

[Imprimir](#) | [Regresar](#)

**SEGUNDA LEGISLATURA ORDINARIA DE 2004**  
**10.ª SESIÓN**  
**(Vespertina)**

Jueves 7 de julio de 2005

**Tema: Arresto Domiciliario**

**SUMILLA**

El señor PRESIDENTE (Ántero Flores-Araóz Esparza).— Distribúyanse los dictámenes en mayoría y minoría, del tema sobre detención domiciliaria. Me informan que va a demorar 10 minutos.

—Se reanuda la sesión a las 18 horas y 33 minutos.

**La RELATORA da lectura:**

**Dictamen de la Comisión de Justicia y Derechos Humanos, recaído en los Proyectos de Ley Núms. 13223; 12329; 13231; 13274 y otros, que proponen modificar el artículo 47.º del Código Penal. (\*)**

75

La señora PRESIDENTA (Judith de la Mata de Puente).— Gracias, señor congresista. Tiene la palabra el congresista Natale Amprimo.

**El señor AMPRIMO PLÁ (SP-AP-UPP-IND).**— Gracias, Presidenta.

Empezaré por decir que aquí el tema no es la unicameralidad o la bicameralidad, como por ahí se dijo. Porque aquellos que defendíamos el régimen unicameral, planteábamos modificatorias al actual sistema para evitar que se den leyes con una votación e imponíamos, planteábamos la posibilidad que toda ley sea aprobada con dos votaciones, con 10 hábiles entre una votación y la otra.

Así que no tratemos de sacar ventaja sobre un tema que estaba claramente definido y precisado en el dictamen en minoría sobre el particular, que no se ha querido votar respecto a esas reformas; pero ese no es el tema en debate, señor Presidente.

El tema en debate es el tema de la detención domiciliaria. Yo partiré por explicar lo siguiente: Cuando una persona es procesada por un delito el juez tiene dos posibilidades. Una, es disponer su procesamiento con mandato de detención, o sea, detenido en un penal; y la otra, es con mandato de comparecencia.

¿Cuándo se da una y cuándo se da la otra?

Según el Código Procesal Penal vigente se da la detención, artículo 135.º, cuando primero, existen suficientes elementos probatorios de la comisión de un delito doloso y se ha identificado al presunto responsable; segundo, cuando la sanción a imponerse es superior a cuatro años de pena privativa, es decir, el delito es grave; y, tercero, cuando el imputado, en razón de sus antecedentes y otras circunstancias tratase de eludir la acción de la justicia o de perturbar la acción probatoria.

Cuando no estamos en estos casos, o sea, cuando no se ha identificado o no se cuenta con pruebas que vinculen claramente al inculpado con los hechos, cuando la pena del delito imputado es inferior a cuatro años o cuando no haya peligro de fuga, el juez lo que dispone es la comparecencia. La comparecencia que significa que es procesado en libertad, no en una cárcel.

Ahora, esa libertad puede tener restricciones que son la detención domiciliaria; que son la obligación de someterse al cuidado y vigilancia de una persona; que son la obligación de no ausentarse de una localidad, lo que conocemos como el impedimento de salida del país; que son la prohibición de comunicarse con alguien; que son la obligación de prestar una caución económica, una suerte de fianza.

76

Pero el Código ha contemplado que hayan casos en los cuales una persona debiera ser procesada con detención, pero por causales especiales lo sea con comparecencia, con arresto domiciliario.

Por eso es que el Código, en su artículo 143.º, dice: "Se dictará mandato de comparecencia cuando no corresponda la medida de detención. También — agrega— podrá imponerse comparecencia". Es decir, cuando sí concurra detención, "podrá imponerse comparecencia con la restricción prevista en el inciso primero", que es la detención domiciliaria, "tratándose de imputados mayores de 65 años que adolezcan de una enfermedad grave o de incapacidad física, siempre que el peligro de fuga o de perturbación de la actividad probatoria pueda evitarse razonablemente."

¿Qué quiere decir?

