

**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE NICARAGUA  
UNAN – LEÓN  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**



**MONOGRAFÍA PARA OPTAR AL TÍTULO DE LICENCIADO  
EN DERECHO**

**TEMA:**

**ANÁLISIS DE LA PRISIÓN PREVENTIVA COMO MEDIDA  
CAUTELAR EN LA LEGISLACIÓN PROCESAL PENAL**

**AUTORES:**

**Br. MIGDALIA DEL ROSARIO COREA LEZAMA  
Br. LUCÍA DE LOS ANGELES CHÉVEZ PARAJÓN  
Br. CLAUDIA MERCEDES HERRERA.**

**TUTOR:**

**MSC: FRANCISCO RIVERA WASSMER**

**León, Agosto 2005**



## ***DEDICATORIA.***

A mis padres cuyo sacrificio fue el parámetro que cada día me impulsó ha perseverar y alcanzar con éxito mis metas.

A mi bebita, Angie Fhranzella, quien siendo tan pequeñita, ha llenado de luz y dulzura mi vida, convirtiéndose en el mensaje de Dios que me obliga a ser un mejor ser humano.

A mi esposo, por que es mi amigo y consejero en aquellos momentos en que siento que las circunstancias superan mis fuerzas.

A ellos, sin los cuales seria otra mi realidad, les dedico el esfuerzo de estos seis años y el fruto de los mismos.

¡Gracias!

Migdalia del Rosario Corea.



***DEDICATORIA.***

A mis padres, por su apoyo incondicional.

Gracias, los Amo.

Lucía de los Ángeles Chèvez Parajón



## *DEDICATORIA.*

A Dios: Nuestro señor, creador de todo lo visible e invisible. Dador de todas las potencialidades humanas, le agradezco el poquito de luz del saber que me ha dejado ver.

A mis padres: Por todo el apoyo y sacrificio incondicional que a diario realizan para darme estudio. Como un pequeño reconocimiento a su ardua labor como bastiones de la sociedad.

Los Adoro.

Claudia Mercedes Herrera.



## ***AGRADECIMIENTO.***

A Dios, por habernos brindado la oportunidad, la sabiduría y la paciencia para coronar nuestros estudios Universitarios.

A nuestro tutor, maestros y en general a todas aquellas personas que de un modo u otro nos prestaron su colaboración; pero muy especialmente a nuestros padres, que con su sacrificio nos han forjado como profesionales.



## ÍNDICE.

**Introducción.....Pág. 1**

### **Capítulo I: Generalidades:**

#### **Medidas Cautelares en Materia Penal**

<b>1. Concepto.....</b>	<b>Pág.4</b>
<b>2. Naturaleza Jurídica de las Medidas Cautelares.....</b>	<b>Pág.7</b>
<b>3. Finalidad y Criterios para su aplicación.....</b>	<b>Pág.10</b>
<b>4. Clasificación:.....</b>	<b>Pág.14</b>
<b>4.1.- Medidas Cautelares Personales.....</b>	<b>Pág.16</b>
<b>4.2.- Medidas Cautelares Reales.....</b>	<b>Pág.20</b>
<b>5- Condiciones Generales de Aplicación.....</b>	<b>Pág.22</b>
<b>5.1.- Necesidad de Orden del Juez.....</b>	<b>Pág.23</b>
<b>5.1.1.- Competencia.....</b>	<b>Pág.23</b>
<b>5.1.2.-Resolución Motivada.....</b>	<b>Pág.24</b>
<b>5.2.- Indicios racionales de Culpabilidad.....</b>	<b>Pág.25</b>
<b>5.3.- Que con el hecho no concurra una causa de justificación o de no punibilidad o de extinción de la acción penal o de la pena que se considera puede ser impuesta.....</b>	<b>Pág.25</b>
<b>6.- Revisión.....</b>	<b>Pág.26</b>
<b>6.1.- Examen mensual por parte del juez.....</b>	<b>Pág.26</b>
<b>6.2.- Posibilidad de sustitución.....</b>	<b>Pág.26</b>



**6.3.- Revisión por transgresión.....Pág.27**

***Capítulo II: Prisión Preventiva como medida cautelar  
en la legislación y en la doctrina procesal penal.***

<b>1.- Antecedentes.....</b>	<b>Pág.28</b>
<b>2.- Definición y naturaleza jurídica.....</b>	<b>Pág.31</b>
<b>3.- Características de la prisión preventiva.....</b>	<b>Pág.34</b>
<b>3.1 Jurisdiccionalidad.....</b>	<b>Pág.35</b>
<b>3.2 Excepcionalidad.....</b>	<b>Pág.36</b>
<b>3.3 Subsidiariedad.....</b>	<b>Pág. 38</b>
<b>3.4 Provisionalidad y Temporalidad.....</b>	<b>Pág.39</b>
<b>3.5 Instrumentalidad.....</b>	<b>Pág.41</b>
<b>3.6 Taxatividad.....</b>	<b>Pág.41</b>
<b>4.- Principios inspiradores de la prisión preventiva.....</b>	<b>Pág.42</b>
<b>4.1.- Principio de Proporcionalidad.....</b>	<b>Pág.42</b>
<b>4.2.- Principio de Legalidad.....</b>	<b>Pág.43</b>
<b>4.3.- Principio de Estricta Necesidad.....</b>	<b>Pág.44</b>
<b>4.4.- Principio de Prohibición de Exceso.....</b>	<b>Pág.46</b>
<b>5.- Presupuestos Legales de la Prisión Preventiva.....</b>	<b>Pág.47</b>
<b>5.1.- Presupuestos Formales.....</b>	<b>Pág.48</b>
<b>5.1.1.- Competencia.....</b>	<b>Pág.48</b>
<b>5.1.2.- Solicitud expresa de parte acusadora.....</b>	<b>Pág.50</b>
<b>5.1.3.- Resolución debidamente motivada.....</b>	<b>Pág.54</b>
<b>5.2.- Presupuestos Materiales.....</b>	<b>Pág.56</b>



5.2.1.- <i>Existencia de un hecho punible grave cuya acción penal no se encuentre prescrita.....</i>	<b>Pág.57</b>
5.2.2.- <i>Elementos de convicción suficientes para sostener razonablemente que el imputado es con probabilidad, autor de ese hecho punible o participe en él.....</i>	<b>Pág.58</b>
5.2.3.- <i>Presunción razonable, por apreciación de las circunstancias particulares, acerca de alguna de las tres siguientes situaciones: .....</i>	<b>Pág.59</b>
5.2.3.1.- <i>Peligro de Evasión.....</i>	<b>Pág.60</b>
5.2.3.2.- <i>Peligro de Obstaculización.....</i>	<b>Pág.64</b>
5.2.3.3.- <i>Peligro concreto de que el imputado cometa nuevos delitos.....</i>	<b>Pág.66</b>
6.- <i>Excepción en casos especiales.....</i>	<b>Pág.66</b>
6.1.- <i>Delitos por consumo o tráfico de estupefacientes y sustancias controladas.....</i>	<b>Pág.67</b>
6.2.- <i>Delito de lavado de dinero y activos provenientes de actividades ilícitas.....</i>	<b>Pág.68</b>
7.- <i>Tratamiento del acusado.....</i>	<b>Pág.69</b>
7.1.- <i>Lugar de cumplimiento.....</i>	<b>Pág.70</b>
7.2.- <i>Tratamiento de inocente.....</i>	<b>Pág.71</b>
7.3.- <i>Abono de la prisión preventiva a la pena impuesta.....</i>	<b>Pág.72</b>
7.4.- <i>Límite después de la condena.....</i>	<b>Pág.72</b>
8.- <i>Medidas Cautelares Sustitutivas.....</i>	<b>Pág.72</b>
8.1.- <i>Cauciones.....</i>	<b>Pág.72</b>
8.1.1.- <i>Procedencia.....</i>	<b>Pág.73</b>
8.1.2.- <i>Tipos de Caucciones.....</i>	<b>Pág.73</b>



8.1.2.1- <i>Caución Juratoria</i> .....	Pág.74
8.1.2.2- <i>Caución Personal</i> .....	Pág.75
8.1.2.3- <i>Caución Económica</i> .....	Pág.76
8.1.3- <i>Obligaciones del Acusado</i> .....	Pág.77
8.1.3.1- <i>Efectos del incumplimiento de las obligaciones</i> .....	Pág.78
8.1.4- <i>Cancelación de las Cauciones</i> .....	Pág.79
8.2- <i>Prisión Domiciliaria</i> .....	Pág.79

*Capítulo III:- Prisión Preventiva y su vinculación  
con algunas Garantías Constitucionales.*

1.- <i>Introducción</i> .....	Pág.82
2.- <i>Derecho a la libertad individual</i> .....	Pág.82
2.1.- <i>Concepto</i> .....	Pág.82
2.2.- <i>Antecedentes</i> .....	Pág.83
2.3.- <i>Fundamento Constitucional</i> .....	Pág.84
2.4.- <i>El Derecho Constitucional a la Libertad Individual y su contraste con la prisión preventiva</i> .....	Pág.85
3.- <i>Derecho a la Presunción de Inocencia</i> .....	Pág.88
3.1.- <i>Concepto</i> .....	Pág.88
3.2.- <i>Antecedentes</i> .....	Pág.88
3.3.- <i>Construcción Dogmática de la presunción de inocencia</i> .....	Pág.90
3.4.- <i>El derecho a la presunción de inocencia como garantía de rango constitucional del acusado sometido a prisión preventiva</i> .....	Pág.92
4.- <i>Derecho al Debido Proceso</i> .....	Pág.94



<b>4.1.- <i>Concepto</i></b> .....	<b>Pág.94</b>
<b>4.2.- <i>Naturaleza Jurídica</i></b> .....	<b>Pág.94</b>
<b>4.3.- <i>Fundamento Constitucional</i></b> .....	<b>Pág.95</b>
<b>4.4.- <i>La prisión preventiva desde la perspectiva del derecho al debido proceso</i></b> .....	<b>Pág.96</b>
<b><i>Conclusiones</i></b> .....	<b>Pág.98</b>
<b><i>Recomendaciones</i></b> .....	<b>Pág.100</b>
<b><i>Bibliografía</i></b> .....	<b>Pág.102</b>
<b><i>Anexos</i></b> .....	<b>Pág.104</b>



## *INTRODUCCIÓN.*

En el marco de las profundas y necesarias transformaciones por las que ha atravesado el Sistema de Justicia Penal de Nicaragua; y particularmente, dentro del ámbito procesal, la prisión preventiva se presenta como un tema exquisito de investigación, puesto que, su aplicación en el Proceso Penal Acusatorio reviste a esta figura jurídica, de connotada significación y excepcionalidad.

La prisión preventiva no sólo es una medida cautelar sino una institución del procedimiento penal cuya eficacia depende en gran medida de las normas que regulen su estructura y funcionamiento, las cuales han de ser estrictamente observadas por las autoridades judiciales competentes.

Debe considerarse también, que esta institución adquiere mayor importancia porque converge con algunas garantías fundamentales del ciudadano nicaragüense elevadas a rango constitucional, entre ellas, el Respeto a la Libertad Individual, el Derecho a la Presunción de Inocencia y el Derecho al Debido Proceso, las cuales han de ser valoradas por las autoridades judiciales procurando siempre no lesionarlas o hacerlo, pero en lo menos posible.

Estas son las razones por las que hemos considerado vital la elaboración del presente trabajo monográfico, titulado: “Análisis de la Prisión Preventiva como Medida Cautelar en la legislación procesal penal”, el que a su vez, responde al planteamiento general de analizar los aspectos que hacen de la prisión preventiva una medida cautelar relevante en la legislación y en la doctrina procesal penal, así como su vinculación con algunas garantías constitucionales del acusado.



Así mismo, nos hemos planteado como objetivos específicos:

1. Ubicar la prisión preventiva dentro del ámbito de las medidas cautelares penales.
2. Exponer las características que hacen de la prisión preventiva una medida cautelar excepcional.
3. Mencionar y comentar los principios y presupuestos legales que una vez constatados por la autoridad judicial competente permiten decretar dicha medida cautelar.
4. Destacar algunas garantías de rango constitucional vinculadas con la restricción de libertad del acusado.

Para una mayor comprensión de este trabajo, lo desarrollamos en tres capítulos.

En el primero, abordamos las generalidades de las medidas cautelares en materia penal, tales como su concepto, naturaleza jurídica, finalidad y criterios, la clasificación, las condiciones generales para su aplicación y la revisión de la que son objeto conforme lo dispone el Código Procesal Penal.

En el segundo capítulo, se hace un análisis de la prisión preventiva como medida cautelar en la legislación y en la doctrina procesal penal, para lo cual exponemos sus antecedentes, definición y naturaleza jurídica, características,



principios inspiradores y sus presupuestos legales; también la excepción en casos especiales, el tratamiento del acusado y las medidas cautelares sustitutivas.

Por último, en el tercer capítulo tratamos la Prisión Preventiva y su vinculación con algunas garantías constitucionales, a saber: el Derecho a la Libertad Individual, el Derecho a la Presunción de Inocencia y el Derecho al Debido Proceso; analizando desde la perspectiva del acusado los respectivos conceptos, antecedentes y fundamentos constitucionales.

El contexto metodológico del presente trabajo está basado en el Método Analítico-Deductivo.

La técnica que aplicamos fue el fichaje bibliográfico, figurando dentro de éste medios materiales como textos legales, textos doctrinales y expedientes judiciales llevados en el proceso penal.

Para finalizar, debemos mencionar que nuestro trabajo monográfico no pretende, de ninguna manera, agotar el tema sino proporcionar a la comunidad estudiantil y a la sociedad en general, los conocimientos jurídicos elementales sobre la institución de la prisión preventiva en el proceso penal acusatorio, contribuyendo, en este sentido, a la realización de ulteriores investigaciones jurídicas sobre el mismo.



# *CAPÍTULO I*

## *GENERALIDADES: MEDIDAS CAUTELARES EN MATERIA PENAL.*

### *1 CONCEPTO.*

Etimológicamente la palabra Medida, en la acepción que nos atañe, significa Prevención, Disposición. Prevención a su vez, equivale a un conjunto de precauciones y medidas tomadas para evitar un riesgo. En el campo jurídico, se entiende como tales a aquellas medidas que el legislador ha dictado con el objeto de que la parte vencedora no quede burlada en su derecho.

El término Medidas Cautelares encuentra su más amplia gama de acepciones en lo que se refiere a la Materia Civil, así el diccionario de Derecho Procesal Civil de Eduardo Pallares las define como: “Las que autoriza la ley para que el titular de un derecho subjetivo asegure oportunamente su ejercicio cuando carece de un título ejecutivo mediante el cual pueda de inmediato obtener la ejecución del mismo” (...).<sup>1</sup>

Según el diccionario de la Lengua Española las Medidas Cautelares “son las que se adoptan para preservar el bien litigioso o para prevenir en favor del actor la eficacia final de la sentencia, se utilizan también en el proceso administrativo”.<sup>2</sup>

---

<sup>1</sup> Pallares, Eduardo. Diccionario de Derecho procesal civil, Pág. 558.

<sup>2</sup> Real Academia Española. Diccionario de la Lengua Española, Tomo II, Pág. 1477.



Por su parte, el Diccionario Jurídico Espasa aborda de una forma especial la conceptualización de Medidas Cautelares porque en tal concepto incluye una clasificación de esta definición, que literalmente dice “Medidas Cautelares (d. pr) son aquellas que un tribunal puede adoptar al comienzo de un proceso para asegurar la ejecución de la posible sentencia condenatoria, habida cuenta del riesgo existente de que el presunto deudor prepare la evitación de esa ejecución durante el desarrollo del proceso de declaración (periculum in mora procesal) y siempre que quien las solicite aporte una suerte de justificación inicial de su derecho.

En el Proceso Civil se prevén medidas como el Embargo Preventivo, si se trata de posible condena pecuniaria; para otro tipo de condena, la anotación preventiva de demanda en el registro de la propiedad; la exhibición y depósito judicial de bienes inmuebles que constituyan unidades económicas complejas (establecimientos mercantiles, bosques, minas, etc.); entre otras.

En el Proceso Penal, en general, como Medidas Personales (es decir, sobre la persona del presunto delincuente) se encuentran la detención, la Prisión Provisional y la Libertad Provisional; y, como Medidas Reales la detención y examen de la correspondencia, el Secuestro Judicial, ocupación y depósito de las cosas que constituyen “el cuerpo del delito” y al efecto de asegurar las responsabilidades civiles, la fianza y el embargo”.<sup>3</sup>

En base a los anteriores conceptos consideramos necesario hacer la diferencia de Medidas de Seguridad, debido al error que algunos autores cometen al utilizar indistintamente ambos términos, lo que conlleva a equívocos, por ello estimamos

---

<sup>3</sup> Diccionario Jurídico Espasa. Pág. 626.



acertada la definición que hace el Diccionario la Lengua Española al establecer que Medidas de Seguridad son las complementarias o sustitutivas de las penas que con fines preventivos puede imponer el juez a personas inimputables que hayan exteriorizado su peligrosidad criminal o de los que puede detenerse que vuelvan a delinquir.<sup>4</sup>

En nuestra legislación las medidas de seguridad se encuentran reguladas en los artículos comprendidos del 96 al 102 del Código Penal, en éstos se sigue la distinción doctrinal que atiende al carácter preventivo especial de las mismas con relación a la posible comisión de futuros delitos por un sujeto que reuniendo especiales condiciones tales como: Enajenación mental, intoxicación o carácter valetudinario, no pueden ser sometidos a la pena que establece la ley para ese caso y también para aquellos que aun no han cometido el hecho delictivo propiamente, pero que indican a la autoridad judicial que podrían cometerlo por la cercana relación, que éstos tienen con su posible víctima (caso típico de violencia intra familiar regulados en los artículos 96 inciso d y 102 del Código Penal vigente).

En este sentido, la doctrina al establecer la diferencia entre medidas cautelares y medidas de seguridad, sean éstas predelictuales o postdelictuales destaca la finalidad de una respecto a la otra, las primeras persiguen asegurar la eficacia del proceso, tienen un carácter procesal propio, mientras que las segundas persiguen una finalidad penal especial, precisamente, prevenir la comisión de futuros delitos por un sujeto cuyo “estado de peligrosidad” es evidente para el judicial que tomando en cuenta el interés de éste decide someterlo a restricciones excepcionales (internamiento en una casa de salud, hospital o manicomio, en una escuela de

---

<sup>4</sup> Real Academia Española. ob. Cit. Pág. 1477



Trabajo o escuela agrícola, prohibir o restringir la presencia del denunciado o bien la libertad vigilada o detención domiciliar para los reos valetudinarios).

Podemos afirmar, entonces, que en realidad se trata de medidas de protección, tanto para el asegurado como para la sociedad.

Luzón Peña al referirse a este tema señala: “la medida de seguridad es otro instrumento distinto de reacción frente al delito (...), su finalidad alude a la prevención de futuros delitos por parte del sujeto concreto, o sea, la prevención especial”.<sup>5</sup>

Cabe mencionar que el Código Penal actual establece las medidas de seguridad indistintamente, sin atender su clasificación en pre y postdelictuales, lo que no sucede en el anteproyecto del Código Penal, el cual acoge únicamente la aplicación de las medidas de seguridad de forma exclusiva a situaciones postdelictuales (artículo 98 del anteproyecto del Código Penal).

Cabe decir, en conclusión, con palabras simples y sin el ánimo de caer en términos perfeccionistas que **“medidas cautelares son el conjunto de actuaciones encaminadas al aseguramiento del juicio y a la efectividad de la sentencia que se dicte”**.

## ***2 NATURALEZA JURÍDICA DE LAS MEDIDAS CAUTELARES.***

---

<sup>5</sup> Cuarezma Terán, Sergio. Código Penal de Nicaragua Comentado, Revisado y Actualizado, Pág. 158.



Atendiendo a los diversos criterios que utiliza la doctrina para determinar con exactitud la Naturaleza Jurídica que le es propia a una figura o instituto de derecho, resulta sumamente complejo, pero interesante distinguir ¿cuál es la naturaleza jurídica de la que participan las medidas o providencias cautelares cualquiera que sea la rama jurídica en que se acordaren?.

Tratadistas consagrados como Carnelutti hacen coincidir el carácter distintivo y fundamental de las Providencias Cautelares: “En la composición provisoria, en lugar de definitiva de la litis”<sup>6</sup>

Otros doctrinarios fijan el criterio diferenciador en aspectos subjetivos, aspectos formales o en criterios sustanciales (referidos a los órganos que dictan la providencia, a la forma o al contenido y efectos jurídicos de la misma); sin embargo, estos criterios que de cierta manera sirven de base para establecer con claridad la naturaleza jurídica de dichas medidas, son atacables y fácilmente reducibles.

Considerando el primer criterio acogido por Carnelutti y la mayoría de los tratadistas: Composición Provisoria o Carácter Interino, cualidad ésta (provisoriidad) otorgada a las Medidas Cautelares, cuyo significado esencialmente consiste en que sus efectos jurídicos no sólo tienen duración temporal sino limitada al periodo que deberá transcurrir entre la emanación de la providencia cautelar y la emanación de otra providencia por parte del juez competente; esa provisoriedad, no es un carácter exclusivo de las mismas, la podemos encontrar en otro tipo de medidas: “Medidas, también provisorias que al juez le está permitido dictar o en

---

<sup>6</sup> Calamandrei, Piero. Introducción al Estudio Sistemático de las Providencias Cautelares. Pág. 36.



vista de la particular certeza del derecho o de su naturaleza especial”<sup>7</sup>. Estas últimas adquieren dicho carácter conexo al modo de su formación y en atención a su posibilidad de convertirse luego en medida definitiva por la falta de un proceso ordinario que confirme o modifique la resolución dictada en el proceso sumario del que emanan.

Sin embargo, la provisoriedad se puede considerar nota específica distintiva de las medidas cautelares en el sentido que éstas, por su naturaleza están destinadas a agotarse, pues su finalidad será lograda con una posterior providencia al servicio de la cual se dicta.

Un segundo criterio, el subjetivo, se reduce a términos simples, al considerarse que “no existe una función cautelar confiada a órganos especiales que permitan derivar la naturaleza cautelar de la medida, de la naturaleza del sujeto que la emana, como tampoco existe una forma típica por la cual se puedan distinguir exteriormente las providencias cautelares de las otras providencias del juez”<sup>8</sup>. No es, entonces, el criterio de la forma, la nota distintiva de tales providencias.

En cuanto al criterio sustancial que atiende al contenido o efectos jurídicos de la medida, éste manifiesta su clara insuficiencia, ya que los efectos de una medida cautelar no son cualitativamente diversos de los propios de una providencia de cognición o de ejecución, en especial si consideramos que la providencia que decreta la aplicación de una medida cautelar no sólo pone en conocimiento al acusado de la misma sino que ordena su ejecución.

