



UNIVERSIDAD PRIVADA ANTONIO GUILLERMO URRELO



ESCUELA DE POSGRADO

MAESTRÍA EN DERECHO PENAL Y CRIMINOLOGÍA

**LOS EFECTOS JURÍDICOS GENERADOS POR LA APLICACIÓN DE LA
PRISIÓN PREVENTIVA EN LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE
CAJAMARCA EN EL AÑO 2017 Y 2018**

Presentado por:

Rosell Rodríguez, Alfredo Leopoldo

Velásquez Alcalde, Oscar Octavio

Asesor:

Cristhian Tantanlean Odar

Cajamarca – Perú

Octubre – 2023



UNIVERSIDAD PRIVADA ANTONIO GUILLERMO URRELO



ESCUELA DE POSGRADO

MAESTRÍA EN DERECHO PENAL Y CRIMINOLOGÍA

**LOS EFECTOS JURÍDICOS GENERADOS POR LA APLICACIÓN DE LA
PRISIÓN PREVENTIVA EN LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE
CAJAMARCA EN EL AÑO 2017 Y 2018**

Tesis presentada en cumplimiento parcial de los requerimientos para el Grado Académico de Maestro en Psicología Clínica con Mención en Psicología de la Salud

Rosell Rodríguez, Alfredo Leopoldo

Velásquez Alcalde, Oscar Octavio

Asesor:

Cristhian Tantaleán Odar

Cajamarca – Perú

Octubre – 2023

COPYRIGHT © 2023 by

Rosell Rodríguez, Alfredo Leopoldo

Velásquez Alcalde, Óscar Octavio

Todos los derechos reservados

UNIVERSIDAD PRIVADA ANTONIO GUILLERMO URRELO

ESCUELA DE POSGRADO

APROBACIÓN DE MAESTRÍA

**“LOS EFECTOS JURÍDICOS GENERADOS POR LA APLICACIÓN DE LA
PRISIÓN PREVENTIVA EN LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE
CAJAMARCA EN EL AÑO 2017 Y 2018”**

Presidente: Dr. Walter Homero Bazán Zurita

Secretario: Dra. Luz Chávez Toledo

Vocal: Mg. Manuel Sánchez Zorilla

Asesor: Dr. Cristhian Tantaleán Odar

A:

Dios por brindarnos sabiduría y guiarnos en el cansado camino de la investigación, a nuestras familias por su apoyo incondicional, su fuerza y paciencia para la realización del presente trabajo de investigación.

AGRADECIMIENTOS

A nuestras hijas, a todas aquellas personas que creyeron en nuestra causa, y contribuyeron de alguna manera para la realización de la presente tesis.

INDICE DE CONTENIDOS

PORTADA	i
DEDICATORIA	vii
INDICE DE CONTENIDOS	ix
INDICE DE TABLAS Y FIGURAS	xii
RESUMEN	xiii
<i>ABSTRACT</i>	xiv
INTRODUCCIÓN	15
1.1. Formulación del problema	18
1.2. Justificación de la investigación	18
1.3. Objetivos de la Investigación.....	19
1.3.1. Objetivo General.....	19
1.3.2. Objetivos Específicos	19
1.4. Hipótesis de investigación.....	20
II. CAPÍTULO I. Marco Teórico	21
2.1. Antecedentes de la Investigación	21
2.2. Teorías que sustentan la investigación.....	25
2.2.1. Teoría de la presunción de inocencia, como garantía fundamental en el derecho penal.....	25
2.2.2. Teoría de libertad individual	29
2.3. Bases Jurídicas de la Investigación	33
2.3.1. Prisión preventiva.....	33
2.3.1.1. Antecedentes históricos.....	33
2.3.1.2. Definición	35
2.3.1.3. Principios para la aplicación de la prisión preventiva	37
2.3.1.4. Presupuestos formales	43
2.3.1.5. Presupuestos materiales.....	44
2.3.1.6. El trámite del requerimiento de prisión preventiva	45
2.3.1.7. Duración	45
2.3.1.8. Variación de la comparecencia a prisión	49
2.3.1.9. La incomunicación	49
2.3.1.10. Cesación de la prisión preventiva	51
2.3.1.11. Revocatoria	52
2.4. Prisión preventiva en el marco de la legislación peruana	54
2.5. Prisión preventiva en el marco de la jurisprudencia peruana	63

2.6. La Presunción de Inocencia en el marco de la legislación peruana	77
2.7. La Presunción de Inocencia en el marco de la legislación comparada	78
2.8. Libertad de tránsito en el marco de la legislación peruana	80
2.8.1. Contenido Normativo	80
2.8.2. Definición	80
2.8.3. Restricciones:	82
2.9. Libertad de tránsito en el marco de la legislación comparada	83
2.10. Presunción de Inocencia y Libertad de Tránsito en el marco de la jurisprudencia peruana	86
2.11. Inadecuada protección del derecho de presunción de inocencia	87
2.12. Vulneración del derecho a la libertad individual	93
III. CAPÍTULO II. Estrategias Metodológicas	97
3.1. Unidad de análisis, unidad de información y grupo de estudio	98
3.1.1. Unidad de análisis.....	98
3.1.2. Unidad de información	98
3.2. Tipo de Investigación	98
3.2.1. Transversal:	98
3.2.2. Exploratoria:	98
3.2.3. Descriptiva:.....	99
3.3. Métodos de investigación	99
3.3.1. Dogmático:	99
3.3.2. Hermenéutica:.....	99
3.4. Diseño de investigación	100
3.5. Técnicas e instrumentos de investigación.	101
3.5.1. Observación:.....	101
3.5.2. Análisis Documental:	101
3.6. Procesamiento y análisis de la información	101
3.7. Aspectos éticos de la investigación	102
. 4.1. RESULTADOS	103
4.2.. Resultados del análisis de los expedientes – autos de prisión preventiva de la Corte Superior de Justicia de Cajamarca.	103
4.2.1. Argumentos sobre el principio constitucional de la presunción de inocencia – análisis de 31 autos de prisión preventiva.	103

4.2.2. Afectación del principio a la libertad de tránsito – análisis de 31 autos de prisión preventiva.....	104
4.3. DISCUSIÓN	105
4.3.1. Sobre el fundamento referente a la Presunción de Inocencia	105
4.3.2. Fundamento referente a la Libertad de Tránsito	106
4.3.3. Doctrina en materia de prisión preventiva y derechos fundamentales; libertad personal y presunción de inocencia.....	108
4.3.4. legislación en materia de prisión preventiva y derechos fundamentales; libertad personal y presunción de inocencia.....	108
CAPITULO IV. Conclusiones Y Recomendaciones.....	109
5.1REFERENCIAS.....	112

INDICE DE TABLAS Y FIGURAS

Tabla Número 01: Estrategias Metodológicas.....	97
---	----

RESUMEN

La presente investigación tiene como propósito principal aportar una solución jurídica en cuanto a la aplicación de la prisión preventiva en la Corte Superior de Justicia de Cajamarca, ya que se vulneran derechos fundamentales de los procesados; para ello, es necesario hacernos la siguiente interrogante ¿Cuáles son los efectos jurídicos generados por la aplicación de la prisión preventiva en la Corte Superior de Justicia de Cajamarca durante el año 2017 y 2018? Para ello fue necesario estudiar los principios procesales penales como el de oralidad, publicidad, razonabilidad, proporcionalidad, inmediación, celeridad, legalidad, tipicidad, causalidad, culpabilidad, entre otros. Teniendo como objetivo general; determinar los efectos jurídicos generados por la aplicación de la prisión preventiva en la Corte Superior de Justicia de Cajamarca durante los años 2017 y 2018; y como objetivos específicos; examinar doctrina en materia de prisión preventiva y derechos fundamentales; libertad personal y presunción de inocencia; examinar legislación en materia de prisión preventiva y derechos fundamentales, libertad personal y presunción de inocencia; y analizar los expedientes – autos de prisión preventiva emitidos por los juzgados de investigación preparatoria de la Corte Superior de Justicia de Cajamarca durante años los 2017 y 2018; Como hipótesis de la investigación; los efectos jurídicos generados por la aplicación de la prisión preventiva en la Corte Superior de Justicia de Cajamarca durante los años 2017 y 2018 son: La inadecuada protección del derecho de presunción de inocencia, la vulneración del derecho a la libertad individual.

Palabras clave: efectos jurídicos, prisión preventiva

ABSTRACT

The main purpose of this investigation is to provide a legal solution regarding the application of preventive detention in the Superior Court of Justice of Cajamarca, since the fundamental rights of the accused are violated; For this, it is necessary to ask ourselves the following question: What are the legal effects generated by the application of preventive detention in the Superior Court of Justice of Cajamarca during the year 2017 and 2018? For this, it was necessary to study the criminal procedural principles such as orality, publicity, reasonableness, proportionality, immediacy, speed, legality, typicity, causality, guilt, among others. Having as general objective; determine the legal effects generated by the application of preventive detention in the Superior Court of Justice of Cajamarca during the years 2017 and 2018; and as specific objectives; examine doctrine on preventive detention and fundamental rights; personal freedom and presumption of innocence; examine legislation on preventive detention and fundamental rights, personal liberty and presumption of innocence; y analyze the files - preventive detention orders issued by the preparatory investigation courts of the Superior Court of Justice of Cajamarca during the years 2017 and 2018. As a research hypothesis; The legal effects generated by the application of preventive detention in the Superior Court of Justice of Cajamarca during the years 2017 and 2018 are: The inadequate protection of the right to presumption of innocence, the violation of the right to individual liberty.

Keywords: *legal effects, pretrial detention*

INTRODUCCIÓN

En el Perú, a partir del 2004, con la entrada en vigencia del Nuevo Código Procesal Penal se inició una reforma en el sistema jurídico procesal penal, reforma que tiene como sustento básico normativo a los preceptos y características del sistema penal acusatorio-garantista, sistema procesal penal que regula y privilegia la observancia y el cumplimiento obligatorio del respeto de las garantías fundamentales, como son: el privilegio de la libertad individual y la presunción de inocencia como garantía inherentes a cada uno de los seres humanos (Colonia & Daza, 2016), este en coherencia y congruencia con lo prescrito por nuestra Constitución Política del Perú del año 1993, máxima norma jerárquica vigente del Estado Peruano. Por otro lado, el nuevo sistema procesal penal también regula la institución jurídica de la aplicación de la prisión preventiva como medida de coerción procesal, pero con el carácter de excepcional, siendo siempre la regla privilegiada la libertad personal (Cáceres, 2017). Ahora si bien existe la medida coercitiva de la prisión preventiva, su aplicación no es dejada al libre albedrío de los jueces, sino por el contrario existen determinados límites o reglas que se debe observar en su imposición, vale decir, la prisión preventiva debe ser aplicada bajo el estricto cumplimiento de las garantías constitucionales, las cuales se concretizan a través del debido proceso penal, como un componente del debido proceso constitucional, delimitadas dentro de los principios procesales penales como son la oralidad, publicidad, razonabilidad, proporcionalidad, inmediación, celeridad, contradicción y los principios sustantivos penal como legalidad, tipicidad, causalidad, culpabilidad y otros; por ende, los operadores jurídicos como son los

representantes del órgano jurisdiccional, Ministerio Público y abogados, se encuentran obligados a desarrollar sus funciones teniendo en cuenta la observancia de los principios procesales y sustantivos citados y además las garantías constitucionales (Academia de la Magistratura, 2007).