Que el juez tiene dos posibilidades. Si considera que la persona está debidamente individualizada y que hay material probatorio, que la pena es mayor de cuatro años y que, evidentemente, hay el peligro de fuga o perturbación, de acuerdo con el 135.º, lo va a procesar con detención; pero si tiene más de 65 años, tiene enfermedad grave o tiene impedimento físico lo va a hacer con detención domiciliaria; si, por el contrario, estamos ante un delito de pena menor de cuatro años o que no se ha identificado adecuadamente al denunciado en cuanto a las pruebas presentadas u otra

circunstancia que contempla el Código, lo va a plantear con comparecencia.

Yo les pregunto a ustedes si ustedes creen —por ventura— que alguna de las personas que mucha gente ha mencionado, de los 70 procesados que están con mandato de detención, estamos ante los casos de comparecencia o estamos ante los casos de detención que han debido de ser procesados con esa condición.

Creo que es evidente que nos encontramos ante las causales de una detención y que en ese caso el juez no podría haber otorgado la comparecencia con mandato de detención domiciliaria porque no tiene 65 años, porque no son personas enfermas, graves, ni porque tiene una enfermedad incurable.

Es verdad que el Código contempla la posibilidad que el juez otorgue la comparecencia para todos los delitos, pero siempre que no se trate, pues, de personas que están debidamente identificadas, que se trate de delitos graves o que pueda haber peligro de fuga o de perturbación de la prueba.

Entonces, aquí lo que hay es, en primer lugar, una mala aplicación de la ley, ¿por quién? Primero, por el Poder Judicial, porque se está calificando con prisión domiciliaria a quienes deberían haber sido procesados con detención. Y tenemos que señalar que los procuradores y fiscales, hasta donde yo conozco, se han limitado a impugnar burocráticamente esas resoluciones; pero no ha habido ninguna denuncia o ninguna acción ante el órgano de control respectivo, para evitar que eso se repita como una norma genérica.

Entonces, la detención domiciliaria, tal como está hoy día regulada en nuestro país, nos ha dado dos tipos de actuación de los magistrados: una, del magistrado que

77

debiendo dar la orden de detención en un penal, extrañamente da una orden de detención domiciliaria. Vaya uno a saber por qué.

Y la segunda, la del juez timorato que debiendo haber procesado a una persona con libertad, opta por la detención domiciliaria, porque es una forma de lavarse las manos y evitar que digan que por qué dio libertad.

En cualquiera de los dos casos, una actuación totalmente, diríamos, ajena al pensamiento del legislador que hizo el Código Procesal Penal vigente.

Ahora bien, hay que señalar que el Código Procesal que este gobierno ha aprobado, el Decreto Legislativo N.º 957 y que ha promulgado hace más de un año y que está, —como se ha explicado acá— por entrar en vigencia en forma paulatina, en forma progresiva, contempla la detención domiciliaria pero limitándola a determinados casos. O sea, este Código dice: "La detención domiciliaria no se puede otorgar, salvo que se trate de persona mayor de 65 años, mujer en estado de gravidez, enfermedad grave, impedimento físico que impida el desplazamiento". ¿De acuerdo? Y para esos casos establece la posibilidad del uno por uno.

O sea, no hay que pedir aquí informes a la Corte Suprema, al INPE, al Instituto de Defensa de lo que querramos; porque este Código, que ya está promulgado, contempla eso. Aquí no estamos haciendo ninguna innovación y este Código establece que no procede la detención domiciliaria para casos distintos a los casos excepcionales que yo les he mencionado.

Debo decir que, además, contempla —como les repito— el uno por uno. Cabe preguntarse si es que estamos ante una situación equivalente o no estamos ante una situación asimétrica; porque el Código, —que nadie ha criticado y aquí varios han alabado— señala que si la persona que debería ser procesada con detención es mayor a 65 años y tiene esas excepciones que he mencionado, deberá ser procesada con detención domiciliaria y se pueda acoger al uno por uno.