---

<sup>7</sup> Ibidem. Pág. 37.

<sup>8</sup> Ibidem. Pág. 33.



De manera que el criterio más acertado, a nuestro entender, y sostenido por la mayoría de los procesalistas, especialmente por Piero Calamandrei, es el que le reconoce a estas medidas la naturaleza de ser **categorías procesales**, cuya nota verdaderamente típica es que “nunca constituyen un fin en sí misma, si no que están ineludiblemente preordenadas a la emanación de una ulterior providencia definitiva, al resultado práctico de la cual aseguran preventivamente. Nacen, por decirlo así, al servicio de una providencia definitiva, con el oficio de preparar el terreno y de aprontar los medios más aptos para su éxito (...)”<sup>9</sup>.

En este sentido, resulta obvia una relación de instrumentalidad que vincula siempre la medida cautelar a la definitiva, destacándose dentro del proceso como “instrumento del instrumento”.

Por último, con relación al derecho sustancial, las medidas cautelares constituyen una tutela mediata cuya finalidad radica más que en hacer justicia, en garantizar el eficaz funcionamiento de la justicia.

### ***3. FINALIDAD Y CRITERIOS PARA SU APLICACIÓN.***

En el presente acápite nos referimos a la finalidad y criterios establecidos en el Código Procesal Penal vigente para la aplicación de las Medidas Cautelares, en este sentido deben abordarse separadamente Finalidad y Criterios para una mejor comprensión.

---

<sup>9</sup> Ibidem. Pág. 34.



El artículo 166 del Código Procesal Penal vigente, indica en su párrafo primero que las únicas Medidas Cautelares son las que el Código autoriza y que la finalidad de éstas es asegurar la eficacia del proceso garantizando la presencia del acusado y la regular obtención de las fuentes de prueba; nótese pues cómo el artículo 166 C.P.P. establece taxativamente la finalidad de las medidas cautelares; *asegurar la eficacia del proceso* y esto se logra garantizando la presencia de acusado y la regular obtención de las fuentes de prueba.

Guillermo Cabanellas en su Diccionario de Derecho Usual página 380, Tomo III, conceptualiza “*eficacia*” como virtud, poder, influencia, fuerza, validez, resultado adecuado; éxito de un procedimiento, sistema, medio o recurso.

De modo que nuestra legislación procesal penal al establecer como finalidad el hecho de asegurar la eficacia del proceso confirma que la idea central del legislador es el desenvolvimiento del procedimiento penal de forma exitosa, prohibiendo en todo caso que dichas medidas sean utilizadas con una finalidad distinta a ésta, razón por la cual la parte infine del artículo 166 C.P.P advierte: “En ningún caso las medidas cautelares podrán ser usadas como medio para obtener la confesión del imputado o como sanción penal anticipada”.

Francisco Ramos Méndez al desarrollar el tema referente al significado de las Medidas Cautelares en el proceso penal expone: “tampoco el proceso penal es instantáneo y como todo proceso humano consume tiempo en su puesta en escena y ya se saben las consecuencias perniciosas del paso del tiempo en cuanto a una aspiración de tutela efectiva. Sin embargo, con ser ésta una razón importante, no es seguramente la principal para explicar el significado de las Medidas Cautelares en



el proceso, este proceso es la salvaguarda de la libertad y de la convivencia en nuestra sociedad, las conductas tipificadas penalmente son reprobadas por el colectivo social y el responsable de una de ellas debe rectificar su trayectoria o ser apartado temporalmente de las ventajas de la vida en libertad”.<sup>10</sup>

Nos parece muy valioso el aporte que nos da el autor Francisco Ramos Méndez al advertir que si el Proceso Penal puede desembocar en la imposición de una pena, interesa a todos que esa pena sea susceptible de cumplimiento efectivo; lo que significa que si desde el inicio del proceso penal se aplican las adecuadas Medidas Cautelares podrá asegurarse su eficacia.

El artículo 166 del Código Procesal Penal plantea y permite la hipótesis de que la eficacia del proceso se logra a través de la realización de específicas circunstancias, como hemos señalado anteriormente, “garantizar la presencia del acusado y la regular obtención de las fuentes de prueba” que son circunstancias básicas y esenciales para el desarrollo normal del Proceso Penal, aspectos que son abordados exclusivamente por algunos autores al referirse a las Medidas Cautelares Personales especialmente de Prisión Preventiva objeto de nuestro estudio y que posteriormente analizaremos.

Por tal razón expondremos la opinión dada por Francisco Peláez Saruz y Juan Miguel Bernal Neto, que nos ayuda a ilustrar el tema cuando brevemente exponen que “la necesidad de que existan Medidas Cautelares en el Proceso Penal viene dada por la combinación de dos factores: Por un lado, todo proceso con las debidas garantías se desarrolla siguiendo unas normas de procedimiento por lo que

---

<sup>10</sup> Ramos Méndez, Francisco. El Proceso Penal: Tercera Lectura Constitucional, Pág. 275.



tiene una duración temporal; y por otro lado, la actitud de la persona a la que afecta el proceso, que si es culpable o así se siente, su tendencia natural le llevarán a realizar actos que dificulten o impidan que el proceso penal cumpla su fin, hará desaparecer los datos que hagan referencia al hecho punible o bien la ocultación del imputado, por ello la ley faculta al Órgano Jurisdiccional a que adopte determinadas precauciones para asegurar que puedan realizarse adecuadamente los diversos actos que conforman el proceso para que al término del mismo la sentencia que se dicte sea plenamente eficaz.<sup>11</sup>

Respecto a los criterios para la aplicación de dichas medidas, el juez debe tomar en cuenta, conforme al párrafo segundo del artículo 166 C.P.P, cuatro criterios que están íntimamente relacionados entre sí:

- Idoneidad de la medida cautelar con relación a la pena a imponer.
- La naturaleza del delito.
- La magnitud del daño causado.
- Peligro de evasión u obstaculización de la justicia.

La idoneidad de la medida con relación a la pena, se deriva de uno de los caracteres de la pena: “la proporcionalidad”; cuyo significado es que ésta debe ser proporcional o adecuada al delito, de la misma manera, la medida cautelar que se aplique tendrá que ser adecuada a la pena que en su momento se imponga, a la naturaleza del hecho punible y la magnitud del daño causado o impacto sobre el bien jurídico tutelado y a su vez lesionado, así como a su gravedad; puesto que éstos son indicadores de una seria posibilidad de que el acusado va a sustraerse de

---

<sup>11</sup> Peláez Saruz, Francisco, y Bernal Neto, Juan Miguel. Las Medidas Cautelares en el Proceso Penal, 1999.



la acción de la justicia impidiendo la correcta andadura procesal, causando su ineficacia.

El último criterio de aplicación, El Peligro de Evasión u Obstaculización de la Justicia, comprende dos aspectos importantes, por un lado, el Riesgo de Fuga del acusado entendido en el proceso penal como la expresión de un criterio más amplio en la doctrina “El Periculum in mora” o peligro en el retardo a la hora de dictar sentencia, en el que inevitablemente se subsume el peligro de que el imputado decida ocultarse de la acción de la justicia, precisamente porque someterse al proceso no sólo significa el riesgo de una condena en su contra, sino verse sujeto por un largo período de tiempo a condiciones que alteren su vida cotidiana, a restricciones importantes de sus más elementales derechos, como el derecho a la libertad, a soportar la disminución de su patrimonio o el detrimento de su reputación, razones suficientes para elegir la desaparición de la esfera procesal. Cabe señalar, que este peligro no sólo incrementa o disminuye en función de la gravedad del delito, sino también por la naturaleza del hecho punible y, sobre todo, por aquellas condiciones de arraigo del procesado, tales como el número de hijos o de personas a su cargo, su vecindad conocida, trabajo estable, reputación o fama, etc.

El segundo aspecto de este artículo es el peligro de obstaculización de la justicia, que es el riesgo de entorpecimiento del proceso, mediante actos realizados por el imputado, encaminados a alterar, destruir u ocultar, o bien influir sobre los medios probatorios, sobre el jurado o sobre los funcionarios del sistema de justicia.

#### ***4. CLASIFICACIÓN.***



De acuerdo con el Profesor Fenech y una gran mayoría de expositores de la doctrina, los actos procesales cautelares se pueden dividir en dos grandes grupos, según tiendan a limitar la libertad individual (medidas cautelares personales) o a limitar la libertad de la disposición sobre un patrimonio (medidas cautelares reales).

Por razones metodológicas es preciso y oportuno establecer de previo una conceptualización de Medidas Cautelares Personales y Medidas Cautelares Reales; como a continuación se señala:

#### ***Medidas Cautelares Personales.***

Son aquellas que pretenden asegurar la sujeción del imputado al proceso y, en su caso, la presencia del presunto autor del hecho ante el órgano jurisdiccional, ya sea para garantizar su declaración ante el juez, o para evitar su inasistencia y consecuente frustración de la celebración del juicio oral ante el juez o jurado.

#### ***Medidas Cautelares Reales (Patrimoniales).***

Son aquellas que tienden a limitar la libre disposición de un patrimonio con el objeto de asegurar las responsabilidades pecuniarias de cualquier clase que puedan declararse en un proceso penal.

Las Medidas Cautelares que contiene el Código Procesal Penal de la República de Nicaragua se encuentran taxativamente enumerados en el artículo 167, las que



se encuentran divididas en once Medidas Cautelares Personales y cinco Medidas Cautelares Reales las que abordaremos tomando en cuenta los comentarios realizados por los jueces de distrito de lo penal José Dolores Ubau Flores y Sabino Hernández Molina.<sup>12</sup>

#### ***4.1 MEDIDAS CAUTELARES PERSONALES.***

Son Medidas Cautelares Personales:

- *La detención domiciliaria o su custodia por otra persona, sin vigilancia alguna o con la que el tribunal ordene.*

La detención domiciliaria es el equivalente a la prisión preventiva con la diferencia que el ciudadano objeto de esta medida tiene como cárcel su propia casa de habitación, siendo factible que se autorice como custodia a un familiar que viva en la misma casa de habitación u a otra persona que se encargue del acusado para que en todo momento del proceso y cuando sea necesaria su presencia garantice que ahí estará ante la autoridad judicial correspondiente, de forma tal que esta medida cautelar puede cumplirse con o sin vigilancia alguna y ser su único vigilante la persona que ha de cumplir la medida cautelar. Dicha medida debe relacionarse con el artículo 176 C.P.P. que nos habla de la sustitución de Prisión Preventiva por domiciliaria señalando dicho artículo quiénes pueden ser objeto de dicha sustitución.

- *El impedimento de salida del país o el depósito de un menor.*

Se trata de asegurar la presencia del acusado en el proceso penal impidiéndole que salga del país; en todo caso cuando se refiere al depósito de un menor debe

---

<sup>12</sup> Aguilar García, Marvin. Código Procesal Penal de la Republica de Nicaragua, Anotado y concordado Por jueces y magistrados. Págs. 253-257.



entenderse que no se trata de un secuestro judicial sino más bien debe verse relacionada con aquellos ilícitos como la violencia intra familiar, la trata de personas, para impedir que esos menores puedan salir del país.

- *La obligación de someterse al cuidado o vigilancia de una persona o institución determinada, la que informará regularmente al tribunal.*

Esta Medida Cautelar impone al acusado la obligación de estar bajo el cuidado o vigilancia de una persona natural o jurídica que informará en las fechas que previamente le señale el juez sobre el cumplimiento que él ha dado o no a dicha medida, pero por otra parte media la voluntad de esa persona natural o jurídica de aceptar bajo su cuidado o vigilancia al ciudadano que ha de cumplir la Medida Cautelar aplicada.

- *La presentación periódica ante el tribunal o la autoridad que él designe.*

Trata en todo momento de hacer que el acusado sujeto a esta Medida Cautelar se presente ante el tribunal o la autoridad que él designe, de manera periódica, en fechas, días y horas previamente señaladas, como también que en cada presentación ante ese tribunal o autoridad se levante un acta en la que se haga constar su comparecencia, cuando se habla de autoridad no se está refiriendo solamente a las autoridades judiciales, puede ser ante el Jefe de la Policía Nacional del Departamento, del Municipio donde normalmente realiza sus labores o tiene su domicilio, puede ser también ante el Alcalde Municipal, etcétera, pero debe decirse que para el cumplimiento de esta medida cautelar deben facilitarse condiciones a quien se le aplicó; por ejemplo, podría ser que el acusado sea de uno de los municipios del departamento y no de la cabecera departamental, y lo más correcto y saludable para el proceso penal es que quien ha de cumplir esta medida cautelar



se presente ante el juez local de su municipio (donde vive) o donde tiene su centro de trabajo, todo con la finalidad de que dicha medida efectivamente se cumpla.

- *La prohibición de salir sin autorización del país, de la localidad en la cual reside o del ámbito territorial que fije el tribunal.*

Con esta Medida Cautelar se pueden dar tres situaciones: que la Autoridad Judicial le prohíba al acusado salir del país sin su autorización (del juez), puede ser también que se le prohíba salir solamente de la localidad en la cual reside y la última situación que se le prohíba al acusado salir del ámbito territorial que le fije el tribunal. Debe tenerse en cuenta para la aplicación de esta medida las necesidades personales del imputado, las facilidades con que cuente para abandonar el país y el riesgo que se corre de no tenerlo presente durante la tramitación del proceso penal iniciado en su contra.

- *La prohibición de concurrir a determinadas reuniones o lugares.*

Con esta Medida Cautelar lo que trata de hacerse es resguardar la persona del imputado y procurar que no se vea en situaciones que vayan a agravarle su causa, sobre todo se le está prohibiendo la visita a aquellos lugares de expendios de licor, casa de juegos de azar, lugares donde se celebren actividades políticas o reuniones que puedan continuar perjudicándolo, debe decirse que esta medida protege tanto al acusado como a la sociedad, puesto que se presupone que ciertos ambientes pueden llevar a cometer actos indebidos al acusado.

- *La prohibición de comunicarse con personas determinadas, siempre que no se afecte el derecho de defensa.*



Cuando se habla de prohibición de comunicarse con personas determinadas se está tratando de evitar que éste interfiera en la voluntad de algunas personas, en especial los testigos o la víctima, siendo su finalidad evitar el entorpecimiento del proceso y resguardar a estas personas que podrían ser objeto de coacción o amenaza por parte del acusado para evadir la acción de la justicia

- *El abandono inmediato del hogar si se trata de violencia doméstica o intra familiar, o de delitos sexuales, cuando la víctima conviva con el acusado.*

Esta Medida Cautelar expresa claramente que en los delitos relacionados con la violencia doméstica o intra familiar o de delitos sexuales cuando quien se dice víctima conviva con el acusado, será éste en todo caso quien de inmediato y por medio de esta medida cautelar debe abandonar obligatoriamente el hogar compartido con la víctima.

- *La prohibición de despedir, trasladar de cargo o adoptar cualquier otra represalia en el centro de trabajo en contra de la denunciante de delito de acoso sexual.*

Estamos refiriéndonos, con esta Medida Cautelar, frente al delito que de acuerdo a la tipología legal se tipifica como Acoso Sexual y directamente esta Medida se dicta con la finalidad exclusiva de brindarle protección a él o la denunciante o víctima del delito de ACOSO SEXUAL, protección que va dirigida a resguardar sus derechos laborales estatuidos en el capítulo V (artos. 80-88) de la Constitución Política de Nicaragua y que podrían ser lesionados por su patrón o sus jefes superiores inmediatos.



- *La suspensión en el desempeño de su cargo, cuando el hecho por el cual se le acusa haya sido cometido prevaliéndose del cargo.*

Cuando se habla de suspensión en el desempeño de su cargo debe entenderse que es para mientras se tramita y resuelve su situación legal con respecto al delito que se le ha imputado, y del cual se tienen algunos indicios racionales de que a través del cargo que ocupa en determinada institución se ha aprovechado para llevar a efecto todos los actos encaminados a la producción del delito y quebrantamiento de la ley, un ejemplo de esto podría ser la cajera de un banco que hurtó el dinero que se le dio para realizar su trabajo dentro de la institución.

- *La prisión preventiva.*

Es la última de las Medidas Cautelares Personales a aplicarse según el Código Procesal Penal Nicaragüense y siempre y cuando con la aplicación de las otras Medidas Cautelares no se cumpla la finalidad del proceso penal, se dice que con esta medida se trata de evitar que el acusado se sustraiga de la acción de la justicia, lo cual es contrario, en cierto modo, al principio de presunción de inocencia, ya que se trata de que toda persona es inocente mientras no se declare su culpabilidad mediante una sentencia firme dictada por juez competente. Pero hay que tomar en cuenta que al aplicarse esta medida cautelar no se está haciendo un juicio de culpabilidad sobre el acusado, no se está diciendo que el imputado es el responsable de los hechos sucedidos y por los cuales se le acusa y procesa, lo único que se está haciendo es cumplir con la finalidad de esa medida cautelar como es la de asegurar los fines del proceso.

#### **4.2- MEDIDAS CAUTELARES REALES.**



Son Medidas Cautelares Reales:

- *La prestación de una caución económica adecuada, de no imposible cumplimiento, por el propio acusado o por otra persona, mediante depósito de dinero, valores, fianza de dos o más personas idóneas o garantías reales.*

Debe tenerse en cuenta para su aplicación las condiciones económicas del acusado o las facilidades que tengan que ver con que amistades o familiares hagan el depósito de dinero o valores para garantizar la prestación de esa caución económica o que puedan depositar dinero, valores; porque no podría aplicarse una medida cautelar real que sea de imposible cumplimiento, ejemplo: no puede aplicarse una caución económica de cinco mil córdobas a quien quizá gane de quinientos a mil córdobas mensuales, porque sería endeudarlo o tenerlo detenido sin que pueda cumplir esa medida cautelar. En cuanto al depósito de esas cauciones, del dinero, de los valores, las garantías reales o la fianza aquí señaladas por dos o más personas deben constituirse mediante actas de depósito y no pueden estar en el tribunal que dictó dicha medida ya que la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA tiene a su propio nombre cuentas que son especiales en donde deben hacerse esos depósitos, haciendo constar únicamente en el expediente las minutas como garantía de que dicha medida cautelar se ha cumplido.

- *La anotación preventiva en el Registro Público, como garantía por ulteriores responsabilidades.*

Podría ser que de los supuestos hechos imputados a quien se le aplique esta medida resulten daños que causen responsabilidad civil y esa responsabilidad civil debe pagarse por parte del acusado, es por eso que se habla de anotación



preventiva en el Registro Público y al hablarse de anotaciones en el registro más que todo se refiere a bienes inmuebles.

- *La inmovilización de cuentas bancarias y de certificados de acciones y títulos valores.*

Para la aplicación de esta medida cautelar real debe también tenerse en cuenta si están dadas las condiciones para que dicha medida se cumpla, o sea, si el acusado tiene esas cuentas bancarias, esos certificados de acciones y esos títulos valores, dónde los tiene, si están dentro o fuera del país y si es cierto que existen, todo se hace para asegurar las resultas del proceso penal que se lleva en su contra.

- *El embargo o secuestro preventivo.*

En este caso se trata de medidas procesales precautorias de carácter patrimonial que puede decretar el juez o tribunal sobre los bienes del acusado para asegurar el cumplimiento del proceso penal, de la obligación exigida y las resultas del juicio, esta medida cautelar se torna obligatoria para el imputado hasta que se revise o expire con la finalidad del proceso penal.

- *La intervención judicial de la empresa.*

Es una medida cautelar ordenada por el juez a falta de otras medidas precautorias eficaces, o, como complemento de ellas, la ley determina las facultades que se le han de atribuir al posible interventor de la empresa, sin perjuicio de la potestad que tiene el juez para limitar esas atribuciones.

## ***5. CONDICIONES GENERALES DE APLICACIÓN.***



Las condiciones generales de aplicación se encuentran reguladas en el artículo 168 C.P.P; consideramos que la razón de ser de ese artículo se encuentra en que las medidas cautelares no pueden violentar el principio de proporcionalidad (arto. 5 C.P.P), ya que éste opera como un correctivo de carácter material que otorga al juez un ámbito de valoración, limitando las interferencias en los derechos fundamentales del acusado para la aplicación de las medidas cautelares, situación que se confirma en el párrafo final del mismo, el cual advierte el carácter subsidiario y excepcional de la prisión preventiva, de ahí que el juez deberá atender a las siguientes condiciones:

### ***5.1 Necesidad de Orden del Juez.***

“Nadie puede ser sometido a medida cautelar si no es por orden del juez competente (...)”

El planteamiento que hace el artículo 168 C.P.P. en su párrafo primero nos permite afirmar que cuando se decreta una medida cautelar deberá ser por juez competente y mediante resolución motivada.

#### ***5.1.1 Competencia.***

Es un presupuesto del proceso, que consiste en la cualidad que tiene un órgano jurisdiccional que le permite o le exige conocer válidamente de un tipo de asunto y tener preferencia legal respecto de otros órganos jurisdiccionales, para conocer de un litigio o causa determinada, esa cualidad se posee como consecuencia de la



aplicación de un conjunto de criterios que deben constar en una norma positiva de rango legal.

En el procedimiento penal nicaragüense a quien le corresponde la fundamentación y aplicación de las medidas cautelares según la división de funciones es al juez de distrito penal de audiencia, al que jurisdiccionalmente se le da esa competencia, por tal razón el juez de audiencias deberá resolver en la audiencia preliminar la aplicación de las Medidas Cautelares si hay reo detenido, y si no se realiza audiencia preliminar será propósito adicional de la audiencia inicial.

#### *5.1.2 Resolución Motivada.*

Aunque el artículo 168 C.P.P no establece expresamente la condición de motivar la resolución que decreta una medida cautelar; esta obligación del juez es consecuencia del artículo 167 C.P.P que indica que el juez o tribunal puede adoptar por auto motivado, una o más de las medidas cautelares personales o reales; así mismo el artículo 170 C.P.P se refiere a la motivación de la resolución judicial que impone una medida de coerción personal; no obstante, de lo prescrito en este artículo el cumplimiento del deber de motivar las decisiones relativas a las medidas de coerción personal se hace cada vez más difícil porque se debe conseguir que en el discurso motivador resulte convincente o verosímilmente compatible con el principio de presunción de inocencia; ese notable nivel de complejidad de la redacción de las resoluciones por las que se acuerdan estas medidas, se da porque se trata de anudar los presupuestos jurídicos que habilitan la adopción de éstas sin



anticipar criterios de valoración de la cuestión de fondo, pues no se debe hacer uso de la subjetividad sino que debe hacer uso de la objetividad.