Sin embargo, en la actualidad, la adopción del sistema penal acusatorio-garantista en el proceso penal de nuestro país ha sido tema de estudio de varias investigaciones, y han conseguido evidenciar ciertos problemas tanto a nivel de regulación como en su aplicación práctica, en donde se observa que las medidas procesales coercitivas presentan mayor controversia y debate, en especial medidas que atentan contra la libertad personal, a tal punto que esta medida coercitiva de la prisión preventiva es una de las más cuestionadas (Academia de la Magistratura, 2007), a pesar que su aplicación y finalidad tiene como sustento el aseguramiento del desarrollo de la investigación penal, la presencia del imputado en el proceso y la ejecución futura de la sentencia de ser condenatoria. Así, un gran número de investigaciones han concluido que la aplicación de la prisión preventiva vulnera derechos constitucionales, de igual manera se ha evidenciado que los operadores jurídicos como son fiscales y jueces de investigación preparatoria del país al momento de calificar y resolver la imposición de la medida coercitiva de prisión preventiva utilizan criterios erróneos, no existe uniformidad y son fácilmente influenciados por factores externos como es la presión social y de la prensa.

En ese sentido, en los últimos años la aplicación de esta institución jurídica ha sido objeto de diversas investigaciones en distintos sectores relacionados con el

ámbito jurídico entre ellos diversas Cortes Superiores de Justicia del Perú, siendo que los resultados evidencian que, en la actualidad los operadores de derecho y en específico en su aplicación, la prisión preventiva es impuesta a través de actuados y argumentos que son fácilmente criticables y como consecuencia se origina el riesgo de vulneración de los derechos constitucionales de los procesados (Colonia & Daza, 2016).

En atención a lo señalado anteriormente, precisamos que la presente investigación está encaminada a establecer cuáles son los efectos jurídicos que generan la aplicación de la prisión preventiva en la Corte Superior de Justicia de Cajamarca durante el periodo comprendido entre los años 2017 y 2018, y para alcanzar la finalidad de la investigación se revisará y analizará detalladamente el marco normativo que trata la institución jurídica de prisión preventiva, al mismo tiempo se evaluará expedientes - autos de prisiones que tuvieron lugar durante los años 2017 y 2018 en la Corte Superior de Justicia de Cajamarca, con el propósito de verificar si las decisiones de los magistrados al momento de dictar esta medida coercitiva personal observan los principios y garantías constitucionales del derecho de presunción de inocencia y el derecho a la libertad individual, por cuanto una inadecuada protección de estos principios y garantías constitucionales en la imposición de la prisión preventiva y tienen repercusiones en los mencionados derechos.

1.1. Formulación del problema

¿Determinar cuáles son los efectos jurídicos generados por la aplicación de la prisión preventiva en la Corte Superior de Justicia de Cajamarca durante el año 2017 y 2018?

1.2. Justificación de la investigación

1.2.1. Justificación teórica

Para alcanzar el propósito planteado en la presente investigación se revisará la doctrina existente sobre los principios constitucionales de presunción de inocencia y el derecho a la libertad individual de los seres humanos, así como lo escrito doctrinariamente sobre la prisión preventiva, lo que nos va permitir analizar y poder establecer los efectos socio jurídicos que genera la regulación y aplicación inadecuada de la prisión preventiva; ya que como lo venimos señalando se ha verificado en la literatura existente que los operadores jurídicos jueces y fiscales (Almeyda, 2017), vienen desarrollando una cultura de aplicación de la prisión preventiva como si fuese una regla de aplicación obligatoria a todos los casos, a pesar que existen investigaciones que concluyen que la prisión preventiva (Colonia & Daza, 2016) es altamente vulneradora de derechos constitucionales, y su aplicación está regida por ser de naturaleza particular con carácter de excepcionalidad, cuando no existe la posibilidad de imponer una medida coercitiva personal menos gravosa para el imputado; sin embargo, en la actualidad se han visto casos en donde se aplica la prisión preventiva usando criterios erróneos, como regla general o por la influencia de factores externos.

1.1.1. Justificación práctica

En la presente investigación se busca generar o adquirir argumentos de naturaleza jurídica - fáctica que permitan concientizar a los operadores jurídicos en especial jueces y fiscales para que en su requerimiento y aplicación se ciñan y actúen bajo los preceptos del marco normativo y se preserve la integridad de los derechos decretados en torno a la prisión preventiva, de modo que se genere un sistema mucho más protector de los derechos constitucionales de los procesados y en especial el derecho a la libertad ambulatoria de las personas como miembros de la sociedad.

1.1.2. Justificación metodológica

La elaboración y aplicación de la prisión preventiva será indagada mediante la aplicación del método científico, situaciones que pueden ser investigadas por la ciencia, una vez que sean demostrados su validez y confiabilidad podrán ser utilizados

1.3. Objetivos de la Investigación

1.3.1. Objetivo General

Determinar los efectos jurídicos generados por la aplicación de la prisión preventiva en la Corte Superior de Justicia de Cajamarca durante los años 2017 y 2018.

1.3.2. Objetivos Específicos

- Examinar doctrina en materia de prisión preventiva y derechos fundamentales; libertad personal y presunción de inocencia.

- Examinar legislación en materia de prisión preventiva y derechos fundamentales; libertad personal y presunción de inocencia.
- Analizar los expedientes – autos de prisión preventiva emitidos por los Juzgados de Investigación Preparatoria de la Corte Superior de Justicia de Cajamarca durante años los 2017 y 2018.

1.4. Hipótesis de investigación

Los efectos jurídicos generados por la aplicación de la prisión preventiva en la Corte Superior de Justicia de Cajamarca durante los años 2017 y 2018 son:

La inadecuada protección del derecho de presunción de inocencia y la vulneración del derecho a la libertad individual.

II. CAPÍTULO I. Marco Teórico

2.1. Antecedentes de la Investigación

Para esta investigación se han revisado tesis referentes a la institución jurídica de la prisión preventiva y los derechos constitucionales de presunción de inocencia y libertad personal, en donde se analiza todas las instituciones estrechamente ligadas al objeto de estudio. La búsqueda fue realizada en el repositorio de la SUNEDU y repositorios universitarios nacionales, teniendo como antecedentes los siguientes:

Quevedo (2018) en su tesis titulada “ *Vulneración del principio de presunción de inocencia a consecuencia de una inadecuada valoración de los presupuestos materiales de la prisión preventiva en los expedientes tramitados en el juzgado de investigación periodo 2014-2015*”, la que tuvo como objetivo: determinar la vulneración al principio de la presunción de inocencia a consecuencia de una inadecuada valoración de presupuestos materiales de la prisión preventiva de acuerdo a los expedientes tramitados en los juzgados de investigación preparatoria de Tarapoto año 2014-2015; habiendo desarrollado una investigación Teórica, aplicada y descriptiva con una muestra 12 casos, los mismos que fueron recogidos aplicándose el instrumento de Guía de Revisión Documentaria; además, aplicó una guía de entrevista que fue realizada a los jueces de Investigación Preparatoria de Tarapoto y los datos recogidos fueron procesados y permitiéndole concluir de que se vulnera el principio de presunción de inocencia del imputado cuando el

juez dicta la prisión preventiva sin realizar una debida evaluación de los presupuestos materiales de la misma.

Almeyda (2017) en su investigación denominada “*La prisión preventiva y el principio de proporcionalidad en el distrito judicial de cañete 2016*”, se planteó como objetivo analizar la problemática de ¿Cómo se aplica el principio de proporcionalidad en la prisión preventiva en el distrito judicial de Cañete año 2016? La metodología estuvo enmarcada dentro la investigación cualitativa, el método descriptivo-inductivo, analítico, con un diseño estudio de caso. Su población de estudio estuvo compuesta por operadores jurídicos entre juez, fiscal y abogado, su muestreo fue intencionado y su muestra estuvo conformada por tres operadores jurídicos y un caso. Utilizó guía de entrevistas, guía observación, guía análisis documental que fueron sometidos a un proceso de validez de contenido por juicio de expertos, y que proporcionaron información relevante. Finalmente, concluye que en el distrito judicial de Cañete durante el año 2016 no se aplicó adecuadamente el principio de proporcionalidad por los operadores jurídicos, en las audiencias de prisión preventiva. Pues, evidencia que por un lado el fiscal confunde la proporcionalidad de medida con la proporcionalidad de la pena, y los abogados de la defensa técnica ni conocen los sub principios de la proporcionalidad, ni lo desarrollan o aplican al caso concreto adecuadamente, ni conoce de técnicas de litigación oral para desarrollar la proporcionalidad de la medida.

Medina (2017) en su tesis “*La medida restrictiva de prisión preventiva y su influencia en la presunción de inocencia de los procesados en el distrito judicial*

de lima norte, periodo 2017”; se planteó como objetivo determinar la manera en que los jueces de la Corte Superior de Lima Norte aplicaron durante el 2016 la prisión preventiva en el marco del principio de presunción de inocencia de los procesados. Su metodología estuvo enmarcada dentro del tipo experimental, cualitativa, analítica y sintética. Llego a la conclusión que los jueces de la Corte Superior de Lima Norte aplicaron durante el 2016 la prisión preventiva de modo inadecuado, apresurado y sin sustento sólido, ello debido a su poca diligencia lo que ha conllevado a la transgresión del principio de presunción de inocencia de los procesados.

Colonia & Daza (2016) en su tesis denominada “*El requerimiento detallado de prisión preventiva: ¿simple formalidad o mecanismo de garantía constitucional?*”, se centraron en demostrar como el requerimiento fiscal de prisión preventiva adolece de efectos de motivación, respecto a sus presupuestos materiales, vulnera el derecho y garantía constitucional de defensa del imputado. El método utilizado fue el de comparación, sintonización, análisis, inducción, deducción, sistematización. Como parte de sus resultados llegaron resaltan el respeto del derecho a la libertad personal, siendo considerado como uno de los derechos de mayor trascendencia dentro del Ordenamiento Jurídico peruano, después del derecho a la vida, mismo que está protegido por Pactos Internacionales de Derechos Humanos y nuestra Carta Magna. Asimismo, mencionan que ha observado que los Representantes del Ministerio Público efectúan sus requerimientos de prisión preventiva a través de una motivación defectuosa; causando de esta manera una grave afectación al derecho de defensa del imputado. Finalmente, concluyen que el aporte de su investigación está

encaminado en garantizar el ejercicio del derecho de defensa mediante la correcta aplicación de criterios de debida motivación de los requerimientos fiscales de prisión preventiva.

Cruz & Rodríguez (2016) en su investigación denominada *“Los medios de comunicación y la ODECMA como factores de interferencia en la independencia de los jueces de investigación preparatoria de la provincia de Trujillo, y la vulneración del derecho a la libertad individual en los mandatos de prisión preventiva; periodo 2013-2014”*, tiene como objetivo determinar si los medios de comunicación y la ODECMA – factores de interferencia - influyen en gran magnitud la independencia de los Jueces de Investigación Preparatoria de la Provincia de Trujillo, al dictar los autos de prisión preventiva que afectan al derecho de a la libertad individual; en el periodo 2013-2014. Para conseguir su propósito enmarcaron su estudio dentro de la metodología científica, basada en la inducción, deducción, hermenéutica, síntesis, análisis; llegan a evidenciar que la Corte Superior de Justicia de La Libertad, concretamente en los Juzgados de Investigación Preparatoria de Trujillo, en demasía se han dictado mandatos - autos de prisión preventiva, siendo una medida cautelar restrictiva y excepcional, aun cuando existen otras medidas que pueden ser aplicables y son menos gravosas como la comparecencia, el impedimento de salida entre otras. Finalmente concluyen, que en muchos casos los magistrados han tomado decisiones que se ven interferidas por factores externos como los diferentes Medios de Comunicación y la ODECMA. Además, la prisión preventiva no ha sido aplicada conforme lo regula el Código Procesal Penal, afectando de esta manera la independencia judicial y el derecho a la libertad individual.