Entonces, yo voy a poner un ejemplo. Según este Código, si una persona mayor de 65 años, de 70 años, comete un delito gravísimo. Imaginémonos, se le encuentra en el aeropuerto con seis kilos de cocaína y de repente es una persona que padece de cáncer, según este Código, sería procesada con detención domiciliaria y tendría beneficio al uno por uno. Y eso nadie lo discute.

Pero si tenemos el caso de un joven que roba cuatro gallinas, que es procesado por detención domiciliaria, ese joven que cometió un delito menor, no tiene derecho al uno por uno.

O sea, ¿cuál es el objeto de derecho penal? El objeto al derecho penal, es resocializar a la persona que ha cometido una infracción penal.

Yo les pregunto a ustedes, ¿quién tiene más posibilidades de ser resocializado, la persona mayor de 65 años que cometió un delito grave, o la persona joven que cometió un delito menor? Yo creo que evidentemente la lógica me hace pensar, que

78

más probable que el joven que cometió el delito menor tenga más posibilidades de ser resocializado.

Sin embargo, este Código no contempla esa posibilidad, pero sí la contempla para el caso del delito grave, o del delito mayor, por la pena, cuando la persona es mayor.

Quizás por ahora vemos que muchas bandas de barrieros utilizan a personas mayores de 65 años, y a veces, como hemos visto en un programa de televisión, me acuerdo yo, con enfermedades terminales. Bueno, acá está la respuesta pues.

Entonces, de otro lado, quiero señalar que el tema —diríamos— la compensación entre el mandato de detención, la libertad, y el mandato de detención y la detención domiciliaria, estaba contemplada en el anteproyecto de ley del Código Penal, que una comisión especial designada por el Congreso, el Poder Ejecutivo, el Poder Judicial, el Ministerio Público, la Defensoría del Pueblo, la Asamblea Nacional de Rectores, la Junta de Decanos de Abogados y una serie del equipo asesor contemplaba en su artículo 45.º. O sea, este no es un tema que haya escapado al debate jurídico en el

país.

Yo no creo, Presidenta, que por la vía de la derogatoria, acá este tema se arregla y se corrige. Aquí, lo que creo, en primer lugar, es que hay que hacer notar que hay una inadecuada aplicación de la ley por parte del Poder Judicial, y una actitud absolutamente complaciente de aquellos encargados de defender los intereses del Estado, como son la Procuraduría y el Ministerio Público.

Y, en consecuencia, creo que aquí lo que hay que hacer es precisar los efectos de la norma que se ha dictado, para efectos de establecer que esos efectos se encuentran limitados a los casos de detención domiciliaria, cuando es mayor de 65 años, y tiene enfermedad grave o impedimento físico, o es una madre gestante.

Por ahí alguien señaló que había una sentencia del Tribunal Constitucional, que decía que la interpretación que hacía el Congreso de una ley, no regía desde los efectos de la norma que se pretendía interpretar e invocó una sentencia.

Bueno, creo que la cita es equivocada. Porque la sentencia que se invocó, es la sentencia de la llamada interpretación auténtica del artículo 112.º de la Constitución, que iba a permitir la postulación de Alberto Fujimori. Y ahí el Tribunal Constitucional, si nos dedicábamos a leer los considerandos, y no nos limitamos con la parte resolutive, señaló lo siguiente: que una ley interpretativa es aquella que busca aclarar el sentido de una norma anterior, no desde la disposición interpretativa que es aprobada, sino desde que el precepto interpretado entró en vigencia.

Eso lo dice el Tribunal.

Lo que pasa es que el Tribunal cuestionaba la Ley de Interpretación Auténtica, porque decía que el Congreso pretendía interpretar lo que había hecho el Congreso Constituyente en la Constitución, que es un tema distinto.

79

O sea, si leemos completa la sentencia, y leemos los argumentos que se invocaron para darla, nos daremos cuenta que la interpretación que aquí se ha dado de este fallo es equivocada.

La facultad de interpretar las leyes, con los efectos que dice el Tribunal, están en esta sentencia.

En consecuencia, el camino sería —desde mi punto de vista— hacer la precisión para limitar los efectos del uno por uno a aquellos casos de detención domiciliaria, llamémosla humanitaria: 65 años, problemas de salud grave, impedimento físico, o mujer que está en estado de gravidez.