### *5.2 Indicios Racionales de Culpabilidad.*

Doctrinariamente, los presupuestos de las medidas cautelares son el “Fumus boni iuris” y el “Periculum in mora”. El “Fumus boni iuris” objeto de nuestro estudio en este apartado, es la apariencia de título del buen derecho de todas las medidas cautelares en el proceso penal, que consiste siempre en un juicio de imputación o fundada sospecha de participación del acusado en el hecho punible.

Por tal razón la adopción de una medida cautelar, (en tanto se dicte una sentencia definitiva), exige una previa y provisional acreditación de la legitimación del sujeto frente a quien se decreta; en este caso tratándose de un proceso penal se exige que el sujeto pasivo de la resolución tenga la condición de acusado, lo cual se cumplirá cuando concurra los requisitos de la acusación establecidas en el artículo 77 C.C.P el cual en sus inciso 5 exige la relación, clara, precisa, específica y circunstanciada del hecho punible y la participación del acusado en él, su posible calificación legal, y los elementos de comunicación que la sustentan disponible en el momento. (...).

### *5.3 Que con el hecho no concurra una causa de justificación o de no punibilidad o de extinción de la acción penal o de la pena que se considere pueda ser impuesta.*

Para la aplicación de una medida cautelar no sólo se requiere la existencia de indicios racionales de culpabilidad, sino, además, que no se acredite la



conurrencia de alguna causa de justificación o de no punibilidad establecidas en el artículo 28 de Código Penal, de igual manera que no concurran causas por las que la acción penal se extinga, como la muerte del imputado o acusado, la prescripción, la cosa juzgada y otras causas reguladas en el artículo 72 C.P.P; por último, cabe mencionar que el judicial no aplicará ninguna medida cautelar cuando la pena que puede ser impuesta se haya extinguido.

## **6 REVISIÓN.**

### *6.1 Examen mensual por parte del Juez.*

La revisión de las medidas cautelares aplicadas mientras subsistan, es obligación del juez que conoce la causa, quien debe revisarlas mensualmente a como manda el artículo 172 C.P.P, párrafo primero y el juez, de oficio, si estima prudente que debe sustituir una medida cautelar por otra menos gravosa, así deberá hacerlo.

### *6.2 Posibilidad de Sustitución.*

El referido artículo 172 C.P.P en su párrafo segundo señala: “El acusado podrá solicitar la revocación o sustitución de la medida judicial de privación preventiva de libertad, cuando hayan cambiado las circunstancias que motivaran su adopción. Sin embargo, si en la audiencia preliminar el acusado no dispuso de abogado defensor, este podrá solicitar por escrito al juez la sustitución de la medida cautelar antes de la siguiente audiencia, quien resolverá mandando a oír previamente al Ministerio Público”.



### *6.3 Revisión por Transgresión.*

El artículo 171 C.P.P establece: Si se incumplen las condiciones impuestas en virtud de una medida cautelar, el juez puede disponer la sustitución o la acumulación con otra más grave, teniendo en cuenta la entidad, los motivos y las circunstancias de la violación.

Es preciso señalar que, aunque este artículo no se comprende dentro del contexto de la revisión (arto. 172 C.P.P ), es obvio que la transgresión de una medida cautelar o la falta de cumplimiento de las condiciones que el juez impone a quien debe soportarla, genera una revisión por parte del juez que debería estar comprendida dentro de este último artículo y no en el artículo 171 C.P.P como es el caso.

Consecuentemente, es necesario advertir que la potestad de revisión y sustitución de una medida cautelar por otra más gravosa fundamentada en el incumplimiento o violación de sus condiciones, se basa en el criterio propio del juez, el cual debe ser racional, suficientemente ilustrado, estar compenetrado y conocer las razones por las cuales el acusado no dio cumplimiento a esas medidas cautelares, considerando las circunstancias personales del mismo.



## ***CAPÍTULO II: PRISIÓN PREVENTIVA COMO MEDIDA CAUTELAR EN LA LEGISLACIÓN Y EN LA DOCTRINA PROCESAL PENAL.***

### ***1. ANTECEDENTES DE LA PRISIÓN PREVENTIVA.***

Resulta en la práctica imposible hablar de antecedentes de la prisión preventiva sin referirnos al auto de segura y formal prisión como su antecedente directo e inmediato.

Las características típicas que revestían esta figura dentro de un procedimiento desfasado que, además, podría calificarse de implacable e injusto, son con seguridad antagónicas de la actual institución jurídica privativa de libertad. Así, por ejemplo, el juez de instrucción tenía la facultad de dictar la medida en todo caso que de conformidad a los artículos 94 y 184 In el contenido de la prueba recibida, la comprobación del cuerpo del delito y de la delincuencia dieran lugar a presunciones graves en contra del investigado, sin atender a presupuestos básicos como peligro de evasión, obstaculización de la justicia, ocultación de prueba y reincidencia del inculpado, los cuales hoy por hoy los jueces deben atender sin opción alguna al acordar dicha limitación.

Es cierto que en ambos casos se trata de una privación cautelar, pero el código de Instrucción Criminal, la privación es casi arbitraria, es regla general y toma la forma de una imputación infalible tanto de la comisión del delito como de su autoría trasladando al inculpado la tarea de deshacerse del estigma de reo



casi convicto, que resulta de un auto, de una sentencia, que es tan sólo interlocutoria, no definitiva.

En dicho auto (que sigue la forma típica de una sentencia), la guía del juez no es la ley, sino su íntima convicción, una íntima convicción sumamente discutible, puesto que la influencia externa llega a corroer la conciencia humana a veces a puntos estratosféricos, generando lo que sin duda remarcó la necesidad de transformar la segura y formal prisión en una prisión preventiva no sólo más atenuada sino más humana y razonada, aquella que atiende a las necesidades del proceso como consecutor del bien común, pero sin atentar formalmente, y procurando no hacerlo materialmente, contra el principio de Presunción de Inocencia o contra el Debido Proceso; aunque temporalmente lesione la libertad del individuo sometido a ese procedimiento.

El proceso penal que se sigue actualmente exige no sólo la concurrencia individual y simultánea de sus presupuestos legales (artículos 173, 174 y 175 C.P.P) sino que la autoridad judicial exponga con énfasis las razones por las cuales estima que concurren los mismos (artículo 177.2 C.P.P), exposición ésta que responde a la necesidad de no dejar duda alguna sobre la procedencia de la restricción.

Del carácter de regla general del auto de Segura y Formal Prisión regulado en el Código de Instrucción Criminal, resulta evidente que no se atiende por el tribunal ni el Principio de Proporcionalidad de la medida en relación con el delito y su pena, ni el carácter subsidiario al que obedece toda medida cautelar; aún menos a la característica más peculiar en el procedimiento actual, la



posibilidad de decretarla en casos concretos previstos por la ley y a solicitud de parte acusadora, nunca de oficio como ocurría en el procedimiento inquisitivo, es decir, su carácter excepcional.

Dentro del Instructivo del Juicio Criminal Ordinario del In. el juez de Distrito Penal, único competente para decretar Auto de Segura y Formal Prisión, estaba facultado para acordar la prisión formal como medida cautelar en un plazo de 10 días con reo presente o 20 con reo ausente (artículo 177 In) y este debía primero exponer como en toda sentencia:

- ❖ Parte Expositiva: Encabezamiento, y luego el Visto Resulta, el que debía contener un relato de todo lo actuado, iniciando con el Auto Cabeza de Proceso, prosiguiéndose ordenadamente con la anotación de cada una de las pruebas recibidas, escritos presentados por las partes y todos los proveídos que aparezcan en el expediente.
- ❖ Parte considerativa: en ésta el judicial de manera objetiva asentaba los razonamientos lógicos y jurídicos necesarios para poder tenerse por comprobados básicamente el cuerpo del delito, el cual debía aparecer relacionado con la delincuencia (no con la pena), es decir, con la persona o personas que aparezcan como responsables del ilícito investigado, ya sea en calidad de autores, cómplices o encubridores.
- ❖ Parte Resolutiva: última parte de la sentencia en la que el juez debía asentar lo siguiente: “El suscrito juez de conformidad con los considerandos de esta sentencia y artículos 94 y 184 In, lo mismo que



de conformidad con los artículos atinentes del Código Penal infringidos. Falla: Ha lugar a poner en Segura y Formal Prisión a tal persona, de tales generales, como autor del delito o delitos tales, cometidos en perjuicio de tal persona con sus generales”.

En este auto, además, se imponía la aflicción del embargo al indiciado en cantidad suficiente para cubrir las responsabilidades civiles que pudiera engendrar el delito, agravando más el sufrimiento de aquella o aquellas personas que constitucionalmente eran inocentes hasta que no se les comprobara lo contrario.

## ***2. DEFINICIÓN Y NATURALEZA JURÍDICA.***

### ***DEFINICIÓN.***

En sentido amplio la Prisión Preventiva puede definirse como una medida o institución cautelar y auxiliar en el proceso penal.

En sentido estricto la entendemos, por un lado, como una medida cautelar de carácter personal consistente en la restricción temporal de la libertad del acusado, tendiente a asegurar la consecución de los fines del proceso, cuya configuración exige constatar la presencia de determinadas notas y presupuestos esenciales.

Por otro lado, el Catedrático de Derecho Procesal y Magistrado del Tribunal Constitucional Español, Doctor Vicente Gimeno Sendra, la define diciendo: “Puede entenderse por prisión provisional la situación nacida de una resolución



jurisdiccional de carácter provisional y duración limitada por la que se restringe el derecho a la libertad del imputado por un delito de especial gravedad y en quien concurre un peligro de fuga suficiente para presumir racionalmente que no acudirá a la llamada de la celebración del juicio oral”.<sup>13</sup>

Del referido concepto se infieren las notas esenciales que caracterizan dicha institución y que en conjunto con sus presupuestos coadyuvan a configurar esta singular figura del derecho; a saber: **Jurisdiccionalidad, Excepcionalidad, Subsidiariedad, Provisionalidad y Temporalidad** (las que estudiaremos con posterioridad.).

Una vez definida la figura que nos ocupa, es preciso, profundizar nuestro estudio en la naturaleza jurídica, la cual nos ayudará a comprender mejor su estructura y funcionamiento.

Conforme nuestro ordenamiento jurídico, artículo 167 k C.P.P., la Prisión Preventiva es una medida cautelar penal de naturaleza personal; de manera que esta figura consecuentemente participa de todas y cada una de las notas que configuran las medidas cautelares, así como de sus finalidades.

En efecto, según Perfecto Andrés Ibáñez: “La prisión Provisional, como es sabido, recibe formalmente el tratamiento de medida cautelar de naturaleza personal. En este sentido, le correspondería ocupar **un lugar secundario** dentro del proceso, como institución de carácter instrumental, tendiente a asegurar el

---

<sup>13</sup> Barbero Santos, Marino (Coordinador). Seminario Internacional Sobre Prisión Provisional, Detención Preventiva y Derechos Fundamentales. Pág. 141.



normal desarrollo de aquél, y eventualmente, en un momento posterior, la aplicación de una pena privativa de libertad que pudiera imponerse”.<sup>14</sup>

Acerca del carácter secundario, el mismo autor explica que debe considerarse: “Que en la práctica de la generalidad de los países y aunque varíen las magnitudes estadísticas y la significación porcentual, la prisión provisional ocupa un lugar de primer orden en la economía real del sistema penal. Ello quiere decir, cuando menos, dos cosas: Que desborda funcionalmente los límites formalmente asignados (...), por la normalidad de su uso y puesto que no sólo cumple fines procesales, sino que en su función efectiva aparece dotada de connotaciones sustantivas de penalización inmediata (...). El segundo aspecto (...) es que la prisión provisional, además de un instrumento tan esencial (...), es también un problema (...) el problema por antonomasia del proceso penal. Sobre todo del proceso penal de los países que se han dotado de una disciplina constitucional del mismo que gira formalmente en torno al principio de presunción de inocencia”.<sup>15</sup>

Lo que se traduce inevitablemente en reconocer el exceso en la dictación y aplicación efectiva de esta medida que, ante ese aparente uso indiscriminado por parte de la autoridad judicial desvía sus fines simplemente cautelares (cabe mencionar fines bastante discutibles) por otros aún más peligrosos y dañinos en esta etapa del proceso, encaminados a anticipar la posible sanción para un imputado inocente, hasta ese momento, convirtiendo esta institución en lo que la doctrina llama la Pena Anticipada, lo mismo que atentando contra el Principio Rector del Proceso, la Presunción de Inocencia.

---

<sup>14</sup> Ibidem. Pág. 15.

<sup>15</sup> Ibidem. Pág. 16.



Así lo afirma Maria Teresa Martín al expresar: “Que la prisión provisional es una institución cautelar y auxiliar en el proceso penal (...), pero lo cierto es que, a pesar de este carácter, digamos, extraordinario, hoy tiene un protagonismo que desborda este papel, pudiendo hablarse casi de un carácter ordinario (...)”.<sup>16</sup>

De ahí que la discusión entre tratadistas y doctrinarios sobre la naturaleza jurídica de la prisión provisional lleve a concluir que en términos teóricos es indiscutible la naturaleza cautelar de la medida; pero en la práctica sus dimensiones se desvirtúan hasta configurarla como un mal necesario que atenta o debe atentar contra el principio de presunción de inocencia del acusado, quien debe sufrirla con resignación, pues al formar parte de la sociedad, está sometido a todas las reglas y pactos establecidos por el Estado para salvaguardar los intereses colectivos, y pese a que el Código Procesal Penal prohíbe la utilización de ésta u otra medida como medio para obtener la confesión del imputado o como sanción penal anticipada (artículo 166, infine).

### ***3. CARACTERÍSTICAS DE LA PRISIÓN PREVENTIVA.***

En nuestro estudio podemos reconocer cinco características esenciales o notas configuradoras de la Prisión Preventiva, las que se infieren de su propio concepto: **Jurisdiccionalidad, Excepcionalidad, Subsidiariedad, Provisionalidad y Temporalidad.**

---

<sup>16</sup> Ibidem. Pág. 263.



Y otras dos características comunes a las demás medidas cautelares, pero de significativa importancia para seguir analizando esta figura, a saber: **Instrumentalidad y Taxatividad.**

### **3.1 JURISDICCIONALIDAD.**

Primera característica que se desprende del artículo 34.2 Cn, claramente precisada en el artículo 168 C.P.P el cual establece en su párrafo primero:

“Nadie puede ser sometido a medida cautelar si no es por orden del juez competente cuando existan contra él indicios racionales de culpabilidad. Ninguna medida puede ser aplicada si resulta evidente que con el hecho concurre una causa de justificación o de no punibilidad o de extinción de la acción penal o de la pena que se considere puede ser impuesta”.

Sobre este carácter el catedrático español Gimeno Sendra explica:

“El fundamento de este requisito es evidente: la prisión provisional restringe, en primer lugar, un derecho fundamental y, en este ámbito (...) la jurisdicción ha de ostentar siempre como señaló Kern en Alemania, “no sólo la última, sino la primera palabra”, y, en segundo, dicho derecho fundamental es el derecho a la libertad que es uno de los más preciados de la persona humana (...)”.<sup>17</sup>

En este sentido, la exclusividad jurisdiccional referida ha de tenerse como una Característica en esta materia y ser comprendida desde un triple aspecto:

---

<sup>17</sup> Barbero Santos, Marino, (Coordinador) Seminario Internacional sobre Prisión Provisional, Detención Preventiva y Derechos Fundamentales. Pág. 263.



- A- La prisión preventiva sólo puede ser dictada por autoridad judicial competente, de forma tal que no puede entenderse cumplida con la emisión de una orden derivada de las autoridades administrativas (Policía Nacional), o por funcionarios del Ministerio Público o de la Procuraduría General de la República, sino que dicha orden ha de ser adoptada judicialmente por el juez legal o natural, o el del “locus delicti” como apunta la doctrina.
  
- B- En segundo lugar, es necesaria una resolución judicial fundada en la concurrencia simultánea de todos y cada uno de los presupuestos taxativamente detallados en los artículos 173 al 175 C.P.P, pues así lo exigen los artículos 33 Cn, 170 y 177 C.P.P.
  
- C- El tercer aspecto consiste en que, el juez legal o natural ha de radicar su competencia en el diseño que para él configura la Carta Magna de la República, es decir, “ha de estar predeterminado por ley (artículo 34.2 Cn) y reunir las condiciones de imparcialidad e independencia en sus actuaciones (artículo 165 Cn)”.

### **3.2 EXCEPCIONALIDAD.**

Es la nota más significativa del actual sistema de Aplicación de Justicia Penal, conforme a la cual, la prisión preventiva “nunca puede convertirse en regla general”, sino que debe adoptarse exclusivamente cuando se cumplan los fines que la justifican y los presupuestos que condicionan su aplicación como último recurso para asegurar las finalidades procesales. Estos presupuestos son:



- Existencia de un hecho punible grave no prescrito.
- Imputación presentada conforme ley.
- Presunción razonable de evasión u obstaculización de justicia, de reincidencia o continuidad de la actividad delictiva por el imputado (artículo 173 C.P.P).

El carácter excepcional de ésta se hace evidente en la enumeración taxativa de las medidas cautelares personales que hace el artículo 167 C.P.P, y que a su vez ubica a la prisión preventiva como **última ratio del proceso penal nicaragüense**, aplicándose preferentemente aquellas medidas menos gravosas y de más fácil cumplimiento para el acusado, configurando como última medida a aplicar aquella que limita la libertad del individuo; por consiguiente, en la actualidad la regla general es que “el acusado como tal, enfrente el proceso penal en libertad”, es decir:

<< La libertad se convierte en la regla general y su restricción en una regulada excepción a la que no sólo la autoridad judicial, sino las partes del proceso, en especial, el representante del Ministerio Público, han de tratar con la mayor precaución, decretándola el juez, y solicitándola el Ministerio Público con atención a su carácter excepcional, que cabe mencionar responde a la del Derecho Fundamental a la Libertad Individual y al Principio de Presunción de Inocencia, enunciados ampliamente en las convenciones Internacionales, así como en nuestra Constitución Política.>>

Al respecto, Asencio Mellado expresa: “La libertad por imperativo constitucional y por la propia posición que ocupan los derechos fundamentales



en el ordenamiento jurídico, ha de ser siempre la regla y su restricción la excepción (...)”.<sup>18</sup>

Desde esta perspectiva el juez que se dispone a decretar prisión preventiva contra el imputado, habidas las circunstancias exigidas por el artículo 173 C.P.P no debe admitir en su juicio ni la interpretación extensiva, ni la aplicación analógica que de una u otra forma le lleven a una aplicación irrestricta o antojadiza de la medida (párrafo infine del artículo 5 C.P.P).

Empero, es necesario que al estudiar esta nota, precisemos que la excepcionalidad de la prisión preventiva se encuentra atenuada en un único caso contenido en el párrafo final del artículo 173 C.P.P que señala:

“En todo caso el juez decretará la prisión preventiva, sin que pueda ser sustituida por otra medida cautelar, cuando se trate de delitos graves relacionados con el consumo o tráfico de estupefacientes, psicotrópicos y otras sustancias controladas o con lavado de dinero y activos provenientes de actividades ilícitas”.

Consideramos que dicha especialidad atiende más que al respeto del Derecho Constitucional a la Libertad Individual, a la salvaguarda del Bien Común, como fin último del Estado.

### ***3.3 SUBSIDIARIEDAD.***

---

<sup>18</sup> Asencio Mellado, José Maria. Derecho Procesal Penal. Pág. 175.



Esta nota configuradora se explica en que la autoridad judicial ha de decretar la privación de libertad “en defecto de” la posibilidad de dictar otra medida cautelar que responda con igual eficacia a asegurar los fines del proceso. Así, el párrafo primero del artículo 180 C.P.P establece:

“Siempre que los supuestos que motivan la prisión preventiva puedan ser satisfechos razonablemente con la aplicación de otra u otras medidas personales menos gravosas para el acusado, el juez competente, de oficio o a instancia de parte deberá imponerlas en su lugar, mediante resolución motivada”.

Por tanto, siempre que quepa sustituir la dictación de dicha medida, el judicial deberá hacerlo sin duda alguna, acordando entonces, cualquiera de las enunciadas en el artículo 167 C.P.P.

### ***3.4 PROVISIONALIDAD Y TEMPORALIDAD.***

El carácter provisional se manifiesta en que una vez acordada la privación preventiva de libertad por la autoridad judicial, está supeditada al devenir del proceso, a los cambios que sobrevengan, de modo que, puede ser modificada, sustituida o suprimida cuando varíen las condiciones o las circunstancias que le dieron origen; lo que se confirma en el artículo 172 C.P.P infine:

“El acusado podrá solicitar la revocación o sustitución de la medida judicial de privación preventiva de libertad, cuando hayan cambiado las circunstancias que motivaron su adopción (...)”.



La privación cautelar de libertad es, además, **temporal**, en el sentido que su existencia se halla limitada a la existencia del proceso penal cuyos fines asegura, de tal suerte que necesariamente deberá fenecer (si no sobreviene una causa con anterioridad) cuando el juez se disponga a dictar la sentencia definitiva

Ese carácter temporal se encuentra regulado en el artículo 134 C.P.P que establece la duración de todo proceso por delito; así mismo señala plazos distintos para pronunciar el veredicto o sentencia en los siguientes casos:

- Cuando exista acusado preso por la presunta comisión de un delito grave debe recaer veredicto o sentencia en un plazo no mayor de tres meses contados a partir de la primera audiencia.
- Si no hay reo detenido, el plazo se eleva a seis meses.

El cómputo de estos plazos se interrumpe por la demora atribuible a la defensa, por caso fortuito y por fuerza mayor.

La Ley sanciona la falta de cumplimiento de estos plazos por parte de la autoridad judicial con la inmediata libertad del acusado, para que pueda continuar el proceso en completa libertad, en aquellos casos en que dicho plazo ha transcurrido sin que haya recaído veredicto o sentencia, y cuando no existe reo detenido la sanción es la extinción de la acción penal y la obligación del juez de decretar el Sobreseimiento de la causa.



Cabe mencionar que el C.P.P deja la opción al acusado de renunciar a los plazos establecidos a su favor solicitando extensión de los mismos.

De lo anteriormente expuesto se demuestra que la prisión preventiva está regida y sujeta a la duración del proceso y cuando no se lleva a cabo en los plazos legalmente establecidos, el proceso como tal es relegado para darle paso al respeto exclusivo de los derechos fundamentales del acusado.