Palomino & Quevedo (2015) en su investigación titulada “*La prisión preventiva como instrumento vulnerador del principio constitucional de presunción de inocencia*”, se plantearon como objetivo la determinación del nivel de garantía de protección del principio constitucional de presunción de inocencia por parte de los jueces de Investigación Preparatoria del Distrito Judicial de Cajamarca, al emitir el auto de prisión preventiva en el año 2014. Para alcanzar su objetivo utilizaron como método la observación y el análisis de documentos. Sus resultados evidencian que los jueces de investigación preparatoria (según resoluciones en estudio) no analizan los alcances o las dimensiones del principio de presunción de inocencia, pues únicamente se limitan a la verificación de los presupuestos de prisión preventiva. Finalmente, llegan a la concluir que existe un deficiente nivel de garantía de protección del principio constitucional de presunción de inocencia por parte de los administradores de justicia en los Juzgado de Investigación Preparatoria de Cajamarca, al emitir el auto judicial de prisión preventiva en el año 2014.

2.2. Teorías que sustentan la investigación

2.2.1. Teoría de la presunción de inocencia, como garantía fundamental en el derecho penal

Binder señala:

La presunción de inocencia como derecho y garantía constitucional se fundamenta en la prohibición de ser considerado como culpable sin que existe una sentencia condenatoria previa obtenida en juicio, es un fundamento político y garantía constitucional, es decir toda persona es inocente y deberá ser tratada como tal mientras no se declare judicialmente su culpabilidad. (1999, p.123)

Concepto que es asumido por nuestra norma adjetiva procesal penal vigente en la actualidad.

Por otro lado, Binder (1999) considera que el juicio previo y el principio de presunción de inocencia son dos caras de una misma moneda y por tal razón explica que se convierten en garantías básicas del proceso penal; y a partir de ellas comienza a construirse el escudo protector frente al poder arbitrario, cometido de todas las garantías que juegan en el proceso penal. El juicio previo y la presunción de inocencia no pueden ser desligadas de ninguna manera de su estudio, análisis, interpretación y aplicación, deben realizarse siempre juntas y nunca aisladas o separadas.

Jellinek (2009) señala que la presunción de inocencia está amparada en el artículo 9 de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, donde establece que: *“Todo hombre es considerado inocente hasta que ha sido convicto. Por lo tanto, siempre que su detención se haga indispensable, se ha de evitar por la ley cualquier rigor mayor del indispensable para asegurar su persona”*. Es decir, la presunción de inocencia tiene amparo y protección jurídica a nivel supranacional.

La presunción de inocencia también está plasmada en el artículo 11 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, donde establece que:

1. Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las

garantías necesarias para su defensa. 2. Nadie será condenado por actos u omisiones que en el momento de cometerse no fueron delictivos según el Derecho nacional o internacional. Tampoco se impondrá pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito. (Asamblea General de la ONU, 1948)

La presunción de inocencia también es reconocida por la Organización de los Estados Americanos (1969) a través del Pacto de San José, donde se deja expreso que: “... 2. *Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad...*” (artículo 8).

Al respecto Binder señala que

La presunción de inocencia radica en el pensamiento que las personas son libres por naturaleza, pero no se los debe llamar inocentes como sinónimos de libertad, únicamente será necesario llamarlo inocente cuando la persona ingresa a un proceso penal, y mientras no exista sentencia condenatoria no se le podrá aplicar consecuencias penales (1999, p.125).

Por consiguiente, la presunción de inocencia “garantiza que no existan ficciones al momento de probar la culpabilidad del procesado” (Binder, 1999, p. 129). Por ende, “la presunción de inocencia reconoce que el procesado de ningún modo podrá ser tratado como culpable mientras no se pruebe tal condición, no pudiendo anticipar pena sobre él, siendo esto el núcleo de la garantía de presunción de inocencia” (Binder, 1999, p. 130).

La presunción de inocencia debe ser entendida como regla general sólo para las personas que se encuentran inmersas en un proceso penal y no para la generalidad de las personas, que no tienen nada que ver con una investigación

o proceso penal, puesto que quien no se encuentra procesado o imputado de la comisión de un delito no puede ser considerado inocente, simplemente no tiene nada que argumentarse sobre su inocencia, lo que sí es distinto a quien es imputado de la comisión de un delito, esta persona si tiene que ser considerada inocente, justamente porque sobre ella existe una persecución por parte del Estado a través del Ministerio Público como órgano de persecución del delito y posteriormente por el órgano jurisdiccional encargado de juzgar, como es el caso del Poder Judicial.

Así, la presunción de inocencia está orientada a garantizar que inculcado durante el desarrollo de su juicio tiene y debe gozar de la calidad o condición de inocente, por tanto conviene ser tratado como cualquier otro ciudadano libre y no pudiendo adelantar su culpa ni los efectos negativos y perniciosos de esta; sin embargo, cuando se aplica la prisión preventiva y se desnaturaliza su finalidad y es utilizada como pena con carácter de anticipada, se está evidenciando la existencia de una presunción de culpa contraria a la inocencia y los procesados pasan a ser tratados como culpables, esta situación se observa en los casos de los presos sin condena y que están reclusos bajo la figura de la prisión preventiva, este escenario hace, ante los ojos de la sociedad hace ver que los procesados ya fueron condenados en la denuncia y son confirmados a través de los diferentes medios de comunicación masiva Binder, (1999). Esta situación de ser tratados como culpables como es lógico genera fuertes efectos perniciosos en las personas investigadas, lo que social y jurídicamente trae consecuencia en su contra que en la mayoría por no

decirlo en la generalidad de casos no son revertidos y los efectos y consecuencias dañinas pasan a ser permanentes.

2.2.2. Teoría de libertad individual

Castillo (2009), señala que el Tribunal Constitucional en el expediente N° 0927-960927-96-Lima, reconoce el derecho a la libertad individual citada como libertad personal, tanto física y de libre tránsito, por tanto, manifiesta que la libertad está protegida constitucionalmente, protección que se manifiesta ante la acción u omisión, perpetrado por cualquier autoridad, funcionario o persona, que vulnera o amenaza la libertad individual o derechos constitucionales conexos.

Por otro lado, Castillo (2009) revela que el Tribunal Constitucional a través del expediente N° 1317-2008, reconoce que la naturaleza de libertad obedece a una doble dimensión, por tanto, puede ser ilustrada como un valor superior que inspira al ordenamiento jurídico y a la organización misma del Estado.

Entonces, la libertad individual además de tener reconocimiento y protección de carácter nacional y supranacional en nuestro ordenamiento jurídico también ha sido materia de pronunciamiento del máximo ente protector de los derechos constitucionalíeles como es el Tribunal Constitucional, es decir, la libertad se protege ante cualquier acción u omisión que trate de vulnerarle ya sea por alguna autoridad o cualquier persona, cualquiera que atente y trate de atentar contra la misma.

a) **La libertad individual en su dimensión de libertad personal**

La libertad personal está fundamentada en diversos derechos constitucionales, es un derecho subjetivo debido a que no puede ser medido de manera objetiva, este derecho garantiza la no afectación indebida a la libertad física de las personas, ya sea a través de detenciones, internamientos o condenas arbitrarias; independiente de su origen, autoridad o persona que la haya efectuado. En este sentido, la libertad personal tiene como finalidad garantizar la libertad individual ante cualquier restricción arbitraria, siendo de esta manera la Declaración Universal de Derechos Humanos, en su artículo 9 prescribe que: “*Nadie podrá ser arbitrariamente detenido, preso ni desterrado*” (Asamblea General de la ONU, 1948). La Convención Americana sobre Derechos Humanos en su artículo 7, inciso 3 declara que “*nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento arbitrarios*” (Organización de los Estados Americanos, 1969). Como puede verse esta libertad como derecho innato de los seres humanos tiene protección en el ordenamiento jurídico internacional.

Bajo ese contexto, la sentencia del Tribunal Constitucional en el expediente N° 0019-2005-Lima, ha resuelto que:

“la libertad personal es un derecho subjetivo, por el cual no se puede limitar ni restringir la libertad física o ambulatoria, ya sea mediante detenciones, internamientos o condenas arbitrarias de ninguna persona; siendo un elemento esencial para el funcionamiento del Estado Social y Democrático de Derecho, pues no solo es una manifestación concreta del valor libertad implícitamente reconocido en la Constitución, sino que es presupuesto necesario para el ejercicio de otros derechos fundamentales”. (Castillo, 2009, p. 568)

b) La libertad individual en su dimensión de libertad de tránsito

b.1. Contenido constitucional

El Tribunal Constitucional, en el expediente de sentencia N.º 2876-2005- Lima, resuelve que la facultad que admite el ejercicio del atributo de desplazarse por voluntad propia acorde a sus necesidades y aspiraciones personales, por cualquier parte del territorio, e ingresar o salir de él, en cualquier momento; es un derecho individual imprescindible conformante de la libertad y es una condición indispensable para el libre desarrollo de la persona. Asimismo, reconoce que el ejercicio de este derecho es inherente a la condición humana, cuyo sentido más elemental radica en la posibilidad de transitar en las vías y los espacios públicos (Castillo, 2009, p.568). En esta sentencia el máximo intérprete de la Constitución, ha logrado establecer como contenido esencial del derecho a la libertad, a la libertad ambulatoria o de tránsito, la misma que no puede ser objeto de restricción alguna, salvo los casos de limitaciones impuestas por la ley o la autoridad dentro del ejercicio de sus funciones, esta libertad permite a las personas movilizarse por todo el territorio nacional y además salir del país e ingresar cuando quiera, claro está con el respeto de las normativas administrativas.

La libertad de tránsito, según Castillo, básicamente se refiere “a la capacidad locomotora de cada uno de los residentes de una localidad,

de un poblado o de una ciudad para movilizarse dentro de ella y en las zonas o urbanizaciones que las componen” (2009, p. 568).

La libertad de tránsito es la libertad locomotora o de desplazamiento por donde la persona quiera transitar, incluso fuera del país, esto tiene que ver con el desarrollo de la persona humana, como parte integrante de la sociedad.

b.2. Supuesto de hecho protegido:

Castillo (2009) señala que el Tribunal Constitucional, en su sentencia N° 2876-2005- Lima, dictamina:

Es irrazonable que se proteja como parte de la libertad de tránsito cualquier tipo de movimiento en un espacio destinado al uso particular, ya sea dentro de una casa, centro de trabajo o cualquier tipo de propiedad privada, aunque con una precisión al respecto; sí cabría protección a través de la libertad de tránsito si existe una vía privada de uso público, según se explica a renglón seguido. El derecho al libre tránsito, a partir de su relación con la aptitud para residir en el lugar escogido dentro del territorio, no puede incluir –es más, proscribese– cualquier forma de desplazamiento interno forzado, situación a la cual el país no ha estado ajeno. (p. 575)

Acá el autor en su análisis amplía el concepto de libertad de tránsito, relacionándole con la libertad de residencia, es decir, con la decisión del ser humano de elegir libremente el lugar donde debe domiciliar, según sus necesidades expectativas y finalidades trazadas.

b.3. Titularidad:

Castillo (2009) indica que en la sentencia N° 2876-2005-Lima, el Tribunal Constitucional deja expreso:

El sujeto activo de este derecho es una persona natural nacional o extranjera, y que el sujeto pasivo es el Estado o cualquier persona natural o jurídica, es necesario precisar que, en principio, la titularidad de la libertad de tránsito recaería en los nacionales, hoy en día toda persona nacional o extranjero que legalmente este o pueda estar en el territorio de un Estado, tendrá derecho a desplazarse libremente por él y a escoger libremente en él su residencia, siempre en zonas permitidas. Las restricciones a su ejercicio están sujetas a disposiciones respetando el principio de legalidad, dicha disposición debe emanar de autoridad administrativa o judicial competente, según sea la naturaleza del caso que la motiva. (p. 575)

El beneficiario de este derecho de libertad, en estricto de la libertad ambulatoria es tanto las personas naturales ya sea que tengan la condición de nacionales como extranjeras, que se encuentran radicando en nuestro país y cumplen con los requisitos estipulados en el ordenamiento jurídico, sin crearse limitaciones de carácter personal.