Y por otro lado, yo sí creo, Presidenta, que hay que modificar el artículo 143.º del Código Procesal Penal, es un tema en el cual hoy día se ha discutido en la Comisión de Justicia, y la mayoría de los miembros algunos votamos en contra, ha planteado que el tema se verá después; pero creo que si queremos impedir que se siga haciendo una suerte de tráfico de detenciones domiciliarias, tenemos que evitar que eso ocurra. Y eso ocurre simplemente eliminando la detención domiciliaria, y condicionándola exclusivamente a los casos excepcionales que ya menciona el Código Procesal Penal que está por entrar en vigencia, agregándole además de los casos excepcionales, el caso del procesado que tiene excesos de detención, como es el caso del presunto narcotraficante, jefe del cartel de Tijuana, siguiendo la atinencia que en el debate de la Comisión de Justicia hizo la congresista Townsend, que me parece que es que hay que recoger.

Pero creo evidente, Presidenta, que si seguimos dejando la puerta abierta para que se produzcan detenciones domiciliarias, es evidente que seguimos tapándonos la cara.

Yo cuando acá se ha señalado que la lucha anticorrupción está debilitada a raíz de esta ley, yo haría la siguiente pregunta: Si los jueces encargados de juzgar a los presuntos corruptos, que han sido encontrados, filmados en actos de corrupción, en vez de disponer la detención, disponen la comparecencia con detención domiciliaria frente a hechos evidentes, ¿dónde está la lucha anticorrupción?, dónde está la lucha anticorrupción. Eso es algo que evidentemente habrá que preguntar.

En consecuencia, Presidenta, yo creo que habría que hacer la precisión en los términos que le he dicho, haciendo uso de la facultad interpretativa que tiene el Congreso, y en segundo lugar, modificando el artículo 143.º del Código Procesal Penal.

No es verdad que acá no se tenga nada estudiado, que incluso sea algo improvisado, porque si esto es improvisado, quiere decir que este Código Procesal Penal también es improvisado, porque esto es el que lo contiene.

Y seguramente que es algo improvisado, porque debo hacer notar —y sería bueno que se corrija— que existe un grave error de concordancia entre el artículo 287.º y el artículo 167.º. El artículo 287.º, que está referido a la comparecencia restrictiva nos remite al 167, pero el 167 está referido al testimonio altos dignatarios. O sea, que 80 está mal concordado este Código. Entiendo, que en vez de hacer referencia al 167.º debe hacer referencia al 288.

Así es como el Poder Ejecutivo, porque este fue un decreto legislativo, legisla y critica al Congreso de la República. Este es un código aprobado por el Poder Ejecutivo, y tiene los errores de concordancia que les he hecho mención, por sea caso.

Entonces, Presidenta, culmino señalando, que en primer lugar la sentencia del Tribunal Constitucional, que establece el cuestionamiento a la facultad de interpretación, se refirió a la sentencia de la llamada ley de interpretación auténtica, y el argumento para rechazar esta ley, fue que no se podía por la vía de una ley ordinaria, interpretar con efectos retroactivos una disposición constitucional. Eso fue el objeto.

En consecuencia, no está en discusión según estos propios considerandos la facultad interpretativa que tiene el Congreso. Y algo más. Yo he escuchado a algunos colegas, señalar por un lado que quieren derogar la norma, con lo cual están legalizando los

efectos que la norma pudo haber tenido y no evitando lo que pueda ocurrir, y de otro lado, plantean una acción de inconstitucionalidad, y eso, mis amigos es una cosa incongruente. Porque la acción de inconstitucionalidad tiene por efecto que el Tribunal Constitucional analice...

La señora PRESIDENTA (Judith de la Mata de Puente).— Disculpe, señor congresista. Por favor, los señores periodistas o personas que están en las galerías, tengan la amabilidad. Un poco más de orden, de silencio, porque no se le escucha al señor congresista que está interviniendo.

Disculpe usted, puede continuar.