### ***3.5 INSTRUMENTALIDAD.***

Esta característica consiste en que la prisión preventiva es un **medio** para alcanzar la finalidad del proceso, como bien expresa Asencio Mellado acerca de las medidas cautelares: “(...) se adoptan para asegurar un proceso penal tanto en su correcto desarrollo, cuanto en orden a la eficacia de la sentencia que se pronuncie, siempre se han de decretar en el seno de dicho proceso, del cual son instrumentales (...)”.<sup>19</sup>

De conformidad con lo expresado sus efectos se extinguen al concluir el proceso y se transforman, cuando procede, en parte cumplida y computable de la sanción que se llegare a imponer (abono a la pena: artículo 178 C.P.P párrafo infine).

### ***3.6 TAXATIVIDAD.***

---

<sup>19</sup> Asencio Mellado, José Maria. Ob. Cit. Pág. 176



Reviste particular trascendencia si consideramos que de acuerdo al artículo 166 C.P.P las únicas medidas cautelares que el judicial puede acordar son las enumeradas taxativamente en el artículo 167 C.P.P, sin obviar el orden en que se enuncian, lo que significa que el imputado únicamente será restringido en cuanto a su libertad y demás derechos en la forma y por los casos concretos autorizados previamente en la ley.

#### ***4. PRINCIPIOS INSPIRADORES LA DE PRISIÓN PREVENTIVA.***

La Prisión Preventiva se inspira en los siguientes principios doctrinales:

- Principio de Proporcionalidad, del que se derivan como subprincipios, dentro del análisis de la medida: El Principio de Legalidad y el de Estricta Necesidad.
- Principio de Prohibición de Exceso.

##### ***4.1 PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD.***

Se enuncia como aquel principio que informa al proceso penal, por el cual las potestades que por la ley se otorgan a jueces, representantes del Ministerio Público y Policía Nacional, deben ser ejercidas racionalmente adecuándolas a un estricto equilibrio entre la necesidad e idoneidad de su ejercicio y los derechos individuales que puedan resultar afectados (artículo 5 C.P.P).



Respecto a las medidas de coerción personal y en especial la que nos ocupa dispone el artículo 169 C.P.P: “No se podrá ordenar una medida de coerción personal cuando ésta aparezca desproporcionada en relación con la gravedad del delito, las circunstancias de su comisión y la sanción probable”.

Entonces, desde el punto de vista de la restricción preventiva de la libertad la proporcionalidad viene a destacar su carácter cautelar y excepcional e implica que su interpretación y aplicación deben guardar relación estricta con la pena o la medida de seguridad que llegare a imponerse, como señala la parte final del artículo 5 C.P.P. Resulta por ello necesario aclarar que el juez al decretar dicha restricción ha de sopesar si existe equilibrio entre la presencia de las circunstancias que le dan origen, la necesidad de imponerla, la gravedad del delito y su pena, así como la imposibilidad de imponer otra medida menos gravosa, conduciéndolo a admitir que para el caso que analiza es adecuado decretar la privación de libertad provisionalmente (artículo 166 C.P.P).

Como mencionamos anteriormente de este principio doctrinalmente se derivan dos grandes subprincipios:

#### ***4.1.1 Principio de Legalidad.***

En la doctrina se estudia como un presupuesto que ha de cumplir todo acto procesal limitativo de derechos fundamentales, de manera que la autoridad que decreta tal medida debe justificar en la ley su actuación e ingerencia en la esfera jurídica de los derechos y garantías del acusado, según lo dispone el párrafo primero del artículo 168 C.P.P:



“Nadie puede ser sometido a medida cautelar si no es por orden del juez (...), en conjugación con el artículo 166 C.P.P que señala de forma taxativa que las únicas medidas cautelares a decretarse por el juez son las que esta ley establece”.

En este sentido expresa Gimeno Sendra: “La aplicación del anterior presupuesto a la prisión provisional exige no sólo como es lógico, que esta medida se encuentre prevista por el ordenamiento procesal, sino que, además, sólo pueda ser adoptada como consecuencia del estricto cumplimiento de los tasados motivos que justifican el sacrificio de este derecho fundamental”.<sup>20</sup>

Esos “tasados motivos” a los que se refiere el autor son el conjunto de condiciones sine qua non que en nuestro sistema procesal penal dan lugar a la restricción del derecho a la Libertad Individual, por ende debe reputarse contraria al derecho a la libertad, la prisión preventiva cuya adopción se funde exclusivamente en uno o algunos de sus presupuestos y por ello resultaría imposible no considerar como infringido este importante principio procesal, el cual como consecuencia del artículo 34 Cn y del artículo 10 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948, entre otros instrumentos; limita al judicial en sus actuaciones, decisiones o resoluciones en todo momento del proceso.

#### ***4.1.2 Principio de Estricta Necesidad.***

---

<sup>20</sup> Barbero Santos, Marino (Coordinador) Seminario Internacional sobre Prisión Provisional, Detención Preventiva Y Derechos Fundamentales. Pág. 144.



No basta con que la medida privativa y el motivo que la justifica estén previstos en la ley, sino que es también imprescindible que se justifique objetivamente para obtener el cumplimiento de los fines constitucionales que la legitiman, y de no ser así, el juez tiene la opción de acordar una medida alternativa menos gravosa para el derecho fundamental del acusado.

Expresa Gimeno Sendra: “El cumplimiento del subprincipio de necesidad exige la justificación objetiva de la prisión provisional, pues al ocasionar el sacrificio de un derecho tan preciado como lo es el de la libertad, deviene ineludible la obligación judicial de examinar no sólo la concurrencia de los presupuestos materiales que la posibilitan, sino también si existe alguna otra alternativa menos gravosa para el derecho a la libertad que asegurando el cumplimiento de los fines de la prisión provisional, ello no obstante, no suponga el sacrificio de aquel derecho fundamental (...)”.<sup>21</sup>

Dicha justificación la retoma el artículo 166 C.P.P al señalar la finalidad de las medidas cautelares: (...) asegurar la eficacia del proceso, garantizando la presencia del acusado y la regular obtención de las fuentes de prueba (...).

La estricta necesidad debe permanecer vigente durante todo el proceso, consecuentemente el juez deberá realizar un examen periódico, de oficio o a petición de parte, acerca de los motivos que justificaron la restricción del derecho a la libertad y como resultado de la revisión (artículo 172 C.P.P) una vez que varíen a favor del acusado las circunstancias justificativas de la medida, ha de decretarse la libertad de éste asociada a otro tipo de medida cautelar o

---

<sup>21</sup> Ibidem. Pág. 145.



acordar lo que podría llamarse “Libertad Provisional”; en tanto como afirma Sendra: (...) esta, medida cautelar (...) está sometida a la cláusula “rebus sic stantibus” con la particularidad de que, (...) al incidir en un derecho fundamental, debe ser vigilado (...) el cumplimiento permanente de los presupuestos materiales que la justifican.<sup>22</sup>

#### ***4.2 PRINCIPIO DE PROHIBICIÓN DE EXCESO.***

Consecuencia del Principio de Intervención Mínima, principio general del Derecho Penal Material que obliga siempre a elegir el medio menos lesivo posible entre los diversos medios disponibles para conseguir un determinado efecto.

En tanto que, siempre que haya un medio menos lesivo que igualmente pueda asegurar los fines cautelares de la prisión preventiva será ese medio menos lesivo de preferente aplicación, como lo dispone la parte final del artículo 168 C.P.P: “La privación de libertad sólo procederá cuando las demás medidas cautelares sean insuficientes para asegurar la finalidad del proceso”.

Además, lo podemos confirmar en el texto del artículo 180 C.P.P: “Siempre que los supuestos que motivan la prisión preventiva puedan ser satisfechos razonablemente con la aplicación de otra u otras medidas personales menos gravosas para el acusado, el juez competente, de oficio o a instancia de parte, deberá imponerlas en su lugar, mediante resolución motivada”.

---

<sup>22</sup> Ibidem. Pág.145.



## ***5. PRESUPUESTOS LEGALES DE LA PRISIÓN PREVENTIVA.***

El carácter aflictivo de la Prisión Preventiva y su similitud fáctica con la pena de prisión, aunque no implique pena anticipada, impone innegablemente su aplicación restrictiva a criterios previamente establecidos por la ley, con todo tipo de garantías y requisitos limitadores del arbitrio judicial al momento de acordarla; puesto que resulta sumamente peligrosa la arbitrariedad, cuando tal decisión afecta directamente derechos fundamentales del ser humano.

Se convierte entonces, en un imperativo el hecho de limitar en lo posible la subjetividad en la decisión judicial que ordena Prisión Preventiva vinculándola a criterios objetivos o por lo menos objetivables, y tratando de rodear de las mayores garantías su aplicación con vistas a conseguir el respeto a tres derechos humanos básicos, **derecho a la libertad individual, presunción de inocencia y debido proceso.** Resulta obvia la necesidad de encontrar una legitimación a esta decisión tan drástica y limitadora de derechos fundamentales, mediante una serie de razones que, al tiempo que legitiman, sirven de presupuestos básicos para su aplicación.

Estos presupuestos legales básicos están taxativamente contenidos en el Código Procesal Penal, y la doctrina los clasifica desde dos puntos de vista:

### ➤ ***PRESUPUESTOS FORMALES.***

***A- Competencia.***

***B- Solicitud expresa de parte acusadora.***



***C- Resolución debidamente motivada.***

➤ ***PRESUPUESTOS MATERIALES.***

***A- Existencia de un hecho punible grave cuya acción penal no se encuentra prescrita.***

***B- Elementos de convicción suficientes de autoría del delito o participación en él.***

***C- Presunción razonable de las siguientes situaciones: Peligro de evasión, peligro de obstaculización, peligro concreto de que el imputado cometa nuevos delitos.***

***5.1 PRESUPUESTOS FORMALES.***

***5.1.1 Competencia.***

El artículo 20 C.P.P establece las reglas de la competencia objetiva y literalmente señala:

“Corresponde a los jueces locales el conocimiento y resolución, en primera instancia, de las causas por faltas penales y por delitos menos graves con pena de prisión y alternativas a las de prisión, cualquiera que sea su naturaleza.

Los jueces de distrito conocerán y resolverán en primera instancia las causas por delitos graves, con o sin intervención de jurado según la ley determine (...); sobre este particular, el artículo 419 C.P.P en las disposiciones transitorias, entiende por delitos graves aquellos a los que se puede imponer penas más que



correccionales y menos graves aquellos a los que se imponen penas correccionales. El Código Penal vigente en el artículo 54 Pn establece que son penas más que correccionales el presidio y la prisión, cuando esta última tenga duración de más de tres años en su extremo mayor.

En cuanto a la facultad para decretar medidas cautelares, y en especial, la facultad para acordar la prisión preventiva resulta de trascendental importancia la división de funciones entre los jueces de distrito penal de audiencias (creada por decreto número 110 del 20 de mayo de 2003) y jueces de juicio, decreto que concede como facultad de los primeros disponer de la aplicación de las medidas cautelares, sin embargo, los jueces de juicio pueden disponer la sustitución de éstas, cuando así lo consideren una vez que la causa pase a su conocimiento.

Desde este panorama procesal, el juez de distrito de audiencia debe analizar la acusación y determinar si no se encuentra ante una acusación cuyo cuadro fáctico se enmarque en un tipo penal menor a su competencia y en caso de estarlo debe declararse incompetente, y remitir la causa de forma inmediata a quien corresponda, la declaratoria de incompetencia ha de hacerse en cualquier momento del proceso hasta antes de la convocatoria a juicio, debiendo dictar un auto motivando las razones de incompetencia (artículos 257.II y 29 C.P.P).

Cabe mencionar considerando la división objetiva de competencias y conforme a los artículos que la regulan, que bajo ninguna circunstancia los jueces locales estarían facultados para decretar la prisión preventiva (como de hecho lo hacen en la actualidad); pues el supuesto de que la ley los faculta para administrar justicia penal siguiendo el procedimiento establecido por el Código



Procesal Penal, no es fundamento suficiente para obviar el artículo 20 C.P.P. que determina con mayor precisión el ámbito de su competencia; que es conocer y resolver en primera instancia de las causas por faltas penales y por delitos menos graves con penas de prisión y alternativas a la de prisión, cualquiera que sea su naturaleza y si atendemos el artículo 173 C.P.P una de las circunstancias que deben concurrir para que proceda la aplicación de dicha medida, es la existencia de un hecho punible grave, el cual obviamente escapa del ámbito competencial de los jueces locales. En este sentido, si bien es cierto los jueces locales están facultados para acordar la imposición de medidas cautelares, al igual que los jueces de distrito; estas facultades no deben entenderse extensivas para el decreto de prisión preventiva, la cual exige la concurrencia simultánea de tres presupuestos fundamentales para su procedencia, no la presencia de “alguno” de éstos, puesto que con ello se desvirtúa el aspecto de ampliamente restringido que presenta el instituto; así como su excepcionalidad; de manera que ya no cabría hablar de presupuestos propios para su procedencia y ningún sentido tendrían las disposiciones que lo regulan, en especial los artículos 173 C.P.P inciso 1 y 177 C.P.P inciso 2, dejando al arbitrio judicial el decreto de la medida cautelar que como tal, más restringe el derecho a la libertad individual, y deberíamos, en todo caso, de hablar de aplicación irrestricta e indiscriminada de dicha medida, por los jueces locales.

### ***5.1.2 Solicitud Expresa de parte acusadora.***

Este presupuesto deriva de la aplicación y cumplimiento del Principio Acusatorio (artículo 10 C.P.P) como uno de los principios rectores del proceso



penal, que señala que el ejercicio de la acción penal es distinto del de la función jurisdiccional, en consecuencia los jueces no podrán proceder a la investigación, persecución ni acusación de ilícitos penales, por tal razón la naturaleza del proceso penal está basada en el impulso de la acción penal por una persona distinta al juez, sea el Ministerio Público, Acusador Particular o el Querellante, de tal forma que si no existe una acusación formulada o sostenida en el proceso y en la cual se pida la aplicación de la prisión preventiva, ningún juez de oficio podrá decretarla por cuanto no le está permitido averiguar, perseguir, ni acusar ilícitos penales y menos que sea decretar oficiosamente una prisión preventiva.

El Ministerio Público se encuentra facultado, de conformidad al artículo 89 C.P.P a promover y ejercer la acción penal pública cuando, por cualquier medio tenga noticia del delito; en el caso de delitos que requieran de instancia particular, será necesaria la denuncia de la víctima o su representante, sin perjuicio de los casos en que está facultada para intervenir de oficio, estas funciones deberán ser ejercidas con objetividad (artículo 90 C.P.P), dicha objetividad exige al Ministerio Público procurar el esclarecimiento de los hechos en el proceso penal y velar por la correcta aplicación de la ley penal, y deberá formular los requerimientos e instancias conforme a este criterio, aun a favor del imputado.

Este criterio de objetividad requiere del Ministerio Público que cuando no existan las circunstancias taxativas para solicitar la prisión preventiva, deben solicitar otro tipo de medida cautelar menos gravosa para el acusado.



El proceso inicia indispensablemente con la formulación de una acusación (artículos 254, 255, 261, 265 C.P.P) la cual debe reunir los requisitos formales establecidos en el artículo 77 C.P.P como son:

1. Nombre del tribunal al que se dirige la acusación.
2. Nombre y cargo del fiscal.
3. Nombre y generales de ley del acusado, si se conocen o no los datos que sirvan para identificación.
4. Nombre y generales de ley o datos que sirvan para la identificación del ofendido o víctima, si se conocen.
5. La relación clara, precisa, específica y circunstanciada del hecho punible, la participación del acusado en él, su posible calificación legal y los elementos de convicción que la sustentan disponibles en el momento.
6. La solicitud del trámite.

El requisito contenido en el inciso cinco, anteriormente mencionado constituye uno de los requisitos más importante por cuanto el juez al leer el libelo acusatorio va a realizar un juicio de valor, de probabilidad, basado precisamente en el análisis de los hechos y los elementos de convicción.



Este segundo presupuesto formal se enuncia claramente en el artículo 173 C.P.P que indica: “El juez a solicitud de parte acusadora, podrá decretar la prisión preventiva, siempre que concurran las siguientes circunstancias (...)”.

La solicitud de prisión preventiva se puede realizar tanto en la audiencia preliminar como en la audiencia inicial; en la audiencia preliminar se formula cuando existe detención del imputado (este estado de detención no es considerado como prisión preventiva, sino que se trata de una detención policial, situación regulada en el artículo 231 C.P.P que es consecuencia de los actos de investigación). En estos casos, una vez que la Policía Nacional ha decretado la detención debe ponerlo a la orden del juez competente en el término de cuarenta y ocho horas para cumplir con el precepto constitucional del artículo 33 inciso 2 de la Constitución Política de Nicaragua.

Una vez presentado ante el correspondiente Juez de Distrito Penal de Audiencias, el Ministerio Público debe presentar conjuntamente la acusación para realizar de forma inmediata la audiencia preliminar, cuya finalidad es poner en conocimiento del detenido la acusación, garantizar el derecho de defensa y resolver sobre la aplicación de las medidas cautelares.

Debemos hacer énfasis en que el juez de audiencia, no debe sentirse obligado a decretar la prisión preventiva que le solicita el Ministerio Público, Acusador Particular o Querellante, sino que ha de realizar un análisis exhaustivo, objetivo y proporcional de dicha medida, en este sentido el artículo 261 C.P.P faculta al juez para rechazar la solicitud que a la luz del examen exhaustivo de los presupuestos propios de la prisión preventiva resulte



innecesaria, y se dispone, además que el juez deberá ordenar la libertad del acusado cuando no se encuentre mérito suficiente para someterlo a la restricción de su libertad.

La otra oportunidad de solicitarla es cuando se formula la acusación ante el juez de audiencia, pero el imputado no se encuentra detenido, sobre este particular es necesario comentar que la solicitud de citación o detención que pudiera formular el Ministerio Público conforme al artículo 266 C.P.P, se lleva a cabo para la celebración de la Audiencia Inicial y no equivale a prisión preventiva, tampoco es prisión preventiva la detención que se concreta con motivo de rebeldía la cual nace como consecuencia de la incomparecencia injustificada del acusado a la audiencia inicial (artículo 98 C.P.P) este estado de rebeldía se levanta una vez que la persona es detenida y es hasta ese momento en que se debe celebrar la audiencia inicial y en ella se puede pedir la prisión preventiva para analizarla y eventualmente decretarla.

### ***5.1.3 Resolución debidamente motivada.***

La resolución que acuerda la prisión preventiva reviste la forma de auto motivado, como lógica consecuencia del principio de necesidad que consiste en efectuar una especial motivación de la resolución limitativa del derecho fundamental de libertad.

Este presupuesto es el resultado lógico de lo que dispone el artículo 33 Cn al enunciar que: “Nadie puede ser sometido a detención o prisión arbitraria (...) de manera que si este precepto constitucional dispone en su inciso primero la



necesidad de mandamiento escrito de juez competente o de las autoridades expresamente facultadas por la ley para efectuar la detención, es más que razonable que se exija en nuestro proceso penal la forma escrita para acordar una restricción más prolongada al derecho de libertad del individuo acusado e inocente hasta tanto no se dicte una sentencia o veredicto, en este sentido encontramos que no cabe el decreto de prisión preventiva de forma oral, de tal manera que la autoridad judicial competente ha de decretar un auto de prisión preventiva el cual conforme lo establece el artículo 153 C.P.P debe contener una fundamentación clara y precisa que exprese los razonamientos de hecho y de derecho en que se base la decisión, no existiendo fundamentación cuando se vulneren las reglas del criterio racional respecto a elementos de carácter decisivo, así mismo esta será insuficiente cuando el judicial utilice el típico formulario, afirmaciones dogmáticas, frases rutinarias o descripciones de hechos imprecisas; también el artículo en mención dispone expresamente que aquellos autos y sentencias sin fundamentación son anulables.

El artículo 177 C.P.P, señala que la prisión preventiva sólo puede decretarse por auto debidamente fundado y establece que este auto deberá contener la **Descripción del hecho o hechos que se atribuyen al acusado**; tales hechos resultan del libelo acusatorio presentado por el Ministerio Público, Acusador Particular o Querellante (artículo 77 inciso 5 C.P.P) debiendo recordar que ese hecho o hechos no deben ser atípicos, porque de lo contrario procederá el sobreseimiento a favor del acusado (artículo 155 inciso 2 C.P.P), el juez de conformidad al artículo 157 C.P.P al realizar la descripción del hecho no puede variar los hechos señalados en la acusación.



Así mismo, el juez **deberá señalar las razones por las cuales el tribunal estima que concurren los presupuestos establecidos en el Código de Procedimiento Penal**, entendiéndose que el auto debe justificar la necesidad de la medida, es decir, que el juez en base al artículo 173 C.P.P hace un juicio de probabilidad con relación a los elementos de convicción, el peligro de fuga y que el hecho punible sea grave, si no se presentan esas tres circunstancias no procederá el decreto de prisión preventiva, esto no solo es para que el acusado pueda conocer las razones justificativas de la restricción de su derecho fundamental, sino también para que pueda ejercitar con eficacia el Recurso de Apelación, recurso regulado en nuestra legislación procesal penal en el artículo 375 C.P.P y siguientes.

En el auto el juez de audiencias deberá **citar las disposiciones legales aplicables** según sea el caso, por ejemplo: “Esta autoridad considera que la medida de prisión preventiva procede en contra del acusado “X” de conformidad con los artículos 173 numeral 1, 2, 3, 174 numeral 2, 3, 175 numeral 1 y 2 del C.P.P , (...)”.

Como podemos observar, existe un pequeño nivel de complejidad en la redacción de la resolución por la que se acuerda la prisión preventiva, puesto que el juez al momento de fundamentar esta resolución debe hacerlo sin anticipar criterios de valoración en la cuestión de fondo y que el discurso motivador resulte compatible con el Principio de Presunción de Inocencia.

## ***5.2 PRESUPUESTOS MATERIALES.***



El artículo 173 C.P.P regula la procedencia de la Prisión Preventiva, cuando el juez a solicitud de parte acusadora, puede decretarla, siempre que concurren las siguientes circunstancias:

***5.2.1 Existencia de un hecho punible grave que merezca pena privativa de libertad y cuya acción penal no se encuentre prescrita.***

Este presupuesto subordina el uso de la medida, a la concurrencia de que se haya producido un hecho calificable de delito (no falta), es decir, que conste en la causa la existencia de un hecho que presente los caracteres de delito, pero no sólo es necesario que exista un hecho punible, sino que éste sea grave, y como anteriormente se señaló el artículo 419 C.P.P en las disposiciones transitorias, establece que delitos graves son aquellos a los que se puede imponer penas más que correccionales, como son los delitos de asesinato, violación, parricidio y otros delitos tipificados en el Código Penal vigente que son sancionados con este tipo de penas.