2.3. Bases Jurídicas de la Investigación

2.3.1. Prisión preventiva

2.3.1.1. Antecedentes históricos

La prisión preventiva tiene distintos tipos de tratamiento dentro del proceso penal, y se determina según el sistema procesal adoptado por el país en su ordenamiento jurídico procesal penal, ya que puede ser entre los más conocidos o utilizados el proceso penal acusatorio, inquisitivo, mixto y acusatorio garantista u otras modalidades de

sistemas jurídicos que se vienen desarrollando según el avance de las sociedades.

Cáceres (2018) señala:

Los rasgos propios en el sistema acusatorio griego y de la república romana era que a la persona que se le acusaba de un delito tenía el beneficio de estar en libertad; su prisión preventiva era una excepción. Sin embargo, por otro lado, en lo que duro el sistema inquisitivo, el proceso penal tenía entre sus características principales, que la prisión preventiva o privación de la libertad de la persona que se encontraba sujeta a un proceso penal era detenida como regla de aplicación general, a la que se le sumaba la prohibición de la comunicación o prohibición de comunicarse con terceras personas durante la prisión preventiva.

El Código Napoleónico, estableció un trato diferente del acusado, conforme al desarrollo del proceso, una característica en el sistema mixto fue que el investigado no contaba con garantías en lo que dure la investigación. La averiguación era secreta y la detención preventiva es la regla y se volvía más peligrosa por la incomunicación.

Las legislaciones modernas en el siglo XIX modificaron en parte el proceso mixto, cubriendo gran parte de Francia y Europa continental, primando el interés social frente al individual, volviendo a la detención preventiva un “*mal necesario*”. (p. 746)

El sistema acusatorio garantista aplicado en la actualidad en nuestro país con la entrada en vigencia del C.P.P., esta adecuado a regímenes democráticos, como es de ser un Estado Social y Democrático de Derecho, en los cuales los principios y garantías de las personas no deberían de ser vulnerados ya que se encuentran plasmados en la Constitución y tienen protección de rango constitucional y supranacional en tratados de Derechos Humanos y otros. El derecho a la libertad personal (Colonia & Daza, 2016), hoy en día sólo

debería de ser arrebatado por una sentencia condenatoria cuando se ponga en riesgo a la sociedad, sin vulnerar los derechos fundamentales del detenido los cuales están establecidos en la Carta Magna. (Cáceres, 2018, p. 746). Es decir, se debe proteger y respetar los derechos de una persona sometida a un proceso penal en el que se le pretende privar de su derecho a la libertad.

2.3.1.2. Definición

Reyes, define la prisión preventiva como una medida de carácter personal, que tiene como finalidad según su naturaleza garantizar el proceso acorde a sus fines característicos y el cumplimiento de la futura pena que se pueda imponer”. (2007, p. 183).

Horvitz & López señalan que la prisión preventiva radica en privar de su libertad temporal ambulatoria de un sujeto, con su ingreso a un centro penitenciario, “durante la sustanciación de un proceso penal con el objeto de asegurar los fines del procedimiento” (2005, p. 389).

Al respecto Binder, refiere que:

No sería admisible constitucionalmente la prisión preventiva si no se dan otros requisitos (además de la existencia del hecho y de la participación del imputado en él): los llamados “*requisitos procesales*”. Agrega, que estos requisitos se fundan en el hecho de ese encarcelamiento preventivo sea directa y claramente necesario para asegurar la realización del juicio o para asegurar la imposición de la pena. (1993, p. 198)

En síntesis, la prisión preventiva es concebida como el internamiento del imputado en un establecimiento penitenciario con la finalidad de que no pueda escapar de la justicia o que pueda obstaculizar o eliminar la actividad probatoria. Este internamiento no se encuentra ni debe encontrarse al libre albedrío del órgano jurisdiccional, sino que por el contrario debe sujetarse a determinadas características como son, verificar que la prisión preventiva tiene como finalidad garantizar el desarrollo normal del proceso penal, se entiende como desarrollo normal a un proceso que respete el procedimiento y los derechos del imputado, también se debe observar que ésta (prisión preventiva) busca asegurar la presencia del imputado en el proceso penal, y asegurar una futura y eventual condena, por ello su aplicación debe ser cuando sea estrictamente necesaria y no exista otra medida alternativa que la pueda reemplazar.

Sin embargo, su aplicación en la realidad práctica o la casuística siempre ha sido y será materia de controversia por estar no sólo en contradicción con el principio constitucional de la presunción de inocencia (Vega, s.f.), sino también por la afectación de un derecho con amparo constitucional al cómo es el derecho a la libertad personal.

Ferrajoli considera que:

La prisión provisional antes de la condena es ilegítima e inadmisibles, ya que vulnera el principio de jurisdiccionalidad, en la medida que la presunción de inocencia asociada a la regla de tratamiento del imputado excluye o al menos restringe al mínimo la limitación de la libertad personal;

además, señala que no basta con poder ser detenido únicamente por orden de un juez, sino en poder serlo solo sobre la base de un juicio. Así toda detención sin juicio ofende el sentimiento común de la justicia. (1995, p. 555)

Por otro lado, Moreno afirma que:

La prisión preventiva admitida como un mal necesario en todos los ordenamientos jurídicos, representa hoy la más grave intromisión que se puede ejercer en la esfera de la libertad del individuo, sin que medie todavía una sentencia penal firme que la justifique. Consiste en la total privación al inculpado de su derecho a la libertad ambulatoria, mediante su ingreso en un centro penitenciario. (1990, p. 381)

La prisión preventiva por el solo hecho de su imposición genera daño en la persona y en caso de que ésta sea absuelta de la acusación fiscal, este daño no podrá ser resarcido por cuanto ya queda el estigma en la persona de relacionarla como un delincuente.

2.3.1.3. Principios para la aplicación de la prisión preventiva

a. Excepcionalidad e instrumentalidad

Según el C.P.P., en su artículo 253, inciso 3, la regla es que el imputado debe ser investigado en libertad, pues la restricción de un derecho fundamental sólo tendrá lugar cuando fuere indispensable, en la medida y por el tiempo estrictamente necesario, para prevenir riesgos de fuga, ocultamiento de bienes o insolvencia sobrevenida, asimismo, “impedir algún tipo de obstaculización de la averiguación de la verdad y evitar el peligro de reiteración delictiva” (Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2016). Lo

expuesto es lo que se resume en el denominado principio de excepcionalidad de la prisión preventiva.

Por el principio de excepcionalidad, llamado también principio de necesidad, las medidas coercitivas sólo se impondrán en la medida que sean estrictamente necesarias para los fines del proceso (Chávez, 2014). La doctrina considera que las medidas coercitivas sólo se aplicarán para asegurar la comparecencia del imputado en el proceso, evitar que se obstaculice la investigación del delito y la actividad probatoria, y asegurar el cumplimiento de la pena probable a imponerse, así como de sus consecuencias civiles.

La excepcionalidad está sustentada en que la imposición de la prisión preventiva afecta directamente un derecho constitucional como es la libertad personal, afectación que nunca puede constituir la regla sino la excepción y sólo en casos que se aplicación sea estrictamente necesaria y el juez haya llegado a la conclusión de que no existe otra medida que pueda suplir a la prisión preventiva.

Para Barallat, el principio de instrumentalidad significa que:

El proceso principal es el instrumento para aplicar el derecho penal, que se sirve de otro, la medida cautelar personal para asegurar su eficacia. Por esta razón, se considera la prisión preventiva como una medida instrumental, porque viene siempre asociada a un procedimiento de tramitación, y se extingue cuando termina el proceso principal o cuando varían o se descartan las circunstancias que justificaron su adopción.” (2004, p.113).

La prisión preventiva no es autónoma en su tramitación, sino es dependiente de la existencia de un proceso penal que se encuentre en trámite, por lo que, si el proceso penal constituye un instrumento para el ejercicio del *ius puniendi* del Estado, la prisión preventiva también es un instrumento, pero condicionada a los fines del proceso, como es constituir el instrumento para el aseguramiento del imputado al proceso penal y de una futura y eventual condena.

b. Proporcionalidad

El C.P.P., en su artículo 253, inciso 2, decreta que, para que se pueda restringir un derecho fundamental se requiere autorización legal expresa, ésta se impondrá respetando al principio de proporcionalidad en la medida y exigencia necesaria, que existan suficientes elementos de convicción (Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2016). Su referencia constituye un hito fundamental, porque reconoce en forma expresa una regla de principio de carácter vital aplicable a toda limitación de derechos fundamentales (Vega, s.f.). El principio de proporcionalidad debe ser observado obligatoriamente en la imposición de la prisión preventiva, no puede imponerse esta medida restrictiva sin límites e indefinidamente.

Al respecto, Borowski menciona que una medida que respete este principio “debe ser idónea, necesaria y proporcional en sentido estricto, esto es, que supone llevar a cabo un juicio de ponderación

en el caso concreto, entre la gravedad o intensidad de la intervención y el peso de las razones que la justifican” (2003, p. 130 -131).

La norma procesal debe comprender para dicho efecto el *fumus bonis iuris* o apariencia de buen derecho (primer presupuesto material de la prisión preventiva) (Vega, s.f.), que significa que para adoptarla debe llevarse a cabo un juicio de verosimilitud o apariencia sobre la existencia de un delito o la vinculación con el imputado, cuya responsabilidad se pretende declarar en la sentencia definitiva; y, el pelicolón in mora o peligro en la demora procesal (Colonia & Daza, 2016), segundo presupuesto que debe cumplirse para aplicar la prisión preventiva, que se divide a su vez en la prevención del riesgo de fuga y el peligro de obstaculización. (Vega, s.f.) llamados peligro de fuga y peligro de obstaculización.

El Estado debe mostrar a través de los órganos jurisdiccionales que la imposición de la prisión preventiva se realiza con el respeto de los derechos de las personas y en especial de los derechos constitucionales.

c. **Jurisdiccionalidad**

Vega (s.f.) señala que, tratándose del derecho fundamental de la libertad, que va a ser intervenido por el Estado y consiguientemente será restringido, la prisión preventiva no podía ser concedida a otra

autoridad que la jurisdiccional y en los casos y bajo los requisitos previstos por la ley. Este principio significa que la prisión preventiva, sólo puede ser dictada por una autoridad judicial, tal como lo establece el artículo 268 del C.P.P., a diferencia de la detención que puede ser realizada por la policía (artículos 259, 205 del mismo cuerpo legal) y el fiscal (artículo 66, inciso 1). En virtud del mencionado principio nadie puede administrar justicia sin que previamente la ley le haya conferido poder, y solamente para los casos concretos que la misma establezca (Vega, s.f.).

La imposición de la prisión preventiva está inmersa dentro de los conceptos de jurisdicción y competencia, en el sentido de que el único que puede imponerla es el Poder Judicial a través de los jueces de investigación preparatoria y sean competentes para dictarla.

d. Legalidad

La ley establece el procedimiento y los presupuestos para aplicar la prisión preventiva. La Constitución prescribe que no se permite ningún tipo de restricción de la libertad personal, excepto en aquellos casos que se encuentran previstos en la ley (artículo 2, inciso 24.b). En tal sentido, sólo son admisibles aquellas restricciones que la ley explícitamente señala, sólo podrán ser ordenadas dentro del proceso penal, nunca por normas o procedimientos amparadas de otra naturaleza; su adopción y

desarrollo se tendrán que adecuar a las determinaciones establecidas en el artículo VI del Título Preliminar del C.P.P. (Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2016).