**El señor AMPRIMO PLÁ (SP-AP-UPP-IND).**— A usted, Presidenta, le agradezco.

Yo decía que había una incongruencia entre quienes sostienen la derogatoria y además plantean la acción de inconstitucionalidad. Porque la acción de inconstitucionalidad consiste en que se recurre al Tribunal Constitucional, que es el máximo intérprete de la Constitucionalidad, para que como instancia única analice si una norma con rango de ley viola en el fondo o en la forma la Constitución.

Pero para poder recurrir a la acción de inconstitucionalidad y al Tribunal Constitucional hay una premisa, una premisa evidente, que la ley esté vigente. No se puede recurrir al Tribunal Constitucional para que interprete si la norma es constitucional o no si la norma está derogada. No se puede. No me diga que se puede, porque ese curso lo he enseñado en la universidad muchos años. No se puede.

Un requisito para poder plantear la acción es que la norma esté vigente. Y algo más, si la norma está derogada o la norma se deroga mientras que haya sido el curso del proceso, el expediente se cae, se archiva. Pero algo más, si el Tribunal Constitucional, en el supuesto que declarase inconstitucional la norma, esa inconstitucionalidad no le

81

resta efectos a lo que haya actuado entre que se dictó la norma y se dejó sin efecto por el Tribunal.

Así que yo creo que más allá de entrar en argumentos interesantes para la opinión pública, pero que parten de un —en mi concepto— desconocimiento de la legislación, habría que el tema pensarlo dos veces.

Me pide una interrupción el congresista Lescano. Encantado.

La señora PRESIDENTA (Judith de la Mata de Puente).— Puede hacer uso de la interrupción el congresista Lescano.

**El señor LESCANO ANCIETA (SP-AP-UPP-IND).**— Presidenta, yo quiero replicar algunas propuestas que hace mi distinguido colega, el congresista Amprimo.

Fijese, Presidenta, hay una resolución emitida por el Tribunal Constitucional. Si bien es cierto referida a la interpretación auténtica de un artículo constitucional, tiene párrafos que tienen que ver con la discusión de esta norma y que establece que cualquier modificación o alteración que se haga de una ley anterior no se aplica retroactivamente. Y es lo que se pretende hacer en este caso.

Fijese lo que dice literalmente esta resolución expedida por el Tribunal Constitucional: "Sin cuestionar la potestad legislativa de interpretación que el Parlamento no constituyente posee..."

**El señor AMPRIMO PLÁ (SP-AP-UPP-IND).**— No constituyente.

**El señor LESCANO ANCIETA (SP-AP-UPP-IND).**— No constituyente. Y este es un Parlamento no constituyente.

**El señor AMPRIMO PLÁ (SP-AP-UPP-IND).**— Claro...

**El señor LESCANO ANCIETA (SP-AP-UPP-IND).**— Terminaré, cosa que nos da la oportunidad, congresista.

"Es jurídicamente inaceptable que —dice— que utilizando este sistema —es decir, de aclarar una norma anterior— se pretenda aclarar o alterar con carácter retroactiva reñido con el artículo 103.º de la Constitución y en beneficio de una situación concreta". De tal manera que así pongamos maravillas en esta norma, obviamente no rectifica ni modifica los términos de la ley que nosotros hemos aprobado. Así lo dice el Tribunal Constitucional en esta resolución.

En segundo lugar, Presidenta, yo creo que estos agregados que está proponiendo el congresista Amprimo requiere una discusión adicional, porque ya con la ley aprobada por el Congreso estas personas tienen un beneficio y pueden decir: "Señor, he estado dos años en mi casa con detención y se me tiene que computar como dos años que estoy en la cárcel". Y eso no es ninguna mentira, como algún congresista lo dijo. Es decir, sufrir condena en la casa es igual que sufrir condena en la cárcel, en otras palabras.