Por otra parte, en relación a la prescripción de la acción penal, el artículo 72 inciso 2 C.P.P expresa que una de las formas de extinción de la acción penal es la prescripción, que en derecho penal se entiende como: “La extinción de responsabilidad del acusado por el transcurso del lapso fijado por el legislador, para perseguir el delito o la falta, incluso luego de quebrantada una condena”.

El artículo 115 Pn literalmente dispone que: “La acción penal prescribe:

- Por delitos que merezcan presidio, a los doce años.



- Por los delitos en que el Ministerio Público tiene obligación de acusar o en que deba procederse de oficio, a los cinco años.
- Por los demás delitos en que el Ministerio Público no interviene o no deba procederse de oficio, a los dos años (...).

El término de la prescripción de la acción penal empieza a correr desde el día en que se hubiere cometido el delito, según prescribe el artículo 146 Pn, el cual fue reformado por la ley 419 del once de Junio del dos mil dos que agrega el computo especial de prescripción para los funcionarios públicos que gocen de inmunidad el que inicia a partir del cese de sus funciones.

Cuando el juez de audiencia se encuentre en un caso en que la acción penal ya prescribió conforme a las reglas del Código Penal debe dictar una sentencia de sobreseimiento a favor del acusado (artículo 155.4 C.P.P) fundamentándola precisamente en el hecho de que evidencia una de las causales del sobreseimiento como señala el artículo 191 C.P.P párrafo segundo, referida a la prescripción como una de las formas de extinción de la acción penal.

### ***5.2.2 Elementos de convicción suficientes para sostener razonablemente que el imputado es con probabilidad, autor de ese hecho punible o partícipe en él.***

La exigencia de que aparezcan en la causa motivos bastantes para creer responsable del delito a la persona contra quien se haya de dictar el auto de prisión preventiva; no equivale desde luego a una declaración de culpabilidad,



cualquier jurista sabe que en tanto no haya una sentencia firme condenatoria existe una presunción de inocencia; esta presunción no admite limitaciones, ni graduaciones, sé es inocente mientras no se demuestre lo contrario en el correspondiente juicio oral, tras haber observado todos los procedimientos y garantías y se haya pronunciado una sentencia firme condenatoria contra el acusado. Los elementos de convicción suficientes son una exigencia legal para que la medida cautelar de prisión preventiva tenga una sólida base.

El juicio de probabilidad que realiza el juez se refiere a todo el universo de afirmaciones que presenta el Ministerio Público en su libelo acusatorio, las cuales son mayores a las negaciones que puedan existir, este juicio de probabilidad de responsabilidad del acusado tiene estrecha relación con el Principio de Proporcionalidad que señala el párrafo cuarto del artículo 5 C.P.P y artículo 169 C.P.P, por cuanto le sirven de base al juez para valorar esa probabilidad con relación a la gravedad del delito, la forma en que se ejecutó y la sanción probable; también tiene estrecha relación con el artículo 168 C.P.P, el cual se refiere a los casos en que aún existiendo indicios racionales resulta evidente que con el hecho concurre una causa de justificación o de no punibilidad por extinción de la acción penal, o de la pena que se considere pueda ser impuesta, el juez no podrá adoptar la prisión preventiva.

### *5.2.3 Presunción razonable, por apreciación de las circunstancias particulares, acerca de alguna de las tres siguientes situaciones:*

- Que el imputado no se someterá al proceso, porque ha evadido o piensa evadir la justicia (**Peligro de Evasión**).



- Que obstaculizará la averiguación de la verdad, intimidando personas que deban declarar, ocultando elementos de convicción o de cualquier otra manera afectando el curso de la investigación (**Peligro de Obstaculización**).
- Cuando, por las específicas modalidades y circunstancias del hecho y por la personalidad del imputado, exista peligro concreto de que éste cometa graves delitos mediante el uso de armas u otros medios de intimidación o violencia personal o dirigidas contra el orden constitucional o delitos de criminalidad organizada o de la misma clase de aquel por el que se proceda, o de que el imputado continuará la actividad delictiva (**Peligro concreto de que el imputado cometa nuevos delitos**).

#### *5.2.3.1 Peligro de Evasión.*

El juez, al presumir que el imputado no se someterá al proceso, porque ha evadido o piensa evadir la justicia, está facultado para decretar la prisión preventiva, es decir, este presupuesto legitima la aplicación de esta medida cautelar restrictiva de la libertad, puesto que su finalidad esencial consiste, como se ha reiterado en otras ocasiones, en asegurar la eficacia del proceso, garantizando la presencia del acusado y la regular obtención de las fuentes de prueba.



En nuestra legislación procesal penal esta situación es regulada en el artículo 174 C.P.P en el que dice: “Para decidir acerca del Peligro de Evasión de la Justicia se tendrán en cuenta especialmente, las siguientes circunstancias:

1. *Arraigo en el país, determinado por el domicilio, residencia habitual, asiento de la familia, de sus negocios o trabajo y las facilidades para abandonar definitivamente el país o permanecer oculto. La falsedad, la falta de información o de actualización del domicilio del imputado constituirá presunción de evasión de la justicia.*

Respecto a esta circunstancia la Policía Nacional al realizar las actividades de investigación necesarias para el descubrimiento y comprobación de hechos presuntamente delictivos debe levantar un informe que será presentado al Ministerio Público, dicho informe debe contener como mínimo los nombres, datos de identificación y ubicación de la persona investigada o imputada y testigos, entre otros datos. Es importante que se reflejen estos datos de identificación en la elaboración del libelo acusatorio (Artículo 77.3 C.P.P) por cuanto le servirán al juez de audiencia para determinar el arraigo del acusado.

Esta circunstancia tiene relación con el artículo 26.2 Cn referido a la inviolabilidad del domicilio, puesto que la Policía Nacional en su labor de coadyuvante del proceso, aún antes de que éste inicie debe de obedecer este mandato constitucional, puesto que en el afán de identificar y ubicar al presunto imputado en ningún caso está facultada para allanar su domicilio, salvo que cuente con orden escrita de juez competente, quien accederá solamente si se



presentan ante él elementos suficientes que justifiquen la violación al domicilio de una persona.

Conforme lo dispone este inciso el imputado incurre en una situación que lleva al juez a presumir la posible evasión de la justicia en todo caso que mienta, omite informar o no actualice ante las autoridades competentes su domicilio, así como también si éste cuenta con facilidades para abandonar definitivamente el país (lo cual generalmente está determinado por los medios económicos del imputado).

## ***2 La pena que podría imponerse.***

Es la segunda circunstancia que el juez de audiencia debe observar para presumir un peligro de evasión, no cabe duda que este criterio es esencial, como anteriormente se ha dicho, porque responde a la lógica según la cual “a mayor pena esperada, mayor es siempre el peligro de fuga”, esto es así porque se supone que nadie quiere permanecer sujeto a un proceso que con probabilidad lo obligará a sufrir una pena que lo mantendrá alejado de su familia, negocio o trabajo por un largo período de tiempo.

El artículo 169 C.P.P establece que: “no se podrá ordenar una medida de coerción personal cuando ésta aparezca desproporcionada en relación con la gravedad del delito, las circunstancias de su comisión y la sanción probable”, es decir, la aplicación de la prisión preventiva deberá ser proporcional a la pena que pueda llegar a ser impuesta.



Debe considerarse que existen delitos que por su gravedad tienen asignada una pena significativa, tales como el asesinato atroz (el cual cuenta con la mayor sanción reservada a la comisión de un delito por nuestra legislación), el secuestro, terrorismo, etc, cuyos autores, cómplices o encubridores, supone la ley, representan mayor peligro de evasión de la justicia que en el caso que se tratara de un delito menos grave con una pena menor, o de una falta.

### ***3. La magnitud del daño causado.***

Esta tercera circunstancia implica la trasgresión de la norma sustantiva penal, específicamente del bien jurídico tutelado; por ejemplo, los delitos contra las personas, y los delitos de carácter sexual que representan un mayor daño causado al bien jurídico que la ley tutela, en especial si consideramos que éste es la vida o la integridad y la libertad del individuo para decidir si desea, cuándo y con quien tener una relación sexual; ambos tipos de delitos actualmente están en la palestra pública por la creciente ola de violencia intra familiar, y el juez al hacer su juicio deberá considerar esta situación para decretar la prisión preventiva, porque un individuo que daña bienes jurídicos de mayor envergadura proporcionalmente significa un mayor riesgo de fuga y de reincidencia.

En este sentido, la ley faculta a la fiscalía y a la policía (como equipo investigativo) para dotarse de los medios probatorios necesarios que permitan al juez valorar la magnitud del daño ocasionado, así como la necesidad misma de llevar a cabo el proceso.



***4. El comportamiento del imputado durante el proceso o en otro proceso anterior, en la medida que indique su voluntad de someterse a la persecución penal.***

La rebeldía del imputado y la fuga del establecimiento penitenciario, son comportamientos en el transcurso del proceso que debe ser valorada por el correspondiente juez, el artículo 95.1 C.P.P establece que uno de los derechos del imputado o acusado es su presentación espontánea ante las autoridades correspondientes, circunstancia que indica la voluntad de someterse a un proceso penal y que también debe ser analizado por el juez para pronunciarse en sentido favorable del acusado.

La no comparecencia del acusado sin reportar justa causa ante el tribunal correspondiente, la fuga del establecimiento o lugar en que se halle detenido, así como su ausencia del lugar asignado para su residencia (artículo 98 C.P.P) son comportamientos del acusado en el transcurso del proceso que debe ser valorada por el juez o tribunal competente; de la misma manera que debe ser valorada la circunstancia de que el acusado se presente espontáneamente ante las autoridades correspondientes (artículo 95.1 C.P.P) indicando su voluntad de someterse al proceso penal y su confianza en la administración de justicia.

***5.2.3.2 Peligro de Obstaculización.***

Para decidir acerca del peligro de obstaculización para averiguar la verdad se tendrá en cuenta, especialmente, la probabilidad fundada de que el acusado:



- 1) Destruirá, modificará, ocultará o falsificará elementos de prueba.
- 2) Influirá para que otros acusados, testigos o peritos informen falsamente o se comporten de manera desleal o reticente, o inducirá a otros a realizar tales comportamientos.
- 3) Influirá en los miembros del jurado o en los funcionarios o empleados del sistema de justicia.

El motivo sólo podrá fundar la prisión hasta la conclusión del juicio (artículo 175 C.P.P).

A través de esta circunstancia se pretende impedir una conducta positiva del imputado dirigida a manipular elementos probatorios o simples actos de investigación, tal manipulación puede ser tanto de desaparición física de elementos de prueba, como de coacción sobre pruebas personales (testigos) para impedir su declaración o para que, no declare con la verdad. La prisión preventiva no es un mecanismo que sirva para impulsar la investigación, sino sólo para preservarla de presiones u obstrucciones, en todo caso este peligro de obstrucción de la investigación ha de ser concreto en cada caso y no meramente genérico o abstracto.

Partiendo de la necesidad que el peligro de obstrucción de la investigación sea concreta, sin que valga una mera probabilidad abstracta basada en conjeturas o razonamientos generales, se pueden considerar como motivos habilitantes, la realización por parte del acusado de conductas determinadas, en



este sentido, esto es, que tratándose de pruebas materiales las tenga en su poder directa o indirectamente y en el caso de pruebas personales exista en el acusado una concreta capacidad de influencia en los testigos, coacusados, peritos; de la misma manera, y sin olvidar lo dicho que, por la naturaleza del delito puede suceder este peligro de obstrucción, es el caso de los delitos económicos, en los que existen pruebas documentales susceptibles de desaparecer o ser manipulados.

#### ***5.2.3.3 Peligro concreto de que el imputado cometa nuevos delitos.***

El juez de audiencia decretará la prisión preventiva cuando presuma que el imputado puede cometer graves delitos; con la aplicación de esta medida cautelar personal se pretende ofrecer una respuesta inmediata a lo que es una legítima exigencia social de tranquilidad y seguridad, criterios relativos a los antecedentes o a las circunstancias del hecho, a su gravedad y a su naturaleza que unidos a las circunstancias concretas de su comisión, (preferentemente externas al delito) y a la personalidad del imputado revelan el concreto peligro de reiteración delictiva.

### ***6. EXCEPCIÓN EN CASOS ESPECIALES.***

Como se ha advertido, la aplicación de la prisión preventiva debe restringirse exclusivamente cuando se cumplan los presupuestos establecidos en el artículo 173 C.P.P; sin embargo, este artículo en su párrafo infine expresa literalmente “en todo caso el juez decretará la prisión preventiva, sin que pueda ser sustituida por otra medida cautelar, cuando se trate de delitos graves



relacionados con el consumo o tráfico de estupefacientes, sicotrópicos y otras sustancias controladas o con lavado de dinero y activos proveniente de actividades ilícitas”; como se evidencia una medida que debe ser excepcional se contempla como una automática regla general, para los delitos antes mencionados y que a continuación analizaremos.

### ***6.1 DELITOS POR CONSUMO O TRÁFICO DE ESTUPEFACIENTES Y SUSTANCIAS CONTROLADAS.***

En Nicaragua, la Ley 285<sup>23</sup> tipifica y sanciona, los diferentes delitos que se encuentran relacionados con el tráfico de estupefacientes y sustancias controladas; delitos que implican el financiamiento, tráfico interno, tráfico internacional, industrialización, transporte ilegal, producción, almacenamiento, promoción o estímulo de estupefacientes, sicotrópicos y sustancias controladas, cada uno de estos delitos tiene una sanción diferente y el acusado de cometer uno o varios de estos delitos cuyo ofendido es la salud pública de la sociedad de Nicaragua, automáticamente se hace merecedor de la restricción de su libertad como una medida preventiva o cautelar tendiente a arraigarlo irremediabilmente al proceso.

Es inexplicable que de conformidad al Principio de Libertad, establecido en el artículo 5 de la Constitución Política, como uno de los pilares de la nación nicaragüense, el artículo 25.1 Cn, que establece el Derecho a la Libertad Individual, el artículo 34.1 Cn que establece la Presunción de Inocencia como una de las principales garantías constitucionales de todo procesado y sobre todo

---

<sup>23</sup> Ley de Estupefacientes, Sicotropicos y otras sustancias controladas; Lavado de Dinero y activos provenientes de actividades ilícitas. Ley Número 285. Gaceta 15 de Abril de 1999.



con el artículo 27 Cn, que dispone: “Todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho a igual protección (...)”, nuestra legislación Procesal Penal contenga una disposición legal que no haya previsto igualdad o al menos mayor flexibilidad para la aplicación de esta medida en ese tipo de delitos, restringiéndose la libertad sin considerar presupuesto alguno.

Como es sabido, la prisión preventiva, como medida cautelar personal evita la frustración del proceso impidiendo la fuga del acusado, la ocultación de los medios de prueba y la reiteración delictiva por parte del imputado; por ello estimamos que el problema de la prisión preventiva no es tanto el de su existencia, sino el de su regulación en la forma más acorde y respetuosa con los principios constitucionales de igualdad, libertad y presunción de inocencia, de manera que si no se cumple con los presupuestos legales contemplados en el artículo 173 C.P.P, no debiera decretarse nunca la prisión preventiva, porque sólo así resultará escrupulosamente respetado el sistema de garantías constitucionales.

## ***6.2 DELITOS DE LAVADO DE DINERO Y ACTIVOS PROVENIENTES DE ACTIVIDADES ILÍCITAS.***

La ley número 285 también regula en sus artículos 61 y siguientes qué casos, constituyen delito de lavado y/o activos provenientes de actividades ilícitas, delitos en los cuales el Estado es el sujeto pasivo.



Algunos autores señalan que la finalidad de la prisión preventiva es proteger el orden público o la de tranquilizar determinadas exigencias sociales, de seguridad económica y social. Delitos de esta índole causan una “alarma social”, y, por tanto, se debe decretar esta medida cautelar para garantizar la tutela del Estado y por ende el bien común.

En nuestra opinión, tal utilización de la prisión preventiva indiscriminadamente para los imputados de cometer delitos de lavado de dinero y activos provenientes de actividades ilícitas, así como en los delitos por consumo o tráfico de estupefacientes y sustancias controladas es absolutamente inconstitucional porque hace caso omiso a las disposiciones fundamentales que establecen los derechos de Libertad Individual, Presunción de Inocencia y especialmente el Derecho a la Igualdad ante la ley, el cual es inherente a la persona humana, y faculta al imputado para exigir la sumisión al proceso en igualdad de condiciones como literalmente lo expresa el artículo 34 Cn.

## ***7. TRATAMIENTO DEL ACUSADO.***

La Constitución Política de Nicaragua, el Código Procesal Penal y la Ley del Régimen Penitenciario y Ejecución de la Pena (ley número 473) garantizan un tratamiento diferente al acusado, puesto que se encuentra revestido de la “Presunción de Inocencia” y, por tanto, tienen un status distinto al de los reos ya sancionados, tal situación se evidencia en dos aspectos referidos al lugar del cumplimiento de la prisión preventiva y al tratamiento de inocente; así mismo abordaremos en este acápite lo referente al abono de la prisión preventiva a la pena impuesta y el límite después de la condena.



### **7.1 LUGAR DE CUMPLIMIENTO.**

“Las personas contra quienes se haya dictado prisión preventiva cumplirán ésta en los centros penitenciarios del país, pero en lugares absolutamente separados de los que ocupan quienes hayan sido condenados” (artículo 178 C.P.P).

Este artículo en su párrafo primero, cumple y desarrolla una de las garantías mínimas del acusado que establece nuestra Constitución Política, en el artículo 33 numeral 5 que enuncia “Los organismos correspondientes procurarán que los procesados y los condenados guarden prisión en centros diferente (...)”.

Esto se traduce en un distinto tratamiento que debe recibir el imputado sometido a dicha medida cautelar, tratamiento que va más allá de la simple separación de celdas entre aquellos individuos sometidos al proceso penal de los reos condenados, ya que implica brindarles todas las condiciones necesarias para acceder a su defensa; puesto que de lo que se trata es de garantizar su sumisión al proceso, no de lesionar sus más elementales derechos.

Según lo dispone la Ley del Régimen Penitenciario y Ejecución de la Pena (Ley 473), los ciudadanos que ingresen a los diferentes centros penitenciarios con prisión preventiva en calidad de acusados, deberán ser ubicados en ambientes separados de los condenados, para el sólo efecto de asegurar su comparecencia ante la autoridad judicial durante el proceso y no deberán ser sometidos al Sistema Progresivo (artículo 55 Ley 473). En este sentido el



artículo 39.1 de la misma ley establece una clasificación de los privados de libertad que atiende a su situación legal, confirmando de esta manera que la intención del legislador en todo momento es hacer la clara distinción entre el interno que está pendiente de sentencia y que con probabilidad no ha cometido delito y aquel que ya fue sancionado por la comisión de un delito.

### ***7.2 TRATAMIENTO DE INOCENTE.***

El artículo 178 C.P.P también aborda este aspecto, al señalar que: “El acusado será tratado, en todo momento, como inocente y teniendo en cuenta que se encuentra detenido para el sólo efecto de asegurar su comparecencia en el proceso o, en su caso, el cumplimiento de la pena; la prisión preventiva se cumplirá de tal manera que no adquiera la característica de una pena, ni provoque al acusado más limitaciones que las imprescindibles para evitar su fuga, la obstrucción de la investigación o que continúe en la actividad delictiva”.

La razón que fundamenta el tratamiento de inocente que se le da a la persona sujeta a prisión preventiva, es la presunción de inocencia, pues la persona procesada es considerada como tal en tanto no haya un fallo firme condenatorio y dicha presunción de inocencia obliga a las autoridades a tratarlas como tal en todo momento del proceso; la presunción de inocencia se encuentra regulada en el artículo 34.1 Cn y en nuestra legislación procesal penal en el artículo 2 del título preliminar “Principios y Garantías Procesales” lo que demuestra que es una obligación constitucional y legal impuesta a todos los funcionarios o



empleados públicos de presentar como inocente a la persona que esté siendo procesada.

### ***7.3 ABONO DE LA PRISIÓN PREVENTIVA A LA PENA IMPUESTA.***

El artículo 178 infine del Código Procesal Penal contempla el derecho a que se abone el tiempo sufrido baja prisión preventiva a la pena que en su día se pueda imponer.

El artículo 410 C.P.P establece que el cómputo de la pena debe ser realizado por el juez de sentencia y al dictarla deberá descontar de la condena la prisión preventiva y el arresto domiciliario cumplidos por el condenado para determinar con precisión la fecha en que termina la condena, el cómputo será siempre reformable, aún de oficio, si se comprueba un error o cuando nuevas circunstancias lo tornen necesarios.

### ***7.4 LIMITE DESPUÉS DE LA CONDENA.***

La prisión preventiva nunca podrá exceder el tiempo de la pena impuesta por la sentencia impugnada y, de ser el caso, bajo responsabilidad, el tribunal que conoce del recurso, de oficio o a petición de parte deberá dictar auto ordenando la libertad inmediata del detenido (artículo 179 C.P.P).

## ***8. MEDIDAS CAUTELARES SUSTITUTIVAS.***

### ***8.1 CAUCIONES.***



### ***8.1.1 Procedencia.***

Las medidas cautelares sustitutivas son aquellas que se imponen en sustitución de la prisión preventiva primariamente decretada, por tal razón proceden “siempre que los supuestos que motivan la prisión preventiva puedan ser satisfechos razonablemente con la aplicación de otra u otras medidas personales menos gravosas para el acusado; el juez competente de oficio o a instancia de parte, deberá imponerlas en su lugar, mediante resolución motivada.

Al decidir sobre la medida cautelar sustitutiva, el juez procurará que la decisión adoptada, siempre que el caso lo permita, no perjudique o perjudique lo menos posible la actividad económica o familiar del acusado”.<sup>24</sup>

Es necesario recordar la disposición establecida en el artículo 172 C.P.P que señala el deber por parte del juez de examinar la necesidad del mantenimiento de las medidas cautelares mensualmente, y cuando lo estime prudente podrá sustituirlas por otra menos gravosas.

### ***8.1.2 Tipos de Cauciones.***

***Caución*** es la medida cautelar de carácter económico o de palabra rendida por el acusado a fin de obtener su libertad.

---

<sup>24</sup> Artículo 180, Ley Numero 406, Código Procesal Penal Publicado el 21 de Diciembre del 2001.



El artículo 181 C.P.P expresa que la prisión preventiva será sustituida, cuando proceda, por una caución juratoria, personal o económica; siendo el objeto exclusivo de la caución, asegurar que el acusado cumpla con las obligaciones y las órdenes impuestas y, en su caso, que se someterá a la ejecución de la sentencia condenatoria; el juez determinará la caución de modo que constituya un motivo para que el acusado se abstenga de infringir sus obligaciones.