Este principio está relacionado con la previsión o regulación y su imposición. Así, la regulación de la prisión preventiva, de manera obligatoria debe tener regulación legal, no puede existir prisión preventiva sin amparo legal, y, su imposición debe hacerse dentro de un proceso penal con observancia de las reglas previstas igualmente dentro de un cuerpo legal - Código Procesal Penal.

e. Tratamiento adecuado a la persona con detención preventiva

Binder dice:

El encarcelamiento preventivo es semejante a una pena. Sin embargo, existen ciertas orientaciones respecto del trato que deben recibir esta clase de personas encarceladas y que deben ser atendidas necesariamente. El encarcelado con prisión preventiva debe ser tratado de modo tal que se minimicen todos los efectos propios de la privación de la libertad; por eso existe el principio de humanización de las cárceles, en lo que respecta a la pena, así como el principio de minimización de la violencia a que está sometido el preso en prisión preventiva. (1993, p. 198)

El tratamiento entre un preso preventivo y un condenado debe ser diferentes por cuanto se encuentran sujetos a situaciones jurídicas procesales diferentes, una situación es estar inmerso dentro de un proceso penal y otra, es haber sido sentenciado; sin embargo, de acuerdo a nuestra realidad carcelaria esta diferenciación no se da y

ambos se encuentran sujetos al mismo tratamiento penitenciario y los efectos generados en los presos preventivos son los mismos que sufren los condenados a penas privativas de la libertad con carácter de efectivas.

2.3.1.4. Presupuestos formales

Colonia & Daza (2016) menciona que los requisitos formales de la prisión preventiva como se encuentra regulada en el C. P. P., también llamada en otros ordenamientos mandato de detención, son tres: *el fumus comissi delicti* (graves y fundados elementos de convicción de la comisión del delito); *la prognosis poenae* (pena probable mayor de cuatro años: no es dificultad que se tome en cuenta otros datos además de la pena conminada, pero no pueden ser en modo alguno una conjetura subjetiva, sino que debe ser un dato objetivo), esta prognosis debe realizar el juez que dicta la prisión preventiva asumiendo una perspectiva de juez de juzgamiento; y, el *periculum in libertatem* (peligro en libertad, que el C.P.P. ha separado en peligro de fuga: la duda probable que el imputado no asista a la investigación o al proceso por cuanto no pueda ser ubicado por carecer de arraigo (domiciliario, laboral o familiar) o por su conducta renuente al proceso, o por tener medios suficientes para ocultarse; o bien en el peligro de obstaculización: cuando el procesado tiene posibilidad de ocultar pruebas o influir en la voluntad de los testigos (ascendencia, autoridad, temor, familiaridad, compasión); los tres elementos deben concurrir para que se

despliegue la prisión o el mandato de detención. (Colonia & Daza, 2016). La concurrencia de estos elementos es obligatoria, ya que de existir ausencia de alguno de ellos no es procedente la imposición de prisión preventiva debiendo optarse por una medida menos gravosa para el imputado.

2.3.1.5. Presupuestos materiales

Según el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos (2016), el Ministerio Público es el que solicita la prisión preventiva al juez, este pedido es llamado requerimiento de prisión preventiva, el juez dictara mandato de prisión preventiva, si es posible determinar la concurrencia de los presupuestos establecidos en el artículo 268 del C.P.P., en donde se ha prescrito de manera expresa los siguientes presupuestos:

“a) Que existan fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor o partícipe del mismo. b) Que la sanción a imponerse sea superior a cuatro años de pena privativa de libertad; y c) Que el imputado, en razón a sus antecedentes y otras circunstancias del caso particular, permita colegir razonablemente que tratará de eludir la acción de la justicia (peligro de fuga) u obstaculizar la averiguación de la verdad (peligro de obstaculización)”. (artículo 268 del C.P.P)

El primer supuesto desarrolla el *fumus boni iuris* o justificación del derecho subjetivo y los otros dos integran el *periculum in mora* o peligro procesal (Vega, s.f.).

2.3.1.6. El trámite del requerimiento de prisión preventiva

El Ministerio Público requiere al Juez de Investigación Preparatoria la imposición de prisión preventiva contra una determinada persona, solicitando el señalamiento de una audiencia para que se determine la procedencia de la prisión preventiva.

El trámite para dictar la prisión preventiva cuando el imputado se encuentra libre, puede ser realizado por el fiscal al momento o después que emite la Disposición de Formalización de la Investigación Preparatoria.

El trámite también puede hacerse en la etapa intermedia, cuando el fiscal requiere que se dicte la prisión preventiva de un imputado que se encuentra libre y previamente no tiene en su contra ninguna medida de coerción procesal como es la prisión preventiva.

2.3.1.7. Duración

Según el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos (2016), la prisión preventiva tiene sus límites temporales, el artículo 272 del C.P.P. de acuerdo con sus últimas modificatorias, como es el caso del artículo 2 del Decreto Legislativo N.º 1307 de fecha 20 de diciembre de 2016, establece que su plazo no excederá de nueve meses para el caso de procesos comunes, agregando que cuando se trate de procesos complejos el plazo límite será de dieciocho meses. En este último supuesto ha de estimarse que el caso que se investiga

debe de haber sido declarado complejo, bajo los criterios de número de imputados, agraviados, concurso de delitos, dificultades en la realización de las pericias (Vega, s.f.). Asimismo, se ha incorporado un nuevo plazo que es el caso de procesos de criminalidad organizada el plazo es de treinta y seis meses.

La consecuencia natural del vencimiento del plazo señalado sin haberse dictado sentencia de primera instancia es la inmediata libertad del imputado, por mandato judicial (Colonia & Daza, 2016), sea de oficio o a pedido de parte, sin perjuicio de que la autoridad judicial pueda citar concurrentemente las medidas necesarias para asegurar la presencia del imputado a la sede judicial, que pueden ser impedimento de salida del país, la detención domiciliaria e incluso aquellas relativas a restricciones como: obligación de no ausentarse de la localidad, prohibición de comunicarse con personas determinadas y pago de caución económica, tal como se regula el artículo 273 del C. P. P. Cumplido el plazo de prisión preventiva automáticamente debe decretarse la libertad del importado, salvo caos de prolongación de la misma a petición del representante del Ministerio Público.

Por otro lado, el C.P.P. establece la institución de la prolongación de la prisión preventiva sólo cuando concurren “*circunstancias que importen una especial dificultad o prolongación de la investigación y que el imputado pudiera sustraerse a la acción de la justicia*”

(artículo 274), fijándose una prolongación no mayor a los nueve más meses para procesos comunes, dieciocho para procesos complejos y treinta y seis para procesos de criminalidad organizada. Puede interpretarse que esta prórroga puede ser adicional al supuesto de complejidad, lo que sumado al plazo máximo anterior daría un total de 36 meses (Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2016).

Corresponde al Fiscal hacer el requerimiento de prolongación de la prisión preventiva (Vega, s.f.), debiendo el Juez de la Investigación Preparatoria citar a una audiencia dentro de los tres días siguientes con asistencia del fiscal, el imputado y su defensor, y luego de haber escuchado a las partes podrá dictar la resolución en la misma audiencia o podrá hacerlo dentro de las 72 horas siguientes (Colonia & Daza, 2016). Esta diligencia es de suma importancia porque el juez conocerá de los fundamentos que tiene el fiscal sobre la necesidad de prolongar la prisión del imputado, con vista de la documentación sustentatoria; asimismo, tendrá en cuenta la posición del defensor e incluso oír al imputado. (La Ultima Ratio, s.f.). Es necesario que se observa en el trámite los requisitos necesarios para la prolongación de la prisión preventiva que son diferentes a los requisitos de la prisión preventiva.

También se ha regulado el supuesto en que el imputado hubiera sufrido condena, pero la sentencia se encuentra en apelación,

estableciéndose que en tal supuesto la prisión podrá prolongarse hasta la mitad de la pena impuesta. (Vega, s.f.)

Es necesario señalar que, para efectos del cómputo del plazo, no se tendrá en cuenta el tiempo que el proceso sufriera dilaciones maliciosas de parte del imputado o su defensa (Vega, s.f.). En los casos donde se declare la nulidad de lo actuado y se disponga nuevo auto de prisión preventiva, “no se considerará el tiempo transcurrido hasta la fecha de la emisión de dicha resolución” (Vega, s.f.), lo que puede ser cuestionable si se tiene en cuenta la efectividad de la restricción de la libertad y el hecho que amerita la nulidad no proviene del imputado o su defensor, esta situación es un claro atentado contra el derecho a la libertad del imputado, consideramos que aun cuando la dilación sea responsabilidad del abogado del imputado debe tenerse en cuenta el tiempo que el imputado se encuentra preso preventivamente ya que este no puede sufrir las irregularidades en las que incurra su defensa, debiendo computarse el plazo que se encuentra con prisión preventiva cualquiera que sea el motivo de la dilación, y contra el abogado que incurre en dilaciones innecesarias debe imponérsele las sanciones respectivas de carácter administrativo, y no sufrir o hacer padecer al imputado en la afectación de su derecho a la libertad. El mismo criterio se sigue tratándose de los casos que anulados en el fuero militar pasan a la jurisdicción ordinaria, computándose el plazo “desde la fecha en que se dicte el nuevo auto de prisión preventiva”. (Vega, s.f.)

2.3.1.8. Variación de la comparecencia a prisión

Vega (s.f.) señala que, como efecto del principio general de provisionalidad de las medidas coercitivas (*el rebus sic stantibus*), principio de variabilidad, el artículo 279 del C.P.P. establece que: si durante la investigación resultare o aparecieran indicios que el imputado en comparecencia, está incurso en los supuestos materiales del artículo 268 C.P.P. (presupuestos de prisión preventiva), el Juez de la investigación preparatoria a petición expresa y fundamentada del Fiscal y luego de realizar la audiencia con los que concurran, podrá dictar auto de prisión en el mismo día o dentro de 48 horas del requerimiento fiscal. Lógicamente la resolución es apelable. (Vega, s.f.). Lo que quiere decir, que la comparecencia y la prisión preventiva no son definitivos, sino que se encuentran sujetos a variaciones conforme a la variación de los aspectos fácticos que se presenten especialmente en la conducta del imputado.

2.3.1.9. La incomunicación

La medida de incomunicación del preso preventivo es parte o complemento de esta medida de coerción, opera en supuestos establecidos en forma expresa en el C.P.P., como es el requisito de su indispensabilidad para el esclarecimiento de un delito grave, esta medida es concedida por el Juez a petición expresa y motivada del fiscal encargado de la investigación preparatoria, podrá por resolución debidamente motivada y sin trámite alguno, disponer la incomunicación hasta por diez días del imputado en prisión

preventiva. El plazo establecido tiene el carácter de perentorio, es decir, que no puede exceder de los diez días, cumplidos estos diez días de debe declarara el cese de la incomunicación. Esta incomunicación de modo alguno alcanza a su abogado defensor, pues éste debe estar en constante comunicación con su patrocinado para preparar la estrategia de su defensa en todo momento del proceso (CPP Art. 280) Procede recurso de apelación en el plazo de 1 día. (Vega, s.f.).

Debemos señalar que esta incomunicación tiene el carácter de relativa, ya que no es absoluta en el sentido de que no se prohíbe las conferencias entre el imputado y su abogado defensor, las mismas que deben permanecer inalterables y no pueden sufrir ningún tipo de restricción.

Según el artículo 280 del C.P.P., *“la incomunicación del imputado con mandato de prisión preventiva procede si es indispensable para el establecimiento de un delito grave. No podrá exceder de diez días. La incomunicación no impide las conferencias en privado entre el Abogado Defensor y el preso preventivo, las que no requieren autorización previa ni podrán ser prohibidas. La resolución que la ordena se emitirá sin trámite alguno, será motivada y puesta en conocimiento a la Sala Penal. Contra ella procede recurso de apelación dentro del plazo de un día. La Sala Penal seguirá el*

trámite previsto en el artículo 267” (Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2016).