82

Ahora, si hacemos las modificaciones que propone el congresista Amprimo, que se indica, que se precisa que solamente la detención domiciliaria se aplica a los que tienen 65 años, a las gestantes o a los enfermos, va a hacer una segunda fundamentación para los que van a utilizar esta ley que nosotros hemos aprobado, y decir: "Señor, aquí el Congreso ha ratificado de que esta ley solamente son para algunas personas y, por lo tanto, a nosotros no se nos aplica. Y como no se nos aplica y no podemos tener detención domiciliaria, inmediatamente que se nos ponga en libertad". Esa interpretación también es válida. A mí me parece que hay un peligro adicional ahí.

Y en tercer lugar, Presidenta, reitero que esta discusión requiere un debate adicional, yo creo que son interesantes las propuestas de mi colega, pero pensamos que debe precisarse, ampliarse cualquier tipo de norma pero con un estudio minucioso que venga desde la Comisión de Justicia y pueda ser discutida posteriormente en el Congreso.

Gracias, Natale.

La señora PRESIDENTA (Judith de la Mata de Puente).— Puede continuar el señor

congresista.

**El señor AMPRIMO PLÁ (SP-AP-UPP-IND).**— Presidenta, mire usted, si el constreñir, a ver, si el constreñir la detención domiciliaria a los casos humanitarios va a implicar que haya personas que se beneficien con la libertad, este Código se ha dictado y se ha promulgado por las puras, nunca entrará en vigencia, nunca entrará en vigencia.

Entonces, no me diga usted, mi querido amigo, que eso va hacer que salgan en libertad porque es evidente y además se puede indicar un artículo especial, que diga que los jueces analizarán la condición del procesado si es con detención domiciliaria, si son mayores de esta edad, si es con comparecencia simple o si es con detención en un penal, en cada caso; o sea, que eso no es una cosa de interpretación, es una cosa de legislación.

Pero, nuestro amigo Lescano, insiste en mencionar que esta sentencia que él me ha entregado, hace que no tengamos facultad interpretativa y creo que nuestro amigo Lescano no ha leído la sentencia, ha leído un párrafo, pero yo le voy a leer el primer párrafo; dice, la Ley N.º 26657 pretende realizar una interpretación auténtica del artículo 112.º de la Constitución del Perú. Lo que ha dicho el Tribunal, es que una ley ordinaria no puede interpretar en forma auténtica una norma constitucional, pero no una norma con rango de ley, al punto que el Tribunal agrega, una ley interpretativa es aquella que busca aclarar el sentido de una norma anterior, no desde que la disposición interpretativa es aprobada sino desde que el precepto interpretado entró en vigencia.

La norma interpretativa nada crea, tiene como única finalidad aclarar una norma a la que en modo alguno modifica y no pretende innovar sino evitar un error de aplicación, literalmente el Tribunal Constitucional. Lo que el Tribunal ha cuestionado, es que mediante una norma ordinaria se pretende al \*desaguisado de querer darle un

83

carácter interpretativo distinto a lo que inspira la Constitución, es un tema absolutamente diferente, absolutamente diferente.

Entonces, Presidenta, estaríamos sino aceptando la tesis de mi cordial colega que el Congreso no tiene facultad interpretativa ¿no es cierto? o sea, eso es una cosa realmente, sí, la verdad que mejor cerramos la puerta y nos vamos.

Finalizo, por lo siguiente, el planteamiento que yo traigo es el siguiente, en primer lugar, hacer una precisión a la ley que se ha dado para restringir los efectos a los casos humanitarios que contempla el artículo 143.º del Código Procesal Penal vigente, agregando el caso de las mujeres en estado de gravidez y agregando el caso de aquellos que tengan exceso de detención sin condena, para evitar que esa gente pueda salir en libertad, como es el caso del jefe del cártel de Tijuana que se le ha dado comparecencia por ese hecho.

Y en segundo lugar, planteo modificar el Código Procesal Penal vigente de acuerdo a la propia fórmula que contempla el Código Procesal aprobado por Decreto Legislativo N.º 957, en el sentido de que sólo proceda a partir de ahora la detención domiciliaria para los casos humanitarios y no proceda para otros casos, para evitar el festival de detenciones domiciliarias que se han venido otorgando.

Muchas gracias, Presidenta.