Las cauciones se extinguen cuando la sentencia esté firme o cuando el juez, de oficio o a solicitud de parte, las considere innecesarias o desproporcionadas; estas medidas cautelares sustitutivas deben otorgarse en acta que será suscrita ante el juez y secretario, pero cuando se trate de gravamen prendario o hipotecario, se agregará, además, al proceso el documento en que conste, y el juez ordenará por auto la inscripción de aquél en el registro público correspondiente.

#### ***8.1.2.1 Caución Juratoria (artículo 182 C.P.P).***

La caución juratoria es impuesta por el tribunal, quien exime al acusado de la obligación de prestar caución económica, cuando la promesa de éste de someterse al proceso, de guardar buena conducta, de no obstaculizar la investigación y de abstenerse de cometer delitos, es suficiente para eliminar el peligro de evasión, obstaculización o reincidencia.

No existe en el espíritu de esta medida a pesar de ser una medida cautelar sustitutiva, una manifestación de medida coactiva, por cuanto basta la palabra



del imputado para ordenar la libertad, por tal razón esta figura jurídica debe ser aplicada por el judicial como una medida especial cuando se trate de personas de reconocida honradez, probidad, solvencia moral, así como el tipo de delito que se ventile.

### ***8.1.2.2 Caución Personal.***

La caución personal según nuestra legislación Procesal Penal (Artículo 183 C.P.P) consiste en la obligación de pagar, que el imputado asume junto con uno o más fiadores solidarios, en caso de incomparecencia, la suma que el juez fije al conceder la sustitución de medida privativa de libertad; el artículo en mención indica dos aspectos importantes sobre la fianza otorgada:

1) Para la determinación del monto de la fianza el juez tendrá en consideración los siguientes elementos:

- La mayor o menor responsabilidad del acusado en los hechos investigados.
- La gravedad del hecho atribuido.
- Su situación económica.
- Su edad.

Queda absolutamente prohibido fijar una fianza de imposible cumplimiento; prohibición que es reiterada en el artículo 188 C.P.P, que hace referencia a la



imposición de las medidas sustitutivas y, por tanto, el tribunal al imponerlas debe ordenar lo necesario para garantizar el cumplimiento de estas medidas y que en ningún supuesto se utilicen tales medidas desnaturalizando su finalidad o cuyo cumplimiento sea imposible.

2) Los fiadores que presente el acusado deberán ser de reconocida buena conducta, responsables, tener capacidad económica para atender las obligaciones que contraen y estar domiciliados en el país, los fiadores se obligan a lo siguiente:

- Que el acusado cumpla con las restricciones impuestas por la medida cautelar sustitutiva, restricciones que implican no ausentarse de la jurisdicción del tribunal o de la que éste le fije (artículo 185 C.P.P).
- Presentarlo a la autoridad que designe el juez, cada vez que éste así lo ordene.
- Pagar la cantidad que se fije en el acta constitutiva de la fianza, si no presenta al acusado dentro del plazo que al efecto se le señale.

### ***8.1.2.3 Caución Económica.***

Algunos autores al abordar el tema referido a la caución, únicamente la analizan desde el punto de vista económico, ya que la conceptualizan como “El importe económico, que la parte debe aportar para obtener un beneficio determinado”; como hemos manifestado anteriormente nuestro ordenamiento Procesal Penal establece tres tipos de cauciones, entre ellas la caución



económica regulada en el artículo 184 C.P.P que señala: “La caución económica se constituirá depositando una suma de dinero o un cheque certificado, efectos públicos, bienes y valores cotizables, u otorgando prendas o hipotecas por la cantidad que el juez determine.

Los fondos o valores depositados se efectuarán a la orden del tribunal y quedarán sometidos a privilegio especial para el cumplimiento de las obligaciones procedentes.

Esta caución sólo será procedente cuando de las circunstancias del caso surgiera la ineficacia de las modalidades de las dos cauciones precedentemente establecidas y que, por la naturaleza económica del delito atribuido, se conforma como la más adecuada”.

Como podemos observar, también dentro de las medidas cautelares sustitutivas existe una medida cuya aplicación es excepcional, tal característica se confirma cuando se señala que la imposición de una caución económica debe evitarse cuando el estado de pobreza o la carencia de medios del acusado impidan la prestación.

### ***8.1.3 Obligaciones del Acusado.***

El artículo 185 C.P.P establece las obligaciones que el acusado debe cumplir cuando se le otorgue libertad bajo fianza, estas obligaciones deben ser adquiridas mediante acta firmada, tales obligaciones consisten en no ausentarse de la jurisdicción de tribunal o de la que éste le fije, y a presentarse al tribunal



o ante la autoridad que el juez designe en las oportunidades que se le señalen, a tal efecto el imputado debe señalar el lugar donde debe ser notificado y bastará para ello que se le dirija allí la convocatoria.

#### *8.1.3.1 Efectos del Incumplimiento de las Obligaciones.*

El acusado, de conformidad al artículo 187 C.P.P puede ser objeto de una **medida judicial de privación preventiva** de libertad cuando éste voluntariamente se traslade fuera del lugar donde debe permanecer según lo ordenado por el juez, o cuando aún permaneciendo en el mismo lugar no atienda, sin motivo justificado, la citación del juez de la causa; esta segunda circunstancia es motivo suficiente para que el acusado se considere Rebelde (artículo 98 C.P.P) y al decretarse la rebeldía, el juez competente dispondrá su detención y al efecto expedirá orden a las autoridades policiales.

Un segundo efecto que produce el Incumplimiento de las Obligaciones por parte del acusado, en caso de que no pueda ser aprehendido, es la revocatoria de la medida sustitutiva que da lugar a la **Ejecución de las Caucciones**, ejecución que procederá, cuando se haya decretado la rebeldía, o cuando éste se sustraiga a la ejecución de la pena; en caso de que se trate de **Caución Económica**, el juez ordenará la transferencia a favor del Poder Judicial de los valores depositados en caución o la venta en remate público de los bienes hipotecados o prendados; si se trata de **Caución Personal**, el juez concederá un plazo de cinco días al fiador para que presente al acusado, advirtiéndole que si no lo hace o no justifica la incomparecencia, la caución se ejecutará, vencido el plazo, el juez dispondrá de la ejecución de la fianza a favor del poder judicial.



#### ***8.1.4 Cancelación de las Cauciones.***

Este aspecto es regulado en el artículo 190 C.P.P que literalmente expresa:  
“La caución se cancelará y las garantías serán restituidas:

1. Cuando el acusado sea detenido por haberse acordado de nuevo la Prisión Preventiva.
2. Cuando se sobresea en la causa, se absuelva al acusado o, habiendo sido condenado, se le beneficie con la suspensión de la ejecución de la pena privativa de libertad.
3. Cuando el condenado se presente a cumplir la pena impuesta, o sea, detenido dentro del plazo fijado”.

Este artículo señala taxativamente tres causales por las que procede la cancelación de las cauciones juratoria, personal y económica.

#### ***8.2 PRISIÓN DOMICILIARIA.***

La prisión domiciliaria procede como medida sustitutiva en casos excepcionales, circunstancias reguladas en el artículo 176 C.P.P, el cual permite observar la especialidad de esta medida que no pretende que los supuestos que motivan la prisión preventiva puedan ser satisfechos con la prisión domiciliaria (Como es el caso de las cauciones) sino que, la circunstancias en que se encuentra el acusado imposibilitan el cumplimiento



de la prisión preventiva, así mismo otra nota importante es, que una vez que concluye esa “circunstancia especial” deberá proceder automáticamente la prisión preventiva.

Por ello, el legislador en consideración a la especialidad en la aplicación de la prisión domiciliaria como medida sustitutiva de prisión preventiva, la aborda en el capítulo de prisión preventiva y no en el capítulo de medidas cautelares sustitutivas, ya que no encaja como medida sustitutiva general, sino excepcional que implica siempre la Restricción de la Libertad Individual.

El artículo 176 C.P.P señala: El juez puede sustituir la prisión preventiva por prisión domiciliaria, entre otros casos, cuando se trate de:

- 1. Mujeres en los tres últimos meses de embarazo;** esta es una nueva modalidad en la cual el espíritu del legislador es salvaguardar los derechos inherentes a la persona, consagradas en el artículo 46 Cn, relativos a los tratados internacionales de las cuales es parte ratificante, en este sentido, esta regulación no sólo trata de proteger a la mujer, sino al niño quien tiene derecho intrínseco a la vida desde su concepción y a la protección del Estado a través de políticas que permitan su nacimiento.
- 2. Madres durante la lactancia de sus hijos hasta los seis meses posteriores al nacimiento;** el artículo 5 del Código de la Niñez y la Adolescencia se refiere a que ningún niño o niña puede ser objeto de cualquier forma de discriminación, abuso o maltrato físico o tratamiento inhumano y como sabemos, el sistema penitenciario no es el mejor lugar



para que un niño habite en los primeros meses de vida, meses que son decisivos para un desarrollo saludable y como el artículo 21 del Código de la Niñez y la Adolescencia señala que los niños tienen derecho a convivir con su familia por lo que no deben de estar separados de su padre y madre, por esta razón el legislador vela por los derechos inherentes del niño que favorezcan su pleno desarrollo; por tanto, se dispone esta medida sustitutiva que hace presumir que la casa de habitación de la acusada presta mejores condiciones para el cuidado del niño.

- 3. Personas valetudinarias o afectadas por una enfermedad en la fase Terminal debidamente comprobada;** sobre esta circunstancia, el artículo 100 del Código Penal vigente establece que cuando el delito fuere cometido por personas mayores de setenta años o valetudinarios sin acusar ningún estado de peligrosidad, podrá ser detenida en su casa previa audiencia del Ministerio Público y dictamen del medico forense, en este sentido este artículo tiene una relación con las funciones del Instituto de Medicina Legal que en el artículo 115 C.P.P, señala que están facultados para evaluar a los privados de libertad y emitir el dictamen respectivo

Como anteriormente hemos mencionado, son tres casos en lo que procede la sustitución de la prisión preventiva por la prisión domiciliaria, mas no es una enumeración taxativa porque el juez cuando estime que es necesario aplicar esta medida sustitutiva lo hará con causa debidamente fundamentada



## **CAPÍTULO III: PRISIÓN PREVENTIVA Y SU VINCULACIÓN CON ALGUNAS GARANTÍAS CONSTITUCIONALES.**

### **1. INTRODUCCIÓN.**

Después de haber expuesto el interesante tema de la prisión preventiva en el C.P.P y una vez apuntadas sus particularidades, resulta inevitable abordar esta importante figura jurídica dentro del ámbito de algunas garantías de rango constitucional que las autoridades competentes han de tomar en consideración respecto del individuo sometido a prisión preventiva, tales garantías son el derecho constitucional a la libertad individual, a la presunción de inocencia y al debido proceso; las cuales, a nuestro entender, concurren de forma mediata, dentro de la amplia gama de derechos del procesado, a regular la situación práctico-jurídica de los acusados que están soportando la restricción preventiva de su libertad.

### **2. *DERECHO A LA LIBERTAD INDIVIDUAL.***

#### **2.1 *CONCEPTO.***

El derecho a la libertad individual según Silvia Barona Vilar se conceptúa como: “un tributo inherente a la personalidad humana, por lo que el derecho tutela con particular interés el ejercicio de este sagrado atributo del hombre, poniendo vallas al poder del Estado para que la libertad individual no se vea



seriamente comprometida por aplicación de estas medidas, llevado a cabo de modo arbitrario”.

En este sentido, la consideración de la libertad como derecho sólo puede existir en la medida en que sirva a ciertos fines. Sólo así concebida, puede hablarse de la libertad organizada que permite mantener en equilibrio las relaciones de los particulares entre sí y de éstos con la sociedad.

## ***2.2 ANTECEDENTES.***

Como afirma Tejada, en el curso de la Historia del Pensamiento Humano, el actual concepto de libertad ha sido producto de una elaborada evolución. La lucha del individuo en defensa de la libertad, contra los abusos del soberano, se remonta a tiempos históricos, ya que en el antiguo derecho romano encontramos ya instituciones destinadas a proteger la libertad, tales como los interdictos e liberis exhibendis et docendis y uno de sus más significativos triunfos se consigna en la Carta Magna inglesa de 1215, en la que se establece el principio de que nadie podía ser arrestado, encarcelado o privado de sus bienes, ni desterrado o colocado fuera de la ley, si no es en virtud de una sentencia de sus pares.

En atención al concepto de la libertad existían en Roma dos grandes categorías jurídicas de personas: los hombres libres y los esclavos. Fue posteriormente, con el advenimiento de la filosofía cristiana, cuando se llegó a plantear el conflicto entre el concepto de libertad humana y el de predestinación divina. Esta tesis fue defendida y sostenida por la escolástica. Posteriormente,



con el racionalismo moderno se llegó a exponer, por medio de su más claro exponente Spinoza, que la libertad humana es una potencia del intelecto.

Cuando llegó a producirse la consagración a la libertad individual, en las diferentes Constituciones, ya no pudo, en ningún momento, llegar a producirse detenciones de los ciudadanos, realizadas de forma arbitraria, ya que se exigía el cumplir con determinados presupuestos para poder efectuarla.

En este sentido, hay que hacer mención del papel que, tuvieron los Fueros de Aragón, que constituyeron la defensa más sólida de los propios derechos individuales de los aragoneses, tres siglos antes de que el propio Habeas Hábeas inglés comenzara a funcionar en ese sentido.

La libertad individual constituye, por lo tanto, un atributo inherente a la personalidad humana, porque es la esencia del ser humano.

### ***2.3 FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL.***

El derecho a la libertad individual encuentra su fundamento constitucional en el artículo 25.1 de la Constitución Política de la República, vigente desde el año 1987, la cual es la manifestación particular de uno de los principios fundamentales de la nación nicaragüense establecido en el artículo 5 Cn, la libertad, que en general abarca todos los aspectos de la vida de los seres humanos. Sin embargo, el derecho a la libertad individual atinge directamente a cada persona, en todos los ámbitos de su vida, y en especial, a la libre circulación; pues es ésta la que resulta verdaderamente afectada cuando se



restringe este derecho, razón por la cual en relación a la prisión preventiva se refuerza su protección con la prohibición que establece el artículo 33.1 Cn: “Nadie puede ser sometido a detención o prisión arbitraria, ni ser privado de su libertad, salvo por causas fijadas por la ley con arreglo a un procedimiento legal (...)”.

De tal forma que la restricción de la libertad individual en vía cautelar alcanza su máximo grado con la prisión preventiva, y de ahí que, tanto los textos internos e internacionales, los tratados ratificados por Nicaragua tales como la Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948) en sus artículos 1 y 9 señalen que: “todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derecho (...) y que nadie podar ser arbitrariamente detenido, preso, ni desterrado; todo en lógica coherencia con el mandato constitucional al que nos referimos”.

Por último debemos asentar que al consistir la prisión preventiva en una privación de libertad, aunque sea transitoria, debe regirse por su excepcionalidad, sin menoscabo de su configuración como medida cautelar, adoptada mediante resolución judicial motivada.

#### ***2.4 EL DERECHO CONSTITUCIONAL A LA LIBERTAD INDIVIDUAL Y SU CONTRASTE CON LA PRISIÓN PREVENTIVA.***

La prisión preventiva, como es sabido, es una medida cautelar del proceso penal, por la que se impone al acusado una restricción de sus derechos



fundamentales, con raigambre y reconocimiento constitucionales, como son la libertad y la presunción de inocencia.

Es por ello, que en la medida en que a través de ella se impone una limitación en la persona del sujeto que la padece, deberán existir motivos suficientes para su adopción. De ahí que podamos afirmar que la prisión preventiva se encuentra entre dos polos: la libertad del acusado y los motivos que den lugar a la misma, ya que serán esos motivos (artículo 173 C.P.P) los que llevarán a considerar al Órgano Judicial, la necesidad de justificar la adopción de la prisión preventiva. Por tanto, la prisión preventiva supone el enfrentamiento entre dos intereses: el público y el privado, el individual y el colectivo, los intereses del individuo y el respeto a su libertad, y los intereses de la sociedad y el derecho a la seguridad.

Dentro de un auténtico Estado de Derecho, señala Londoño Jiménez, en los regímenes democráticos con los más arraigados concepciones liberales, la libertad humana, para el proceso penal ha sido y es el principio más acogido, en cambio, en los gobiernos de fuerza, en los Estados autoritarios, en los Códigos de inconfundible tendencia inquisitiva, está más amenazada la libertad individual, son más precarios los derechos a la defensa, (...), se sacrifican los intereses del individuo a su libertad, sobretodo de proteger a la sociedad golpeada por el delito. Su lema es: **Salus publica suprema lex est.**

Habrà que llevar a cabo, por tanto, la conciliación entre la libertad individual y las exigencias de justicia social, que es uno de los problemas legislativos de más difícil solución, como se ha puesto de manifiesto en los incesantes



esfuerzos que las legislaciones más avanzadas del mundo han desplegado en el intento de la tan anhelada solución al conflicto entre ambos intereses.

Habrá que partir, a nuestro modo de ver, del propio Estado para hallar el equilibrio entre ambos intereses porque, en un estado de derecho democrático la regulación de esta inflictiva situación viene fijada por el Estado mismo el que está obligado a conseguir ambas metas: Asegurar el orden con la prevención general y defender la esfera de la libertad del ciudadano.

Por tal situación, algunos autores de la doctrina procesalista han venido a recalcar, de forma reiterada, el carácter restrictivo, provisional y excepcional de la prisión preventiva, así mismo, se han preocupado de manifestar hasta la saciedad que el derecho a la libertad está considerado como uno de los fundamentales de la persona y, en consecuencia, sólo en determinados supuestos puede limitarse o restringirse la libertad del acusado mediante el decreto de la prisión preventiva, para asegurar los fines de un proceso.

Por tanto, a modo de síntesis, cabe decir que la prisión preventiva, institución que marcha encuadrada entre el derecho a la libertad de todo ciudadano y el derecho de la sociedad a mantener el orden y la seguridad para una convivencia pacífica, debe ser acordada en base al principio de proporcionalidad, dicho principio ha de ser la pieza clave en la regulación de la prisión preventiva, de manera que sea la medida que equilibre la necesidad de mantener y respetar el orden social, con el derecho y el respeto a la libertad y ámbito personal individual de la persona del acusado. Partiendo sólo de este



principio tiene, a nuestro modo de ver, sentido toda regulación sobre prisión preventiva.

### ***3. DERECHO A LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA.***

#### ***3.1 Concepto.***

El derecho a la presunción de inocencia se conceptúa desde la perspectiva del preso preventivo como: “La garantía o derecho fundamental que significa que el acusado no sólo durante el proceso será considerado inocente, más allá de las limitaciones cautelares que puedan imponerse a su libertad física o a la disposición de sus bienes, sino que si el proceso concluye favorablemente, regresará a la comunidad libre de toda sospecha y de toda culpa, ya que jurídicamente, no llegó a perder la inocencia, que la ley fundamental protege”.

#### ***3.2 Antecedentes.***

La presunción de inocencia como derecho legalmente reconocido tiene su antecedente en la Declaración de Derechos del Hombre y el Ciudadano, formulada después de la Revolución Francesa, en 1789, esta declaración en el artículo 9 recoge y consagra como derecho del ciudadano la tesis expuesta por Beccaria: “A ningún hombre puede llamársele reo antes de la sentencia del juez y la sociedad no puede retirarle la protección pública sino cuando queda sentenciado que él violó los pactos bajo los cuales fue aceptado en la sociedad”.

Aunque la proclamación solemne como derecho del ciudadano, en sentido técnico, arranque de la Declaración que siguió a la Revolución Francesa, el



origen de la presunción de inocencia ha de encontrarse en la práctica judicial inglesa, en donde las instituciones y principios hacían “libres” a los ciudadanos ingleses y fue la práctica tradicional en el procedimiento penal que al ciudadano sometido a investigación y juicio se le considerara inocente y se le tratará con todo respeto, como a un caballero.

Con anterioridad a la época de proclamación solemne de la presunción de inocencia, en los ordenamientos jurídicos especialmente europeos, su campo de acción venía enunciado en aforismos doctrinales o en normas legales confundido con el de los principios que hoy denominamos favor rei, favor delinquentis, favor libertatis y, singularmente, la famosa regla *in dubio pro reo*.

En este sentido, ya en los textos del Derecho Romano se encuentra enunciado este criterio de la benignidad a favor del reo, con afirmaciones como éstas: *semper in dubiis benigniora praeferenda sunt* o *in poenalibus causis benignius interpretandum est*.

En la actualidad esta garantía fundamentalmente se encuentra consagrada en la mayoría de los textos constitucionales, en tratados, acuerdos y convenios internacionales suscritos y ratificados por los Estados, hasta alcanzar el grado máximo de derecho universalmente tutelado, lo cual se confirma en los artículos 9 y 11 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948) que proclaman respectivamente: Nadie puede ser arbitrariamente detenido, toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma inocente mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa.



Cabe mencionar, que en el caso del ordenamiento jurídico nicaragüense, es hasta la Constitución Política promulgada en 1987 que encontramos consagrada explícitamente esta garantía la cual sin duda es la más polifacética y protegida por el actual proceso penal.

### ***3.3 Construcción Dogmática de la presunción de Inocencia.***

El derecho del acusado a la presunción de inocencia requiere de un conjunto de notas necesarias para que tal presunción encuentre una definición estricta en nuestro derecho positivo que permita valorar los alcances de su tutela jurídica; por tanto la presunción de inocencia es:

En primer lugar, un criterio informador e inspirador del ordenamiento jurídico procesal, como manifestación o aplicación concreta del principio general del “favor rei”(o a favor del reo).

En segundo lugar, al figurar incorporada a un precepto constitucional (arto. 34.1 Cn.), es un criterio normativo de aplicación directa, vinculante para todos los poderes públicos y, entre ellos, para los órganos de la jurisdicción.

En tercer lugar, está constitucionalmente configurada como una garantía del proceso y como un derecho fundamental del ciudadano, por lo tanto invocable y reclamable no sólo ante los órganos jurisdiccionales sino, en última instancia, ante la Corte Suprema de Justicia (aunque en términos de jurisprudencia resulte poco usual) por medio del procedimiento específico de tutela que es la demanda



o recurso de amparo. Esta nota coloca a la presunción de inocencia en el plano político constitucional.

En el plano estrictamente dogmático y técnico del proceso, en especial del proceso penal, no se trata de una genuina o auténtica “presunción”, ya que ni por su estructura ni por su funcionamiento puede ser equiparada a las presunciones judiciales ni a las legales. No pueden incluirse entre las primeras porque viene establecida por el legislador, y no puede incluirse entre las presunciones de ley porque falta el mecanismo y procedimiento lógico propio de la presunción.

