentos de base en una sentencia absolutoria son las razones de hecho y de derecho. 3.La sentencia absolutoria genera efectos jurídicos para los sujetos procesales en caso de mandato de medida cautelar de prisión preventiva. 4.La indemnización de daños y perjuicios constituye efecto de una sentencia absolutoria en caso de mandato de medida cautelar de prisión preventiva.</p>	<p><b>Categoría 1.</b> <b>Sentencia absolutoria.</b> 1. Aspectos generales. 2. Clases de sentencia penal. 3. Definición. 4. Naturaleza jurídica. 5. Fundamentos de base en la sentencia absolutoria. 6. Efectos de la sentencia absolutoria. 7. La sentencia absolutoria y el principio de presunción de inocencia.</p> <p><b>Categoría 2.</b> <b>La reparación civil.</b> 1. Aspectos generales 2. Definición. 3. Responsabilidad contractual. 4. Responsabilidad extracontractual. 5. Responsabilidad solidaria.</p> <p><b>Categoría 3.</b> <b>La indemnización da daños y perjuicios.</b> 1. Aspectos generales 2. Definición. 3. Naturaleza jurídica. 4. Tipos de daños. 5. Contenido de la indemnización. 6. Responsabilidad solidaria.</p> <p><b>Categoría 4.</b> <b>El mandato de prisión preventiva.</b> 1. Aspectos generales. 2. Prisión Preventiva como Medida Cautelar. 1. Definición. 2. Características. 3. El mandato de prisión preventiva y el principio presunción de inocencia. 4. Duración de la medida cautelar de prisión preventiva.</p>	<p><b>Técnicas:</b> a. Análisis exegético. b. Análisis doctrinal. c. Análisis jurisprudencial.</p> <p><b>Instrumentos:</b> a. Ficha de análisis normativa. b. Ficha de análisis doctrinal. c. Ficha de análisis jurisprudencial.</p>	<p><b>Diseño de investigación:</b> NO EXPERIMENTAL.</p> <p><b>Diseño muestral:</b> NO PROBABILÍSTICO.</p> <p><b>Nivel de investigación:</b> INTERPRETATIVO DESCRIPTIVO.</p> <p><b>Tipo de investigación:</b> DOGMÁTICO.</p> <p><b>Enfoque de investigación:</b> CUALITATIVO.</p> <p><b>Unidad de estudio:</b> • ANÁLISIS DOCTRINAL. • ANÁLISIS LEGAL. • ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL.</p>