Asimismo, el artículo en comento expresamente señala que “*vencido el término de la incomunicación señalada en la resolución, cesará automáticamente*”, lo que quiere decir, que al plazo de incomunicación es un plazo perentorio que cese al cumplimiento del último día establecido para la incomunicación.

2.3.1.10. Cesación de la prisión preventiva

El Ministerio de Justicia y Derechos Humanos (2016), en el C.P.P., establece que: “*el imputado podrá solicitar la cesación de la prisión preventiva y su sustitución por una medida de comparecencia las veces que lo considere pertinente*” (artículo 283, inc. 1), sin embargo, en el inciso 2 del artículo señalado, se decreta que: “*el Juez de la Investigación Preparatoria decidirá siguiendo el trámite previsto en el artículo 274*” (artículo 283, inc. 2).

De esa forma el artículo 283 del C.P.P. prevé que el imputado podrá solicitar, sin limitación alguna las veces que considere pertinente, al Juez de la Investigación Preparatoria el cese de la prisión preventiva. El juez decide luego de realizarse la correspondiente audiencia, sujeta al principio de contradicción aplicado a nivel de audiencia previas al juicio oral, con la concurrencia del Fiscal quien, en su

caso, podrá muy bien oponerse fundamentando su pretensión. La resolución será en el mismo acto o dentro de 72 horas. (Vega, s.f.)

Por lo tanto, según la normatividad del C.P.P., resultará procedente la cesación de esta medida cuando concurren elementos de convicción que demuestren que ya no existen los presupuestos materiales que la determinaron; y a su vez, procederá también cuando concluya el plazo de la prisión preventiva, y es apelable; el recurso impugnatorio de modo alguno evita la excarcelación. (Vega, s.f.).

La cesación de la prisión preventiva está sujeta a requisitos como la solicitud de parte, que consideramos debe ser realizada por el imputado, que haya variado la situación fáctica que se tuvo presente al momento de dictarla, es decir, los presupuestos materiales iniciales han variado o ya vienen siendo cuestionados y el pedido de cesación debe ser resuelto previo debate en audiencia, entre el abogado defensor y el representante del Ministerio Público.

2.3.1.11. Revocatoria

Según el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos (2016), la cesación de la prisión preventiva será revocada por el Juez según el art. 279 del Código Procesal Penal a petición motivada del Fiscal, en los supuestos siguientes: Si el investigado contraviene o infringe las reglas de conducta que le han sido impuestas por el Juez en la

resolución de cesación de ésta medida de prisión preventiva; no comparece a las diligencias del proceso sin excusa suficiente; realiza actos que evidencian la preparación para fugarse o surgen o aparecen los presupuestos materiales que sustentan la prisión preventiva. (Vega, s.f.)

El Fiscal al efectuar el requerimiento de revocatoria de la cesación de la prisión preventiva, en su argumentación o motivación, debe indicar de modo lógico, coherente y racional las razones de su pretensión, adjuntado de ser posible los elementos de convicción que sustentan su pedido (Vega, s.f.).

Así como la norma procesal penal permite la cesación de la prisión preventiva, igualmente regula la revocatoria del mandato de comparecencia y consiguientemente la imposición de prisión preventiva, para los casos en los que de manera expresa se halla regulados en el artículo 279 numeral 1 del C.P.P., que en resumen lo prescribe de la siguiente manera, cuando resultaren indicios delictivos fundados de que el imputado en situación de comparecencia está inmerso en los supuestos del artículo 268 del mismo cuerpo legal.

Análisis marco jurídico de la prisión preventiva, presunción de inocencia, libertad de tránsito.

2.4. Prisión preventiva en el marco de la legislación peruana

En el Perú esta medida se da en un determinado contexto: en julio de 2006 se inició un proceso de reforma procesal penal mediante la implementación de un Nuevo Código Procesal Penal, que fue aprobado en el año 2004 (Chávez, s.f.). Esta entrada en vigencia implicó un cambio muy fuerte en el sistema jurídico, pasando de un sistema mixto con preponderancia del sistema inquisitivo a un sistema acusatorio garantista, que ha implicado la instauración de muchos cambios en la justicia penal, encaminados a encontrar un equilibrio entre una eficacia procesal y el pleno respeto a las garantías judiciales, con especial énfasis en el respeto de las personas sujetas a un proceso penal en condición de imputadas. Entonces, la principal característica de ésta reforma procesal penal es el subrogación del modelo inquisitivo por el modelo acusatorio: que establece una metodología que se basa en la oralidad como principal garantía del proceso penal para que se pueda obtener y procesal la información para adoptar decisiones jurisdiccionales (Ministerio de Justicia, s.f.) la información que ingrese al proceso debe ser a través de la oralidad, las actuaciones y principalmente el juzgamiento debe ser según los requisitos de la oralidad. Además, se puede verificar la separación clara de las funciones que tiene la Fiscalía de investigar, de quien depende la policía o está sujeta bajo la conducción del Ministerio Público, mismo que dirige toda la investigación durante el proceso, en un trabajo conjunto con la Policía Nacional, quienes están en la obligación de proveer una investigación técnico-operativa; y la igualdad de armas, estableciendo de esta manera que la defensa ejerza un rol activo con su presencia en todas las

instancias del proceso penal (participando en toda la investigación), a manera de debates contradictorios ante la presencia del Juez. De ahí que el propio C.P.P. 2004 reconozca el carácter acusatorio, oral, público y contradictorio del proceso (Chávez, s.f.). Estos últimos principios citados vienen a constituir el pilar del desarrollo del nuevo proceso penal peruano y su cambio de sistema jurídico en el ámbito procesal penal.

El C.P.P. dedica un título completo sobre la prisión preventiva. Aunque no la define como tal, pero sí especifica cuáles son los presupuestos que un juez debe tener en cuenta al momento de resolver un requerimiento fiscal y todos los aspectos relacionados con su tramitación desde el requerimiento hasta su cesación y su posible imposición vía revocación del mandado de comparecencia. Es una medida cautelar excepcional para un investigado, nunca puede ser tomada e impuesta como regla general, es considerada la más grave de las medidas de coerción personal dentro de la etapa previa al juicio oral, esto por la clase de afectación de derechos constitucionales que limita, como es la libertad personal de un imputado, tiene como finalidad garantizar el proceso, en el sentido que priva temporalmente de la libertad del procesado con el fin de asegurar la indagación y su presencia en el proceso. Por tanto, debe ser utilizada como el último elemento del que se puede echar mano el juez de investigación preparatoria, ya que, es una medida que llega a lesionar tanto a la persona al restringirle su derecho a la libertad ambulatoria.

Los magistrados para dictar una medida de prisión preventiva, según el C.P.P., deben basarse en presupuestos de concurrencia obligatoria. Estos son:

Que existan fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito; que la sanción a imponerse sea superior a cuatro años de pena privativa de libertad; y que el imputado, en razón a sus antecedentes y otras circunstancias del caso particular, permita colegir razonablemente que tratará de eludir la acción de la justicia (peligro de fuga) u obstaculizar la averiguación de la verdad (peligro de obstaculización). (artículo 268 C.P.P.)

Presupuestos que deben darse a la vez, sin la posibilidad de su imposición en el caso de ausencia de uno o dos de ellos. Es por ello muy importante que para el análisis de la procedencia o no de la emisión de la prisión preventiva, el juzgador debe empezar por el análisis de la imposición de una medida de coerción menos grave y no al contrario como se viene aplicando que se empieza por lo más gravosa, como es la prisión preventiva.

El principio de instrumentalidad regula que las medidas coercitivas o cautelares serán aplicadas para garantizar los fines del proceso penal. Referente a la prisión preventiva, su instrumentalidad se encuentra para cerciorar el correcto y adecuado desenvolvimiento del proceso penal, que garantice la presencia del imputado y la actividad probatoria, lo que debe interpretarse que la prisión preventiva no puede ser entendida como una finalidad de condena anticipada por cuanto es viable que un procesado obtenga una sentencia absolutoria una vez culminado el proceso penal.

El arresto domiciliario como medida coercitiva difiere de una medida de prisión preventiva, pues el arresto domicilio puede dictarse cuando, a pesar de que se dan los presupuestos de prisión preventiva, existen situaciones personales del procesado que hagan que su privación de libertad pueda afectar seriamente alguno de sus derechos fundamentales, que posteriormente puedan ser irreversibles. En el artículo

290 del C.P.P. establece que un arresto domiciliario está previsto, aun cuando sea procedente la imposición de la prisión preventiva, para estos casos sustituye el arresto domiciliario en los casos que los imputados son mayores de 65 años; si padece de alguna enfermedad grave o ésta sea incurable; sufra de manera permanente grave incapacidad física que afecte su capacidad de desplazamiento; o es una madre gestante. Lo que quiere decir, que el arresto domiciliario es concurrente para determinados casos previstos legalmente y su aplicación es vía sustitución de la prisión preventiva, por los efectos que puede causar en los procesados.

El título III del C.P.P. en su capítulo I “Los Presupuestos de la Prisión Preventiva” indica todo sobre la prisión preventiva. Así pues, esta manifiesta en sus siguientes artículos:

Presupuestos materiales

El Ministerio Público solicita al Juez que dicte mandato de prisión preventiva, si sea posible determinar la concurrencia de los siguientes presupuestos:

- a) Que existen fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor o partícipe del mismo.
- b) Que la sanción a imponerse sea superior a cuatro años de pena privativa de libertad; y
- c) Que el imputado, en razón a sus antecedentes y otras circunstancias del caso particular, permita colegir razonablemente que tratará de eludir la acción de la justicia (peligro de fuga) u obstaculizar la averiguación de la verdad (peligro de obstaculización. (Artículo 268)

Peligro de fuga

Para que el juez pueda calificar el peligro de fuga, tendrá en cuenta lo siguiente:

1. El arraigo en el país del imputado, determinado por el domicilio, residencia habitual, asiento de la familia y de sus negocios o trabajo y las facilidades para abandonar definitivamente el país o permanecer oculto;
2. La gravedad de la pena que se espera como resultado del procedimiento.
3. La magnitud del daño causado y la ausencia de una actitud voluntaria del imputado para repararlo;
4. El comportamiento del imputado durante el procedimiento o en otro procedimiento anterior, en la medida que indique su voluntad de someterse a la persecución penal; y
5. La pertenencia del imputado a una organización criminal o su reintegración a las mismas. (Artículo 269)

Peligro de obstaculización

Asimismo, para calificar el peligro de obstaculización tendrá en cuenta el riesgo

razonable de que el imputado:

1. Destruirá, modificará, ocultará, suprimirá o falsificará elementos de prueba.
2. Influirá para que coimputados, testigos o peritos informen falsamente o se comporten de manera desleal o reticente.
3. Inducirá a otros a realizar tales comportamientos. (Artículo 270)

Audiencia y resolución

1. El Juez de la Investigación Preparatoria, realizará la audiencia dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes al requerimiento del Ministerio Público, para

determinar la procedencia o no de la prisión preventiva. La audiencia se realizará con la concurrencia obligatoria del Fiscal, del investigado y su defensor. El defensor del imputado que no asista será reemplazado por el defensor de oficio.