La presunción de inocencia debe ser situada entre las llamadas por la doctrina verdades interinas o provisionales, que tienen carácter probatorio; como las presunciones auténticas, pero se diferencian entre sí, en que la verdad interina se acepta sin más, en cumplimiento de un mandato legal, y no necesita partir de un “hecho base” probado o acreditado en el proceso, como es típico de la presunción genuina, de tal forma que se configura como una “verdad interina o provisional” que la norma fundamental establece a favor de todos los ciudadanos, la cual les protege en todo caso hasta que, eventualmente, se produzca la prueba y con ella la certeza jurídica de la culpabilidad, no obstante en la jurisprudencia nicaragüense se considera como una presunción iuris tantum, que puede desvirtuarse con la actividad probatoria.

Sobre esta última nota cabe hacer énfasis en que si bien es cierto la presunción de inocencia es un derecho de todos los ciudadanos por igual, en caso del



individuo sometido a prisión preventiva, reviste verdadera trascendencia, pues constituye la garantía que por excelencia lo sitúa en un plano distinto del reo ya condenado, sobre todo en lo que se refiere a recibir las condiciones suficientes para su defensa, puesto que en virtud de tal presunción mientras no se pruebe en juicio su participación en el hecho delictivo que se le atribuye, no es responsable del mismo y debemos recordar que el acusado sujeto a esta medida cautelar se halla equiparado a todos los demás ciudadanos, en cuanto a su inocencia o no culpabilidad.

### ***3.4 El Derecho a la Presunción de Inocencia como garantía de rango constitucional del acusado sometido a prisión preventiva.***

El derecho a la presunción de inocencia se enuncia en el artículo 34.1 de la Constitución Política de Nicaragua como: “todo procesado tiene derecho, en igualdad de condiciones, a las siguientes garantías mínimas: 1) A que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley (...)”

Desde el punto de vista del preso preventivo el reconocimiento constitucional de este derecho tiene un triple significado, contenido en el artículo 2 C.P.P el que establece:

En primer término, que éste ha de ser tratado en todo momento del proceso como no culpable mientras que su responsabilidad por la comisión del hecho delictivo no se haya declarado mediante sentencia firme dictada conforme a la ley, comprendiéndose, entonces, que el preso preventivo deberá contar con todas las condiciones necesarias para su defensa y para preservar su salud lo



que a su vez le permitirá enfrentar el proceso en el mismo plano que la parte acusadora, sin otra desventaja que la de estar limitado en su libertad de circulación.

En segundo término, ningún funcionario o empleado público podrá presentarlo como culpable o brindar información sobre él en ese sentido, hasta la declaración de culpabilidad; es el tratamiento de inocente que deben darle las autoridades al preso preventivo ante la sociedad y la obligación de ésta de tenerlo como inocente mientras no pende el proceso y por ultimo, si existe duda razonable sobre la culpabilidad del acusado , al dictarse sentencia o veredicto procederá su absolución , este es el caso en que la prueba presentada no desvirtúa de manera fehaciente la presunción especial o verdad interina de inocencia del acusado.

De lo anteriormente expuesto concluimos que, en nuestro derecho el reconocimiento constitucional del Derecho a la Presunción de Inocencia contempla un auténtico derecho que despliega una doble eficacia: Temporal y Material.

**A) TEMPORAL:** El procesado no puede ser considerado culpable, ni tratado como tal hasta que su culpabilidad no haya quedado establecida por una sentencia firme.

**B) MATERIAL:** La sentencia ha de fundarse en una culpa plena, superándose de manera definitiva la condena por sospecha o la semi plena prueba del anterior proceso penal.



#### ***4. DERECHO AL DEBIDO PROCESO.***

##### ***4.1 Concepto.***

Es difícil tener actualmente un concepto completamente elaborado sobre este fundamental derecho, pero apoyándonos en elementos encontrados en nuestro estudio, podemos plantear que el derecho al debido proceso se concibe como aquel derecho que asegura la observancia de las reglas constitucionales procesales, cuyas finalidades son, por un lado, el respeto a derechos fundamentales básicos que no pueden ser limitados sin razones justificadas legalmente durante un proceso, y por otro lado, la obtención de una sentencia ajustada a derecho.

##### ***4.2 Naturaleza Jurídica.***

El derecho al debido proceso, es un derecho subjetivo público, invocable por los ciudadanos ante los poderes públicos y dotado de eficacia y protección; no se manifiesta en contra de los intereses estatales, tiende a evitar ingerencias indebidas de los poderes públicos en su esfera de protección, porque coinciden necesariamente en promover el derecho a la justicia, los intereses de los ciudadanos y los intereses del Estado.

Se advierte pues, con mayor claridad en el derecho del contenido complejo al debido proceso, su característica de derecho prestacional, en cuanto comprende un derecho fundamental en favor del ciudadano y la garantía institucional del



proceso, de una determinada clase de proceso apto para cubrir las exigencias constitucionales, a cuyo interés está llamado estado.

Tenemos una triple perspectiva del derecho constitucional al debido proceso, como derecho subjetivo publico, como derecho de prestación y por ultimo como garantía institucional, es decir, es un derecho garante de las libertades individuales que debe ser promovido por el Ente Estatal.

La satisfacción de las garantías constitucionales en el derecho en el debido proceso sirve al ciudadano en cuanto da protección jurídica a su derecho de libertad y sirve al estado, en cuanto procura asegurar los requerimientos democráticos y sociales que implica su construcción en Estado de Derecho.

### ***4.3 Fundamento Constitucional.***

La Constitución Política de nuestro país hace la enumeración más completa en América Latina de las garantías que debe tener todo procesado, las que se encuentran establecidas en el artículo 34 Cn. Que literalmente señala: “Todo procesado tiene derecho en igualdad de condiciones a las siguientes garantías mínimas (...)”.

Estas garantías del debido proceso, se presentan inicialmente como sólo referido al proceso penal que es donde tradicionalmente se ha ubicado, sin embargo, independientemente de la rama del derecho tiene un contenido que es válido para cualquier proceso, de tal manera que debe señalarse como una garantía general de aplicación, no sólo a los procesos judiciales, sino también a los



administrativos y en todos aquellos donde se enjuicie la vida, la libertad y dignidad de los ciudadanos; esto es así, porque el derecho al debido proceso es una garantía de carácter protector con vigencia general a todos los procesos, esto se debe a que si bien literalmente, las garantías del debido proceso del artículo 34 de la Constitución Política de Nicaragua, se tratan de garantías del procesado o acusado en un proceso penal, sin embargo, los derechos reconocidos en este artículo, aun cuando todas se describan instrumentales de la defensa penal, adquieren una autonomía al desplegar su eficacia a otros procesos; por ejemplo la presunción de inocencia (artículo 34 Inciso número uno de la Constitución Política), que es aplicable a todo procesado.

#### ***4.4 La Prisión Preventiva desde la perspectiva del derecho al Debido Proceso.***

El proceso penal es también un instrumento al servicio de los derechos de las personas, por lo cual era urgente y necesario en Nicaragua adecuarlo a los postulados y propósitos del movimiento democratizador iniciado a finales del siglo pasado.

Algunas disposiciones del derogado Código de Instrucción Criminal, estaban en franca oposición con la constitución Política, tal era el caso, por ejemplo de la excesiva utilización de la prisión Preventiva transformada en una condena anticipada, por ende el cambio era impostergable.

Por ello, desde la perspectiva del debido proceso, esta claro que el sistema de medidas cautelares establecidas en el código Procesal Penal, deben ser un mero



desarrollo de las previsiones constitucionales, con el mismo espíritu de aquéllas; con esta óptica se manifiesta que de todas las medidas de carácter cautelar que se pueden adoptar en el transcurso de un proceso penal ninguna preocupa tanto y ha sido objeto de tanta atención legislativa, doctrinal, incluso a nivel constitucional como la prisión preventiva.

Ello parece lógico, pues ninguna otra medida cautelar restringe tanto la libertad del acusado, que aun es, no lo olvidemos un inocente con todos sus derechos y garantías, entre ellos la presunción de inocencia, es por ello, que el debido proceso se encuentra conformado por una serie de garantías constitucionales que permiten a los ciudadanos ejercitar sus derechos por las vías y formas señaladas en la ley, frenando la arbitrariedad en las autoridades judiciales, obligando a éstas a actuar imparcialmente y respetar los derechos humanos, específicamente el derecho a la libertad individual como uno de los derechos fundamentales del hombre y que se puede afectar injustamente sino se realiza en un juicio limpio, conforme a ley.



## *CONCLUSIONES*

- La institución de la prisión preventiva como medida cautelar personal sufrió reformas comprendidas en la legislación procesal penal, las razones que se arguyeron para reformarla, fueron que en el Código de Instrucción Criminal (sistema inquisitivo) la prisión preventiva constituye una regla general de aplicación para el acusado, desbordando de tal forma su característica de ser una medida cautelar dentro del proceso penal y cumplir estrictamente esa finalidad.
- Se analizaron diferentes aspectos de la prisión preventiva en la doctrina, que por sus características y los principios que la regulan hacen del estudio de esta medida cautelar un tema interesante e innovador y de gran importancia, abordado por diferentes autores cuyas opiniones confirman el carácter excepcional y cautelar.
- Para el sistema democrático de Nicaragua constituye un gran avance el establecimiento de presupuestos legales para que proceda la prisión preventiva (artículo 173 C.P.P) ya que por un lado, se limitó el arbitrio judicial al momento de acordarla y por otro legitimó su aplicación



adoptándose exclusivamente cuando se cumplan estos presupuestos, de ahí su carácter excepcional.

- La perspectiva con que hoy es aplicada la prisión preventiva implica no sólo un cambio de sistema, sino de una nueva concepción y actitud de los organismos judiciales y demás operadores en el proceso penal, quienes deben de adecuar sus actuaciones al principio de proporcionalidad, respetando el derecho a la libertad individual, la presunción de inocencia y el debido proceso, garantías constitucionales con las que está revestido y se mantiene cualquier acusado dentro del proceso penal.



## ***RECOMENDACIONES***

Visto todo el tema referente al análisis de la prisión preventiva como medida cautelar en la legislación procesal penal, no queremos finalizar nuestro trabajo sin antes hacer un llamamiento a los órganos judiciales, con el fin de que en virtud del derecho a la libertad individual se constituyan en los verdaderos artífices de la realización concreta de la excepcionalidad de la prisión preventiva.

Hay demasiado en juego para que se actúe automáticamente como en muchas ocasiones se actuó al decretar la prisión preventiva sin atender en profundidad a los presupuestos y consecuencias que ella supone.

Los órganos judiciales deben empezar por mentalizarse de que sólo se debe decretar la prisión preventiva de una persona excepcionalmente; y sólo así se conseguirá mentalizar a la opinión pública de que la prisión preventiva no es la solución a la inseguridad ciudadana, como en demasiadas ocasiones se ha pensado. La prisión preventiva no puede servir a los fines de prevención para paliar las deficiencias del proceso penal, sino que debe servir a fines estrictamente cautelares, depende del poder judicial que esto llegue a tener efectividad en un cien por ciento, depende de nuestros organismos jurisdiccionales que la prisión preventiva sea realmente << la excepción >> a la regla general, que es el esperar la realización del proceso penal en estado de libertad.



Así mismo, para finalizar debemos recomendar a los jueces locales de lo penal que se abstengan de decretar esta medida cautelar (como en la práctica sucede) ya que escapa de su competencia, porque estos están facultados para conocer y resolver únicamente sobre delitos menos graves y faltas, lo que contradice el artículo 173 C.P.P que establece como uno de los presupuestos para la procedencia de la prisión preventiva “La existencia de un hecho punible grave”.



## ***BIBLIOGRAFÍA***

Aguilar García, Marvin. Código Procesal Penal de la República de Nicaragua: anotado y concordado por magistrados y jueces. 1<sup>a</sup>. ed. Ediciones de documentación e información judicial, Corte Suprema de Justicia. 2004.

Altamirano, Georley. Código Procesal Penal y Garantías Procésales, tesis para optar al título de lic. En derecho, UNAN-LEON. 2002

Asencio Mellado, José Maria. Derecho Procesal Penal. Tirant lo Blanch, Valencia. 1998.

Barbero Santos, Marino (coordinador). Seminario Internacional sobre Prisión Provisional, Detención Preventiva y Derechos Fundamentales, Ediciones de la Universidad de Castilla, la Mancha 1997.

Barona Vilar, Silvia. Prisión Provisional y Medidas Alternativas. Edit. Librería Bosch, Barcelona 1998.

Cabanellas, Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. Tomo III 21<sup>a</sup> Edición, Editorial Heliasta, Buenos Aires Argentina 1989.

Calamandrei, Piero. Introducción al Estudio Sistemático de las Providencias Cautelares. Editorial Bibliográfica Buenos Aires Argentina 1945.

Código Procesal Penal de la República de Nicaragua.

Código de Instrucción Criminal.

Código de la Niñez y la Adolescencia.

Constitución Política de la República de Nicaragua.



Cuaresma Terán, Sergio. Código Penal de la República de Nicaragua: Comentado, Revisado y actualizado. 2ª Edición. Editorial: Hispamer, Managua Nicaragua 2001.

Declaración Universal de los Derechos Humanos (10 de Diciembre de 1948).

Diccionario Jurídico Espasa. Fundación Tomás Moro (Coordinador). Editorial Espasa Calpe. S.A Madrid, 1998.

La Gaceta, Diario Oficial Número 69, Ley 285, ley de estupefacientes, sicotrópicos y otras sustancias controladas; lavado de dinero y activos provenientes de actividades ilícitas, del 15 de abril de 1999.

La Gaceta, Diario Oficial Número 222, Ley 473, Ley de Régimen Penitenciario y Ejecución de la Pena, del 21 de Noviembre del 2003.

Pallares, Eduardo. Diccionario de Derecho Procesal Civil. 19ª ed. Editorial Porrúa S.A México 1990.

Peláez Saruz, Francisco y Bernal Neto, Juan Miguel. Las Medidas Cautelares en el Proceso Penal. Editorial Librería Bosch, Barcelona 1999.

Ramos Méndez, Francisco. El Proceso Penal: Tercera Lectura constitucional 3ª Edición, Editorial José Maria Bosch, Barcelona 1993.

Real Academia Española, Diccionario de la Lengua Española. Tomo II 22ª Edición, Editorial Espasa. Calpe S.A Madrid 2001.



## A N E X O S

Consideramos oportuno anexar a nuestro trabajo dos expedientes judiciales.

***El primero consta de:***

- 1- Acusación: Presentada por el Ministerio Público ante la Señora Juez Segunda del Distrito Penal de Audiencia de León, en la cual se solicita como medida cautelar prisión preventiva.
- 2- Acta de Audiencia Preliminar: En lo que la señora juez fundamenta la decisión de decretar la medida cautelar de prisión preventiva en la concurrencia simultánea de los presupuestos establecidos en el Arto 173CPP.
- 3- Auto: En el que se profundiza un poco más en los elementos que motivaron decretar esta medida cautelar.
- 4- Acta de Audiencia Inicial.
- 5- Auto de Audiencia Inicial.

***El segundo expediente*** es un ejemplo del caso especial en nuestra legislación, en el cual la prisión preventiva debe decretarse de forma inmediata, se trata de una causa llevada ante el Juez Primero de Distrito Penal de Audiencia por el



supuesto delito de tráfico interno de estupefacientes, psicotrópicos y otras sustancias controladas. Dicho expediente consta de:

- 1- Acusación: En ésta la petición de la fiscalía sobre la medida cautelar se fundamentó únicamente en el Arto 231 CPP y no el 173 CPP, el que a su vez establece los presupuestos legales necesarios para la procedencia de la prisión preventiva.
- 2- Acta de Audiencia Preliminar: En la cual el juez fundamenta la aplicación de esta medida en el inciso último del Arto 173 CPP, el que no sirvió de fundamento a la solicitud de la fiscalía.
- 3- Auto: En el que el juez decreta la prisión preventiva como medida cautelar.
- 4- Intercambio de Información y Pruebas: En el que se pide se mantenga la prisión preventiva decretada por la autoridad judicial en la audiencia preliminar.
- 5- Acta de Audiencia Inicial.
- 6- Auto: En el que se remite a juicio oral y público y se decreta el mantenimiento de la medida cautelar antes mencionada.

E.K.P FISCAL

E.X.P POLICIAL: 3430-04

ACUSADO: MARTIN DE LA CRUZ SALGADO CANO.

VICTIMA: JOSE LUIS REYES MARTINEZ ( OCCISO )



ACUSACION.

SEÑORA JUEZ SEGUNDO DISTRITO PENAL DE AUDIENCIA DE LEÓN:

YO: FRESIA HERNANDEZ VILLANUEVA, Mayor de edad, Soltera, y de este domicilio, en mi calidad de Fiscal Auxiliar comparezco ante Usted con el debido respeto formulando Acusación en contra de MARTIN DE LA CRUZ SALGADO CANO, por el delito de HOMICIDIO, en perjuicio de: JOSE LUIS REYES MARTINEZ, por los hechos que a continuación se detalla:

DATOS DEL ACUSADO:

I.- MARTIN DE LA CRUZ SALGADO CANO, de treinta años de edad, De oficio Jornalero, y del domicilio: Texaco guido cuatro cuadras al Norte, una cuadra abajo, esquina de los Ranchitos.

II DATOS DE LA VICTIMA:

JOSE LUIS REYES MARTINEZ, de treinta y un años de edad, sin oficio y del domicilio: Iglesia Zaragoza dos cuadras al Norte media cuadra abajo-León.

RELACION DE LOS HECHOS.

- 1.- En fecha diecinueve de Noviembre del año dos mil cuatro, como a eso de las dos de la mañana, el ahora occiso José Luis Reyes Martínez se presentó a la casa de habitación de su ex-compañera de vida Gertrudis Leticia González Escorcía, quien se encontraba durmiendo en compañía del acusado Martín de la Cruz Salgado Cano actual compañero de vida, y sus tres hijos.
- 2.- José Luis Reyes Martínez comenzó a golpear la puerta principal de la casa antes mencionada, llamando insistentemente a Gertrudis Leticia González Escorcía, como nadie le abrió la puerta éste procedió a desprender un pedazo de láminas de zinc que sirve de pared por el costado Norte de la casa contiguo al baño, por donde se introduce al cuarto en el que se encuentra durmiendo el acusado Cruz Salgado; una vez dentro del inmueble el ahora occiso Reyes Martínez

es visto por el acusado iniciandose una riña, producto de esa riña Martin de la Cruz Salgado Cano le propinó tres patadas con arma blanca a Reyes Martínez en la región anterior del hemitorax izquierdo a cinco centímetros de la tétilla izquierda perforandole la arteria pulmonar izquierda provocandole un Shock Hemorrágico muriendo éste instantaneamente.

**CALIFICACION LEGAL PROVISIONAL:**

La acción cometida por el acusado MARTIN DE LA CRUZ SALGADO CANO se ajusta al tipo penal de HOMICIDIO de conformidad con el Arto 128 del Código Penal, determinandose el grado de participación del acusado Martin de la Cruz Salgado Cano como autor directo - conforme el arto 23 de la ley 419.

**ELEMENTOS DE CONVICCION:**

**A: TESTIMONIALES:**

- 1.- BOANERGE JOSE REYES, de cincuentinueve años de edad, Cédula número 281-291145-0001D, quien reside: Iglesia Zaragoza media cuadra al Norte- Barrio Zaragoza León.-
- 2.- GERTRUDIS LETICIA GONZALEZ ESCORCIA, de treinta y tres años de edad, Ama de casa, y del domicilio: Iglesia Zaragoza dos cuadras al Norte media hacia abajo -León.-
- 3.- JOSEFA CECILIA ESCORCIA HERNANDEZ; de cincuenta y tres años de edad, Ama de casa, y del domicilio: Iglesia Zaragoza dos cuadras al Norte -León.-
- 5.- MARTHA IRENE SALGADO GONZALEZ, Catorce años de edad, Estudiante y del domicilio: Iglesia Zaragoza dos cuadras al Norte media hacia abajo.-
- 5.- RICARDO GALO LOPEZ, Investigador Policial, Chic número 2729- con domicilio Laboral Policia Nacional de León.-
- 6.- SERGIO ZAVALA, Investigador Policial, Chic Número \_\_\_\_\_ con domicilio laboral Policia Nacional de León.-

**B PERICIAL:**

- 1.- Doctor Paulino Medina Paiz, Mayor de edad, Médico Forense - con domicilio laboral Complejo Judicial de León.-
- 2.- Licenciada Maria Verónica Ramírez Mendoza, Bióloga del Laboratorio de Criminalística, y se ubica en la Policia Nacional de León.-
- 3.- Licenciada Reyna Isabel Reyes Cruz, Perito Química, se ubica en la Policia Nacional de León.-



( 3 )

4.- Dilvia Maria Villega, Médico Forense, se ubica en IXHENT Frente a la Terminal de Buses León.-

DOCUMENTALES:

- 1.- Informe Policial Nº 3430-04.
- 2.- Denuncia interpuesta ante la Policía Nacional, por Boanerge José Reyes, el diecinueve de Noviembre del dos mil Cuatro.-
- 3.- Acta de Inspección Ocular de la escena de los hechos con su respectivo croquis.
- 4.- Acta de detención del acusado Martín de la Cruz Salgado Cano -
- 5.- Recibo de ocupación de una camisa verde con negro, un pantalón color crema, una faja color negro, un par de zapato marca LAND POWER, Un calzoncillo color negro, un collar de color blanco con crucifijo blanco, dos collares reventados amarillos con negro y una lima de uña niquelada de once centímetros de largo.
- 6.- Recibo de ocupación a nombre de Martín de la Cruz Salgado de un pantalón crema de vestir con manchas hemáticas, una camisa de color gris descotada.
- 7.- Recibo de ocupación a nombre de Cecilia Karla Vallecillo, de un bisturí niquelado marca STANLESS, la hoja mide seis centímetros de largo por doce de ancho, la cache mide diez centímetros de largo por dos centímetros de ancho y que presenta manchas hemáticas, el cual fué encontrada en una cama del dormitorio de la casa de habitación de Gertrudis González Escorcia, debajo de una sábana color floreada con amarillo.
- 8.- Antecedentes Policiales, con resultados positivo.
- 9.- Dictamen Médico Legal del acusado Martín de la Cruz Salgado Cano.
- 10.- Dictamen Médico Legal Post-Mortem, a nombre de JOSE LUIS REYES MARTINEZ, el cual establece que la causa directa de la muerte fué por Shock hemorrágico, herida toraxica cortopunzante producida por arma blanca.

PETICION:

De conformidad con los artículos 77 y 268 del CPP, artículo 10 y 17 de la Ley Orgánica del Ministerio Público solicito a Usted:

- 1.- Proceder al examen de la Acusación, se admita la misma por reunir los requisitos de ley.
- 2.- Ordene la apertura a Juicio para el acusado Martín de la Cruz Salgado Cano.

3.- SOBRE LA MEDIDA CAUTELAR:

Como medida cautelar para el acusado Martín de la Cruz Salgado Cano solicito: Decrete la PRISION PREVENTIVA de conformidad a los artos 166, 167 numeral 1 Inciso K, 173, numeral 1, 2, 3, inciso C y por las razones siguientes:

- 1.- Hecho punible grave con pena privativa de libertad, hecho que -



dió como resultado la muerte de el señor JOSE LUIS REYES MARTINEZ que según Nuestra Constitución Política la vida es inviolable e inherente a la persona humana en consecuencia éste es el bien jurídico más titulado por Nuestras Leyes el cual fué arrebatado por el acusado MARTIN DE LA CRUZ SALGADO CANO.

**ELEMENTOS DE CONVICCION:**

Que resultan suficientes tales como Testimoniales, como es el de los testigos: Martha Irene Salgado González, y Gertrudis Leticia González Escorcía las cuales manifiestan que efectivamente quien le quitó la vida a Reyes Martínez es el acusado Salgado Cano, así como también lo demuestran las documentales, las Periciales, e Instrumentales.

**PRESUNCION RAZONABBE POR APRECIACION DE CIRCUNSTANCIAS ESPECIALES**  
Sobre :

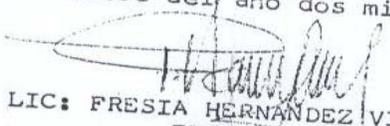
- 1.- Peligro de Evación por cuanto hay razones suficientes para presumir que el acusado no se presentará al proceso, ya que éste se dió a la fuga inmediatamente despues de cometido el hecho -

**PRUEBAS INSTRUMENTALES:**

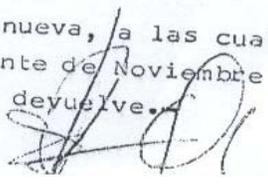
- 1.- Una camisa verde con negro, un pantalon color crema de vestir una faja de color negro con evilla, un par de zapatos marca WAND POWER, un calzoncillo color negro, un collar de color blanco con un crucifijo blanco, dos collares reventados, amarillo con negro, una lima de uña niquelada. de Once centímetros de largo.-
- 2.- Un pantalon crema de vestir sin marcas con manchas hemáticas y una camisa de color gris descotadas con un emblema TURKEL ELU.
- 3.- Un bisturí niquelado marca STANLESS la hoja mide seis centímetros de largo por dos de ancho, la cache mide diez centímetros de largo por dos centímetros de ancho, el que presenta manchas hemáticas.

Señaló para oír notificaciones las oficinas del Ministerio Público que sitan contiguo a la Administración de Rentas en ésta ciudad.

León veinte de Noviembre del año dos mil cuatro.

  
 LIC: FRESIA HERNANDEZ VILLANUEVA.  
 FISCAL AUXILIAR.

Presentado por la fiscal Fresia Hernandez Villanueva, a las cuatro y trinticinco minutos de la tarde, del día veinte de Noviembre - del año dosmil cuatro. Junto con copia que se le devuelve.



AUDIENCIA PRELIMINAR:

En la ciudad de León, a las CUATRO Y CUARENTISEIS minutos de la tarde, del día Veinte de Noviembre del año dos mil cuatro - Presente ante el suscrito Juez y Secretaria que autoriza comparece la fiscal Auxiliar Fresia Villanueva, el acusado MARTIN DE LA CRUZ SALGADO CANO, de TREINTA AÑOS de edad, Soltero, y del domicilio: Texaco Guido cuatro al Norte una abajo, Por lo que se le acusa del delito de HOMICIDIO, en perjuicio de: JOSE LUIS REYES MARTINEZ.

Por lo que la suscrita juez procedió a dar la finalidad de la audiencia y es de hacer el conocimiento al acusado la acusación presentada en su contra, resolver sobre las medidas cautelares, y garantizarle el derecho a la defensa, por lo que se pregunta si tiene abogado - que lo defienda Contesta: MARIO MENDIOLA BETANCO, a quien se le da intervención de ley que en derecho corresponde. Por lo que se le da la intervención al Ministerio Público y dice: presento acusación en contra de Martin de la Cruz Salgado Cano, por ser el autor directo del delito de Homicidio en perjuicio de José Luis Reyes Martínez - por los hechos siguientes.... calificación legal provisional es de Homicidio conforme el arto 128 del Código Penal, y conforme el arto 23 de la ley 419 es autor directo de los hechos denunciados, y tengo como elementos de convicciones las Testificales de... Periciales Documentales, Instrumentales, solicito: Admitir la presente acusación y solicito la prisión preventiva conforme el arto 166, 167 numeral 1 inciso K, arto 173 numeral 1,2,3.-

HABIENDO ESCUCHADO AL MINISTERIO PUBLICO DICE:

De la acusación presentada por el Ministerio Público, en contra de Martin de la Cruz Salgado Cano, como presunto autor de delito de Homicidio, en perjuicio de José Luis Reyes Martínez, se admite la presente acusación por llenar los requisitos de ley conforme el arto 77 numeral 257 del CPP.-

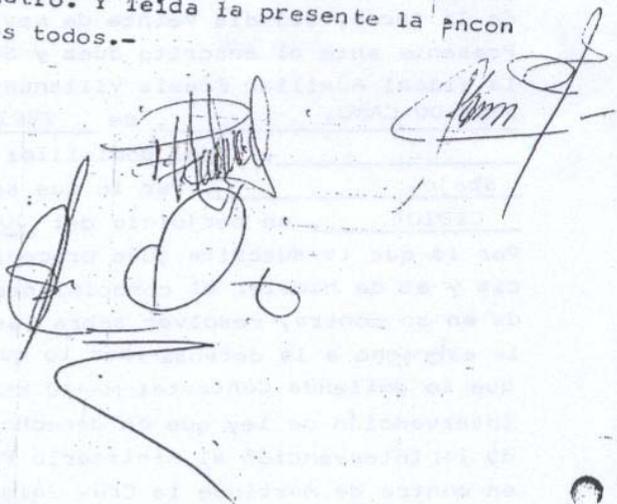
En cuanto a las medidas cautelares:

Siendo su finalidad asegurar la eficacia del proceso garantizando la presente del acusado, y la regular obtención de la fuente de pruebas, así como teniendo en cuenta la pena que podría llegarse a imponer la naturaleza del delito y la magnitud del daño causado, por existir un hecho punible grave que merece pena preventiva de libertad y los elementos de convicción suficientes para sostener razonablemente que el imputado es con probabilidad el autor del hecho punible que hoy se le atribuye, en base al arto 167, numeral 1 inciso K, arto 173 numeral 1, 174, y 175 del CPP se decreta la Prisión Preventiva a MARTIN DE LA CRUZ SALGADO CANO, como presunto autor del delito de HOMICIDIO en perjuicio de JOSE LUIS REYES MARTINEZ.-

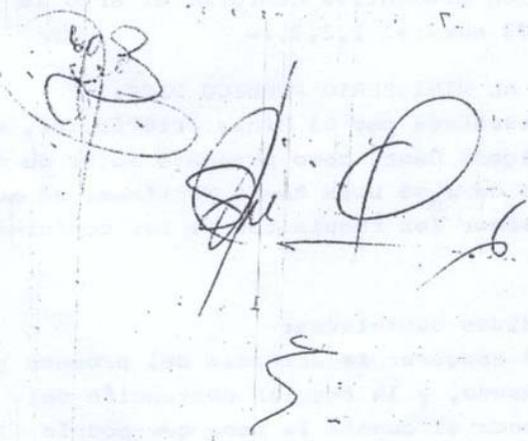
Se señala para el día Viernes veintiseis de noviembre del presente

sente año, a la audiencia Inicial, a las nueve de la mañana,  
Por lo que se concluye la presente Audiencia Preliminar, a las  
cuatro y cincuentisiete minutos de la tarde, del día veinte de  
Noviembre del año dos mil cuatro. Y leída la presente la pon-  
tramos, conforme, y firmamos todos.-

J. Martín



En la ciudad de León, a las nueve y cincuenta minutos de a mañana-  
del veintidos de Noviembre del año dos mil cuatro. Notifiqué el nombra-  
miento que le hiciere el acusado Martín de la Cruz Salgado Cano, de -  
abogado defensor al Licenciado Mario Mendiola Betanco, té gasele como  
parte y désele toda la intervención de ley que en derecho e correspon-  
de. ~~Notifiqué~~



7

Juzgado Segundo Distrito Penal de Audiencia, León veinticos de Noviembre del año dos mil cuatro. Las once de la mañana.-

Causa 296-0512-04, en contra de MARTIN DE LA CRUZ SALGADO CANO, por el delito de HOMICIDIO, en perjuicio de JOSE LUIS REYES MARTINEZ - interviene como fiscal Auxiliar Fresia Hernandez Villanueva. CONSIDERANDO: El Ministerio Público investiga el hecho atribuido al acusado Martin de la Cruz Salgado Cano: Que el día diecinueve de Noviembre del año dos mil cuatro, como a eso de las dos de la mañana, el ahora occiso José Luis Reyes Martínez, se presentó a la casa de habitación de su ex-compañera de vida Gertrudis Leticia González Escorcía quien se encontraba durmiendo en compañía del acusado Martín de la Cruz Salgado Cano actual compañero de vida, y sus tres hijos.- José Luis Reyes Martínez comenzó a golpear la puerta principal de la casa antes mencionada, llorando insistentemente a Gertrudis Leticia González Escorcía, comonadie le abrió lapuerta éste procedió a desprender un pedazo de láminas de Zinc que sirve de pared, por el costado Norte de la casa contiguo al baño, por donde se introduce al cuarto en el que se encuentra durmiendo el acusado Cruz Salgado, - una vez dentro del inmueble el ahora occiso Reyes Martínez es visto por el acusado Iniciandose una riña, producto de esa riña Martín de la Cruz Salgado Cano, le propinó tres estocadas con arma blanca a Reyes Martínez en la región anterior del hemitorax izquierdo a cinco centímetros de la tetilla izquierda, perforandole la arteria pulmonar izquierda provocandole un Shock hemorrágico, muriendo éste instantaneamente. Esta Autoridad tiene en cuenta los principios que inspira la Nueva Legislación Procesal Penal, el respeto por la libertad de la persona y la necesidad de asegurar los beneficios de la libertad antes y durante la sustanciación del proceso penal como consecuencia de su estado de inocencia; no obstante, que el principio rector en materia penal es la libertad del imputado durante el transcurso del proceso penal, dicha libertad puede ser restringida con las medidas de cerción penal como objetivo principal al afianzamiento de la justicia, con el fin de que no perturbe el desarrollo del proceso o cuando existan indicios suficientes que permitan sostener razonablemente que de encontrarse en libertad pudan continuar con su actividad delictiva. En el caso concreto se cuenta con indicios comprobado que acredita en grado de probabilidad la participación del Acusado MARTIN DE LA CRUZ SALGADO CANO, en los hechos que se investigan, que se fundamenta con Acusación la que hace referencia a elementos de convicción: Testimoniales de: SOANERGES JOSE REYES GERTRUDIS LETICIA GONZALEZ ESCORCIA, JOSEFA CECILIA ESCORCIA HERNANDEZ, MARTHA IRENE SALGADO GONZALEZ, RICARDO GALO LOPEZ, SERGIO ZAVALA. Periciales: Doctor Paulino Medina Paiz, Licenciada María Verónica Sambrera, Licenciada Reyna Isabel Reyes Cruz, Silvia María Villega, Documentales: Informe Policial, Denuncia Interpuesta, Acta de Inspección Ocular, Acta de detención, Recibo de ocupaciones, ante



ACTA DE AUDIENCIA INICIAL.

En la ciudad de León a las diez y veinticinco minutos de la mañana del seis de Diciembre del año dos mil cuatro. Presente el suscrito Juez y secretaría que autoriza comparece el acusado MARTIN DE LA CRUZ SALGADO CANO, de generales en autos, asistido de su abogado defensor Licenciado Marcos Lorenzo Cortez Reyes, en representación del Ministerio Público el Lic. Rodrigo Zambrana Gutierrez, el señor Bonanerge Jose Reyes con cédula Numero 281-291145-0001D, sesenta años, casado, panificador, y del domicilio Iglesia Zaragoza media cuadra al norte. Se procede a dar inicio a la audiencia en contra de Martin de la Cruz Salgado Cano por el supuesto delito de Homicidio, y con la finalidad del Arto 265 del CPP se procede al intercambio de información, revisar la medida cautelar decretada, los actos procesales a seguir y determinar si existe merito para remitir la causa a juicio. Una vez constatada la presencia de las partes en orden interviene: .....

EL MINISTERIO PUBLICO DICE:

VENGO ante su autoridad a ofrecer las pruebas e información para el juicio. Las cuales son las siguientes elementos de convicción testificales de: Boanerges Jose Reyes, Bertudis Gonzalez Escorcia, Josefa Cecilia Escorcia Hernandez, Martha Irene Salgado Gonzalez, Inspector Ricardo Galo Lopez, Josef Francisco Fonseca Martinez, Blanca Rosa Carvajal, Susana Vega, Evelin Riós, Sergio Zavala, Juana del Socorro Villalobos Sanchez, Periciales: Normando Montoya, Paulino Medina Paiz, Licenciado Jorge Luis Saravia biólogo del laboratorio de criminalística, doctora Silvia Maria Villegas médico forense. Art Se ofrece ampliación del dictamen médico, documentales denuncia, acta de inspección y croquis del lugar de los hechos, recibo de ocupación de la víctima, recibo de ocupación del acusado, recibo de ocupación en el lugar de los hechos de un visturi marca Stalin, antecedentes de Martin de la Cruz Salgado, dictamen médico legal del acusado, dictamen médico legal post morte, dictamen pericial biológico, pruebas instrumentales, una camiseta, una faja, un pantalon, un calcetín, una lima de uña niquelada, un pantalon crema, un visturi niquelado marca Estalin. Peticion: Solicito se admita la prueba ofrecida, se cite a los testigos y peritos a la audiencia respectiva, se mantenga la prision preventiva en contra del acusado por ser un sujeto de alta peligrosidad para la sociedad,

INTERVIENE DON BOANERGES JOSE REYES.

Nombre como mi representante legal al doctor Noel Roiz.

INTERVIENE EL JUDICIAL: Siendo el señor Boanerges Jose Reyes es padre del occiso, y nombra como representante al Lic Noel Roiz, se le da intervencion de ley que en derecho corresponde de conformidad con el Arto 90 del CPP.

INTERVIENE EL LIC NOEL ROIZ.

Yo como representante de la victima, me adhiero a la acusacion del Ministerio Publico y solicito se mantenga la medida cautelar de prision preventiva por que el acusado puede huir o atemorizar a testigos del barrio, en consecuencia pido remita a Juicio Oral al acusado, admita las pruebas presentada y mantenga la medida cautelar de prision preventiva.

INTERVIENE LA DEFENSA LICENCIADO MARCOS LORENZO CORTES: Ruego de analizar el intercambio de informacion de Boanerges Jose Reyes no se le tenga como parte acusadora por cuanto a violado en Arto 268 del CPP, ya que dice que se adhiere a la acusacion presentada por la fiscalia mas sin embargo ofrece distintos elementos de conviccion al presentado por la fiscalia por violar los Artos 1 y 3 del Arto 78 del CPP por lo que pido que no se le tenga como acusador particular.

Esta representacion ruega en estricto cumplimiento de la ley se remita a Juicio Oral y Publico la presente causa no sin antes aclarar que esta manifestacion de objetividad no implica que el suscrito ni su defendido estemos aceptando ninguna responsabilidad en el hecho acusado.

En cuanto a las medidas cautelares ruega a su señoria que tome en cuenta el intercambio de informacion y prueba en ningun momento ha habido intento de fuga y que no responder al llamado de la justicia, y al momento de su captura no hubo oposicion, razones por lo cual considera esta representacion que no existe peligro de obstaculizacion de la justicia, ni peligro de evasion para continuar manteniendo la privacion de libertad de mi patrocinado por lo cual solicito de conformidad al Arto 180, 182 del CPP sustituya la medida cautelar de prision preventiva por caucion juratorio y personal proponiendo como fiador a su compañera de vida presente en esta audiencia.

INTERVIENE EL JUDICIAL:

Se da un receso de cinco minutos y se reanuda la audiencia, Siendo que el señor Bonarges Jose Reyes solicito en esta audiencia se tenga como su representante en calidad de acusador particular al Lic Noel Roiz, se debe de tener como tal en cumplimiento a lo señalado al Arto 92 parrafo --

segundo del CPP. Sin embargo le asiste la razón a la -  
defensa en cuanto al intercambio de información presentado  
por el señor Bonaege José Reyes por cuando en el mismo -  
intercambio de información y prueba presenta elementos de -  
convicción diferentes a los ofrecidos por el Ministerio -  
Publico contraponiendose al Arto 78 inciso 1 del CPP en --  
donde al adherirse a la acusación no tiene la carga de la  
prueba por lo que se debe de tener por no admitido dicho -  
intercambio.

De los elementos de convicción que ha presentado el Minis-  
terio Publico teniendo como elementos de convicción la prue-  
ba testifical, pericial, documental, instrumental se admit-  
ten los medios de prueba ofrecidos por el Ministerio Publico  
y se remite le a juicio oral y publico la presente causa .  
La calificación hecha por el Ministerio Publico y sobre la cual  
versará el juicio es el tipo penal de Homicidio en base a lo  
señalado en el Arto 128 del CPP.  
Se le hace saber a la defensa que tiene quince días apartir  
de esta audiencia inicial para presentar el intercambio de -  
información y prueba ante el Ministerio Publico con copia a -  
la autoridad judicial ,

En cuanto a las medidas cautelares siendo que al día de hoy -  
no han cambiado las circunstancias que motivaron su adopción -  
por existir un hecho punible grave, que merece pena privativa  
de libertad y los elementos de convicción que son suficientes  
para sostener razonablemente que el imputado es con probabi-  
lidad el autor del hechos punible que se le atribuye, por lo  
que se mantiene la medida cautelar de Prisión Preventiva que -  
fue dada en audiencia preliminar a Martin de la Cruz Salgado -  
cano como presunto autor del delito de Homicidio en perjuicio  
de José Luis Reyes Martínez de conformidad con el Arto 167 nu-  
meral 1 inciso K, Arto 173 inciso 1,2,3, Arto 174 175 del CPP,  
Se le hace saber a las partes que en sesión publica celebrada -  
veinticuatro horas anteriores al juicio oral y publico siguiendo  
un procedimiento aleatorio se escogga a un numero suficiente -  
de candidatos miembros de jurado para intervenir en la presente  
causa por lo que las partes deberan hacer efectiva la presenta-  
ción de sus testigos el día del juicio oral y publico el cual  
se llevara a efecto el día veintiuno de enero del dos mil -  
cinco a las nueve de la mañana.

Se levanta el acta a las once y quince minutos de la mañana -  
del seis de Diciembre del año dos mil cuatro. Y laida que fue  
la presente la encontramos conforme, aprobamos, ratificamos y  
firmamos

Martin Salgado Cano

*[Handwritten signature]*

*[Handwritten signature]*

*[Handwritten signature]*

*[Handwritten signature]*

*[Handwritten signature]*

Juzgado Segundo de Distrito Penal Audiencia. León, sei -  
de Diciembre del año dos mil cuatro. Las once y cuareta  
minutos de la mañana.

De conformidad con los Artos. 153 y 272 del Código Procesal  
Penal, luego de haber escuchado a las partes involucradas -  
en este proceso penal, así como analizados los elementos --  
de convicción que son el sustento de la acusación presentada  
por el Ministerio Público en contra del acusado MARTIN DE LA  
CRUZ SALGADO CANO, concluye esta Autoridad que la prueba es -  
suficiente para ordenar la remisión a Juicio en contra del --  
acusado Martín de la Cruz Salgado Cano por el supuesto delito  
de Homicidio cometido en perjuicio de Jose Luis Reyes Martínez  
En virtud de lo expuesto se admiten los siguientes hechos --  
sobre los cuales versará el Juicio Oral y Público: En fecha --  
diecinueve de Noviembre del año dos mil cuatro, como a eso -  
de las dos de la mañana, Jose Luis Reyes Martínez se presentó  
a la casa de su ex compañera de vida Gertudis Leticia Gonzá-  
lez Escorcía, la que se encontraba durmiendo en compañía del  
acusado Martín de la Cruz Salgado Cano actual compañero de -  
vida y dos tres hijos. El acusado Reyes Martínez empezó a -  
golpear la puerta principal de la casa, llamando insisten--  
temente a Gertudis Leticia González Escorcía, como nadie -  
le abrió la puerta, procedió a desprender un pedazo de lá-  
mina de zinc que sirve de pared por el costado norte de la  
casa que contiguo al baño, por donde se introduce al cuarto  
donde se encuentra durmiendo el acusado Cruz Salgado y una -  
vez dentro Reyes Martínez inicia una riña con el acusado --  
producto de esta riña Martín de la Cruz Salgado Cano le pro-  
pinó tres estocadas con arma blanca a Reyes Martínez en la --  
región anterior al hitorax izquierdo a cinco centímetros  
de la tetilla izquierda, perforándole la arteria pulmonar iz-  
quierda y provocándole un shok hemorragico muriendo instan-  
taneamente. Hecho que de acuerdo al acusador configura el de-  
lito de Homicidio establecido en el Arto 128 del Código Penal  
vigente. Se remite la presente causa al Juzgado Segundo de Di-  
trito Penal de Juicio a fin de celebrar el Juicio Oral y Públi-  
co

10

que se llevara a cabo en ese recinto judicial el día veintiuno de Enero del año dos mil cinco a las nueve de la mañana. Notifíquese.-

En la ciudad de León a las nueve y cuarenta y cinco minutos de la mañana del siete de Diciembre del año dos mil cuatro. Notifíquese el auto que antecede al Licenciado Rosa Emilia Castillo Torrez leyendoselo integro y de manera personal en secretaria firma.

Ju, gaço Segundo Distrito Penal Juicio León, siete de Diciembre del  
año dos mil cuatro. Las once de la mañana.

Téngase por radicadas las presentes diligencias y s|gase con-  
el procedimiento de Ley. Notifíquese.



Kleent