2. Rige en lo pertinente, para el trámite de la audiencia lo dispuesto en el artículo 8, pero la resolución debe ser pronunciada en la audiencia sin necesidad de postergación alguna. El Juez de la Investigación Preparatoria incurre en responsabilidad funcional si no realiza la audiencia dentro del plazo legal. El Fiscal y el abogado defensor serán sancionados disciplinariamente si por su causa se frustra la audiencia. Si el imputado se niega por cualquier motivo a estar presente en la audiencia, será representado por su abogado o el defensor de oficio, según sea el caso. En este último supuesto deberá ser notificado con la resolución que se expida dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a la conclusión de la audiencia.
3. El auto de prisión preventiva debe estar debidamente motivado, con expresión concisa de la imputación, de los fundamentos de hecho y de derecho que lo sustente, y la invocación de las citas legales correspondientes.
4. El Juez de la Investigación Preparatoria, si no considera fundado el requerimiento de prisión preventiva optará por la medida de comparecencia restrictiva o simple según el caso. (Artículo 271)

3.2. Prisión preventiva en el marco de la legislación comparada

Estudios realizados en la región durante los años 70 y 80, evidenciaron que la prisión preventiva era la regla general respecto a la situación de las personas

privadas de libertad. Por otra parte, por sus características procesales, el sistema procesal inquisitivo generaba una situación en la cual la prisión preventiva se había transformado en la principal respuesta del sistema frente al delito, relegando la pena a un plano más bien secundario. (Duce J., 2013). Lo propio de la prisión preventiva es que era impuesta como regla general y en respuesta de la sociedad o del Estado ante el avance de la delincuencia, dejando de lado los derechos de las personas involucradas dentro de un proceso penal.

Si se mira cuál era la situación previa a los procesos de reforma que han tenido lugar en los últimos veinte años, se puede ver que, desde un punto de vista estrictamente legal, en la mayoría de los países existía algún tipo de régimen de aquellos que podríamos caracterizar como de inexcusabilidad, la cárcel era la solución ante la criminalidad dejando de lado los derechos de índole constitucional de los imputados. El sistema de prisión preventiva opera como una pena anticipada, quedando su eventual revocación a la mera posibilidad de que el juicio, al permitir una mayor participación del imputado, cambiase la convicción del tribunal.

La mayoría de los nuevos códigos estableció de manera explícita un límite temporal máximo de duración de la prisión preventiva. Con todo, una segunda lectura de estos límites nos permite establecer dudas respecto de su efectividad y respecto del consenso real que existía en torno a ellos al momento de legislar. Los plazos establecidos por las legislaciones reformadas son de una extensión larga si se toma en consideración que lo que se busca es garantizar la presencia del imputado para el juicio o la protección de la evidencia (nótese que son comunes los plazos de 12, 18 o incluso 24 meses). Pero, además, el establecimiento de fórmulas que imponen

como límite que la prisión preventiva no podía superar la mitad del tiempo de la posible condena, constituían en la práctica un plazo aún más amplio.

Las señales que con estos plazos daba la legislación reformada hasta cierto punto quitaban potencia o dejaban aletargado al principio de proporcionalidad de la medida, de hecho, éstos dejaban lugar a que el sistema procesal penal se “tomara” un tiempo bastante amplio para la investigación de un delito con el imputado detenido, plazo que era muy amplio y no respetaba el plazo razonable al que tiene derecho cualquier imputado. Si, por ejemplo, el imputado es acusado por un delito cuya pena máxima aplicable es de 10 años, penalidad bastante común en la región, esto se traducía en que el sistema criminal tendría un plazo máximo de 5 años para terminar el caso, estando el imputado en prisión preventiva y operando ésta respaldada por el sistema, antes de que operara cualquier sanción o efecto que la normativa regulase.

Este problema se ve aún más agravado si analizamos el hecho o comisión del delito desde un aspecto fáctico en el que la mayoría de los delitos que los sistemas investigan con algún nivel de eficacia son delitos flagrantes. Es decir, en donde se encuentra clara la identidad del imputado y la mayoría de la evidencia está presente al momento de la detención, lo que quiere decir que no era justificable la imposición de una prisión preventiva con plazos excesivos. Hablar de plazos de 18 meses hasta 2 años de prisión preventiva en este tipo de casos constituía una señal de tolerancia a la imposición de la prisión en casos de complejidad baja y que deberían ser resueltos en cuestiones de meses, no de años. Parece ser que estos límites temporales en la práctica tenían una función más simbólica que otra cosa,

solo de un derecho procesal en las medidas cautelares de atemorización a la población. A manera de complemento a la fijación de límites temporales, diferentes ordenamientos jurídicos han reformado sus sistemas de control automático en determinados períodos de tiempo de la prisión preventiva, de tal manera de forzar u obligar al órgano jurisdiccional a realizar una permanente revisión de oficio de su necesidad en caso de extenderse en el tiempo.

La Tabla siguiente da cuenta resumida de esta información.

Argentina	Ley Nº 1970.	No. Límite legal procede de inmediato.
Bolivia	Ley Nº 19.696.	Sí, cuando han transcurrido 6 meses desde que se decrete o desde su última revisión, el Tribunal citará de oficio una audiencia (art. Nº 145).
Brasil	Ley Nº 906.	No. Límite legal procede de inmediato.
Costa Rica	Ley Nº 7594.	Sí, después de 3 meses de prisión preventiva el juez deberá revisar de oficio y así cada 3 meses (Art Nº 25 bajo amenaza de aplicación de régimen disciplinario).
Chile	Ley Nº. 000. RC/ Sup 360.	No.
El Salvador	Decreto Legislativo Nº 904.	Sí, revisión cada 3 meses de oficio (Art. Nº 307).
Guatemala	Decreto Nº 51-92.	No.
Honduras	Decreto Nº 9-99-E.	No.
Paraguay	Ley Nº 406.	Sí, revisión de oficio mensual.(art. Nº 172).
Perú	Ley Nº 63.	No.
Uruguay	Ley Nº 1286.	Sí, revisión cada 3 meses de oficio (Art. Nº 250).
Venezuela	Decreto Supremo Nº 005-2003-JUS.	No.
República Dominicana		Sí, revisión cada 3 meses de oficio (Art. Nº 239).

Fuente: (Duce J., 2013)

En la tabla se puede observar que varios países de nuestra región (Chile, Costa Rica, El Salvador, Nicaragua, Paraguay, República Dominicana y Venezuela) para la prisión preventiva establecieron estas revisiones de oficio, en la mayoría casi absoluta de los casos en un plazo de tres meses (con excepción de Chile cada seis).

Como se señalaba, con esto se pretendía forzar al sistema a estar en permanente proceso de revisión acerca de si los supuestos que la autorizan se mantenían en el tiempo y, por tanto, si su uso estaba dentro de los parámetros permitidos por los principios básicos del sistema (excepcionalidad y proporcionalidad).

Sin embargo, es nuestro país como puede verse del cuadro antes descrito no opera la revisión de oficio, lo que consideramos no sólo atenta contra los derechos de los imputados, sino que por el contrario no se encuentra en consonancia con la legislación de los países de la región.

2.5. Prisión preventiva en el marco de la jurisprudencia peruana

Análisis de resoluciones

Analizar la gama de resoluciones – autos emitidos por los tribunales es muy interesante, pues se evidencian casos que para cualquier persona que no cuenta con formación jurídica es inconcebible, no obstante, siendo profesionales del derecho, podemos hacer un análisis mucho más exhaustivo y detallado al respecto. Así pues, uno de los casos más emblemáticos de las sentencias es el emitido al expresidente Ollanta Humala Tasso y la ex primera dama Nadine Heredia Alarcón el 13 de julio de 2017.

El Primer Juzgado de Investigación Preparatoria de la Sala Penal Nacional, el Juez Richard Concepción Carhuancho, dictó prisión preventiva en contra del exmandatario Ollanta Humala Tasso y su esposa Nadine Heredia Alarcón. Según el requerimiento del fiscal Germán Juárez Atoche, los imputados habrían recibido dinero proveniente de Venezuela y de las empresas brasileñas Odebrecht y OAS

para financiar las campañas presidenciales de los años 2006 y 2011. En este sentido, el Partido Nacionalista Peruano habría constituido una organización criminal, mediante la cual se captó dinero de presunta procedencia ilícita para financiar sus diferentes actividades. Asimismo, por un lado, se argumentó sobre el dinero público venezolano y por el otro, del departamento de operaciones estructuradas de Odebrecht, el cual se dedicaba al pago de funcionarios para obtener la buena pro en obras públicas. Con el fin de generar apariencia de legalidad a dichos aportes, se habrían registrado aportantes falsos ante la ONPE, entre otras operaciones (Torres & Cuentas, 2017).

En ese sentido, a la expareja presidencial se le está investigando por el delito de lavado de activos en la modalidad agravada, establecido en el Decreto Legislativo N° 1106. La resolución que fue emitida por el juez Concepción Carhuancho resuelve, que el pedido de la revocatoria de una comparecencia con restricciones por una prisión preventiva.

Al decir de Torres & Cuentas, (2017) los principales argumentos que sustentan la decisión del juez Concepción Carhuancho son los siguientes.

Sobre los requisitos para la revocatoria de la comparecencia con restricciones

Primero, el magistrado se pronuncia sobre las diferencias entre el pedido de prisión preventiva y la solicitud de revocatoria de la comparecencia con restricciones, en este punto el juzgador hace una diferencia entre las instituciones que son parte de la prisión preventiva. En ese sentido, refiere que los supuestos de la prisión preventiva

están establecidos en el artículo 268 del C.P.P., mientras que la revocatoria de la comparecencia con restricciones está regulada en los artículos 279 inciso 1 y 255 inciso 2 del mismo cuerpo normativo. La revocatoria exige dos supuestos procesales:

A) Nuevos elementos de convicción

Los nuevos elementos de convicción, se trata de elementos que han sido conocidos con posterioridad al dictado de la medida inicial o deben tratarse de elementos de convicción que no han sido pronunciados en la medida inicial, lo relevante es el análisis de los elementos de convicción que deben ser diferenciados entre los analizados y valorados al momento de dictarse la prisión preventiva y los elementos de convicción que son diferentes y se presentaron después de dicha resolución, es decir, con posterioridad.

B) Que lo anterior implique que se configuren los presupuestos de la prisión preventiva (artículo 268 del Código Procesal Penal).

Que los nuevos elementos de convicción estén en similar situación jurídica fáctica y de valoración y convicción que de los elementos de convicción al dictar prisión preventiva se obtuvo con relación a los presupuestos materiales de procedencia de la prisión preventiva.

Al respecto, el magistrado Concepción Carhuancho refiere que en estos casos se exige que los estándares probatorios de los nuevos elementos presentados por el representante del Ministerio Público constituyan graves y fundados elementos de convicción que vinculen a los procesados con la acción delictiva.

En este sentido, los elementos de convicción varían la situación inicial de los procesados al establecer un alto grado de probabilidad referente a los delitos que se le imputan. Es así como, se consideraron como nuevos elementos de convicción los siguientes:

Hecho	Elemento de convicción	Descripción
Recepción de dinero procedente de Venezuela	Nadine Heredia y Ollanta Humala habrían recibido dinero de Venezuela de presunta procedencia ilícita.	Según el testigo N° TP01-2016, presenció cómo Ollanta Humala y Nadine Heredia acudieron a la embajada de Venezuela para recoger algunas maletas que contenían fajos de dinero. Según la declaración de Ítalo Ponce Montero, para el financiamiento de la campaña los investigados recibían dinero del extranjero. Al respecto, afirma que Ilan Heredia poseía mochilas que contenían fajos de dinero y él mismo le comentó que provenían del extranjero.
Recepción de dinero procedente de Brasil	Testimonios	Jorge Enrique Simoes Barata y Marcelo Odebrecht declararon haber entregado dinero a Nadine Heredia en un inmueble ubicado en la Av. Armendáriz en Miraflores a pedido del Partido de los Trabajadores del Brasil.
	Acuerdo de colaboración entre la empresa Odebrecht y las autoridades de Estados Unidos	De acuerdo con la información recopilada en el marco del Acuerdo de colaboración firmado entre la empresa Odebrecht y las autoridades de justicia de Estados Unidos, se estableció que aquella realizó pagos a funcionarios, candidatos y partidos políticos extranjeros. El dinero provenía de la división de operaciones estructuradas.
	Ficha registral del inmueble de la Av. Armendáriz	Ollanta Humala Tasso figura en Registros Públicos como el propietario del inmueble ubicado en la Av. Armendáriz en el distrito de Miraflores, donde su esposa habría recibido dinero de procedencia brasilera.
	Declaración de Ollanta Humala Tasso	Según Ollanta Humala, en el inmueble de su propiedad ubicado en la Av. Armendáriz, distrito de Miraflores, se realizaban reuniones con políticos y empresarios que no deseaban asistir al local del partido.
	Movimientos migratorios de Ollanta y Nadine Heredia	Ollanta Humala y Nadine Heredia viajaron a Brasil el día 8 de junio de 2011.

Dinero de las campañas de 2006 y 2011	Se utilizaron diferentes medios para darle visos de legalidad a los aportes.	Según la investigación fiscal, se presentaron un conjunto de testigos que afirmaron nunca haber aportado dinero al Partido Nacionalista. Según informes de la ONPE, el movimiento económico del partido se manejaba en efectivo, por lo que los aportes no estaban sustentados ni documentados. Asimismo, existiría un presunto desbalance entre los ingresos y egresos.
Colocación de dinero	Compra de equipos para la campaña y depósito en la ONG Prodin	Se cuenta con un reporte bancario y un informe de la Unidad de Inteligencia Financiera (UIF) que acreditan el retiro de 25000 dólares por ventanilla el día 18 de abril de 2008. El dinero habría sido destinado para la compra de equipos de transmisión televisiva que serían utilizados durante la campaña. Asimismo, parte del dinero habría sido destinado a la ONG Prodin. Dicha ONG era manejada por Nadine Heredia a través de su hermano Ilan Heredia.
	Colocación de dinero en la empresa Apoyo Total	Se colocaba el dinero en las cuentas de diferentes empresas con las cuales Nadine Heredia habría tenido una relación laboral. De esta manera, se suscribieron contratos ficticios entre Nadine Heredia y dichas empresas con el objetivo de que el pago por los supuestos servicios brindados justificara que tuviera ingresos para la adquisición de sus bienes. Uno de dichos contratos ficticios fue con la empresa Apoyo Total. Así, se tiene la declaración de Erika Delgado Meza (encargada de la caja de la empresa Apoyo Total). Delgado indicó que se realizaron abonos a Nadine Heredia en el año 2008. El dinero no provenía de los fondos de dicha empresa, sino que les era entregado en efectivo para que, con dicho dinero, se le pague a Nadine Heredia a través de la banca por internet. Se cuenta además con estados de cuenta con ingresos y egresos con montos similares.
Corroboración de los datos de las agendas	“Fondo mutuo – Nadine Heredia Alarcón 25 000”	Se corrobora con el estado de cuenta de Nadine Heredia Alarcón al 21 de abril de 2008, por 25 000 dólares.
	“48 460 – BCP”	Se presenta un estado de cuenta de ahorros cero - BCP por 48 680 dólares.

	<p>“Sin contar cuenta de niñas en Banco de Comercio”</p>	<p>Se presentó una carta del Banco de Comercio que da cuenta que una de las hijas de Ollanta Humala y Nadine Heredia tenía una cuenta que, al 26 de setiembre de 2006, alcanzaba un monto de 42 765.50 nuevos soles (dicho monto en la actualidad ha llegado a los 97 894.80 nuevos soles). Por otro lado, existe otra cuenta que, a setiembre de 2006 era de 42 762.50 soles, mientras que, al año 2015 alcanzó la suma de 97 877 soles.</p>
--	--	---

Fuente: Torres & Cuentas (2017)

Conforme a lo señalado por el Juez Concepción Carhuancho, estos hechos habrían intensificado cualitativamente la situación fáctica inicial de los procesados respecto a los hechos materia de imputación. Por ejemplo, respecto a los aportes provenientes de Venezuela y las empresas brasileñas, se tiene que en un inicio solo se contaba con la declaración de un colaborador, las anotaciones en las agendas de la investigada Nadine Heredia y el informe de la Policía Federal de Brasil menciona “el proyecto OH”. En este sentido, con anterioridad se tenían informes sobre las irregularidades respecto a los aportes, pero con las declaraciones testimoniales de los presuntos aportantes, se estaría ante un alto grado de probabilidad de la comisión del delito (Torres & Cuentas, 2017).

Una vez que se han verificado los nuevos elementos de convicción, se cumpliría además el primer supuesto que exige el artículo 268 del Código Procesal Penal para la aplicación de la prisión preventiva (Torres & Cuentas, 2017).

Sobre la prognosis de la pena

Sobre la prognosis de la pena, el artículo 268 del C.P.P., regula el segundo supuesto que debe ser verificado para que se aplique la prisión preventiva, que la pena

probable a imponerse sea superior a 4 años de pena efectiva. Este cálculo se realiza teniendo en cuenta la pena mínima del delito que se está investigando, así como la existencia de atenuantes o agravantes de la pena concorde a lo prescrito en el artículo 46 del Código Penal. Debe mencionarse que esta prognosis de la pena superior a cuatro años es realizada por el Juez de Investigación Preparatoria, que es diferente a un Juez de Juzgamiento, siendo este último quien impondrá la pena, es por ello por lo que el juez que realiza la prognosis de la pena no es un juez sentenciador, sino un de investigación preparatoria, siendo este el sentido de la prognosis de la pena.

En el caso concreto, los investigados Ollanta Humala y Nadine Heredia por el delito de lavado de activos en su modalidad agravada, la pena mínima es de 10 años. Durante el desarrollo de la audiencia, el juez indicó que no existiría ninguna circunstancia para que se establezca la pena por debajo del mínimo, en referencia a los diez años, lo que permitiría concluir que por ninguna circunstancia se les impondría a los procesados mencionados una pena inferior a cuatro años. En este sentido, la pena probable supera el mínimo que exige la norma, por lo que se verifica la existencia del segundo supuesto procesal.

Peligro procesal

Este supuesto exigido por el artículo 268 del C.P.P. para que proceda la prisión preventiva consiste en acreditar que los investigados puedan obstaculizar la justicia, es decir, debe evaluarse el peligro procesal. Al respecto, el artículo 269 regula los requisitos para la configuración del peligro de fuga; y el artículo 270 del C.P.P. se refiere al peligro de obstaculización. Es importante que el nuevo código procesal,

dentro de su articulado establezca los criterios que van a determinar cuando estamos ante un peligro de fuga y cuando ante un peligro de obstaculización, lo que va a delimitar al juez de investigación preparatoria en su análisis del cumplimiento del peligro procesal, no quedando a criterios subjetivos fuera del marco legal existente.

Para el magistrado, los nuevos elementos de convicción que fundamentan el peligro procesal en el caso de la expareja presidencial Ollanta Humala y esposa, la variación de la comparecencia con restricciones a prisión preventiva, son:

Hecho/elemento de convicción	Descripción/ Argumentación judicial
Acta de incomparecencia a diligencia	La 2º Fiscalía supraprovincial de delitos de lavado de activos y pérdida de dominio citó el día 20 de junio del 2017 a Ollanta Humala Tasso para la realización de una diligencia. Para el juez Concepción, su inasistencia muestra su actitud de eludir la justicia.
Adelanto de herencia a favor de sus hijos	El 19 de setiembre del 2016, Ollanta Humala realizó un anticipo de herencia a favor de sus hijos, respecto del inmueble ubicado en la Av. Armendáriz, distrito de Miraflores. A consideración del juez, para esa fecha, el imputado podía prever que sería investigado por lavado de activos pues ya pesaba una investigación sobre su esposa. A pesar de ello, realizó el anticipo de herencia en clara muestra de eludir la justicia, pues pretendía evitar el pago de una futura reparación civil.
Audios referidos al caso Madre Mía	De la transcripción de audios obtenidos lícitamente, se desprende que Ollanta Humala estaría vinculado con la compra de testigos por el caso Madre Mía. De hecho, el juez señaló que el investigado participó en una de las grabaciones. Por ello, para Concepción, esta conducta podría ser repetida en la presente investigación, lo que implica un peligro de obstaculización a la justicia.

Fuente: Torres & Cuentas (2017)

Por su parte, los elementos de convicción nuevos que fundamentan el peligro procesal en el caso de Nadine Heredia y, por tanto, la variación de la comparecencia con restricciones a prisión preventiva, son los siguientes:

Hecho/ elemento de convicción	Descripción/Argumentación judicial
Comportamiento de la investigada destinado a desviar la verdad	En la presente investigación, Nadine Heredia habría faltado a la verdad hasta en tres ocasiones: primero, negando la propiedad sobre las agendas; segundo, negando haber recibido dinero de la empresa Inversiones Kaysamak, con domicilio en Venezuela; y finalmente, intentando falsear su puño gráfico en una pericia grafotécnica. A consideración de Concepción Carhuancho, se trata de conductas intencionalmente dirigidas a obstaculizar la investigación y no de actos propios del ámbito del derecho a la no autoincriminación.
Contratación en la FAO	Para el juez, de acuerdo con la información remitida por la FAO se da cuenta que la contratación realizada de Nadine Heredia fue hecha de favor. Según Concepción Carhuancho, no se siguieron los cauces regulares de contratación y, además, fue Graziano Da Silva, funcionario vinculado a Lula Da Silva, quien materializó la adscripción de la investigada a la institución. Con ello se acreditaría su voluntad de eludir la justicia desarraigándose del Perú.

Fuente: Torres & Cuentas (2017)

Aunado a lo antes señalado, el magistrado ratifica la imposición de la medida de prisión preventiva debido a la magnitud del probable daño causado con las acciones de los investigados, quienes habrían utilizado un partido político para lavar dinero y competir deslealmente con otros partidos políticos, ocasionando un grave daño moral a la Nación. (Torres & Cuentas, 2017)

Revocatoria de autos

En esa misma línea, es interesante seguir analizando el caso Ollanta Humala y la sentencia del Tribunal Constitucional del 25 de abril del 2018 para revocar su sentencia de prisión preventiva.

Medina (2018) indica que la resolución del proceso de hábeas corpus en la STC 04780-2017-PHC/TC señala:

1. Declarar FUNDADAS las demandas de hábeas corpus presentadas por don Jorge Luis Purizaca Furlong y Luis Alberto Otárola Peñaranda.
2. Declarar NULA la Resolución 3, de fecha 13 de julio de 2017, expedida por el Primer Juzgado de Investigación Preparatoria Nacional; y NULA la Resolución 9, de fecha 3 de agosto de 2017, expedida por la Segunda Sala Penal de Apelaciones Nacional.
3. Retrotraer las cosas al estado anterior a la emisión de las resoluciones anuladas, devolviendo la libertad de los favorecidos en las mismas condiciones que tenían al momento inmediato anterior, esto es, devolver la calidad de investigados con mandatos de comparecencia restringida a los favorecidos.

Asimismo, Medina (2018) manifiesta que en todo ello hay cinco argumentos jurídicos relevantes, que son el argumento central de las resoluciones, los cuales son:

Primera, justificar la sentencia del TC a partir del principio corrección funcional, “curándose” de ese modo en “salud” y atemperando un posible conflicto con el Poder Judicial. El Tribunal Constitucional defendiendo sus fueros constitucionales realiza un control de la Justicia Penal cuando ella, en la evaluación penal, invada derechos fundamentales, teniendo como norte la protección de estos derechos. En esa orientación ha señalado:

(...) la judicatura ordinaria - en este caso la penal - no puede alegar invasión de sus fueros, si es que el Tribunal Constitucional actúa bajo el principio de corrección funcional, es decir, si a la hora del

análisis de la actuación del Poder Judicial, dicho análisis tiene lugar mediante un estudio detenido, minucioso de todas las actuaciones procesales a fin de concluir si a lo largo de todo el proceso no se han violado los derechos fundamentales de los demandantes. (STC 04780-2017-PHC/TC)

Nótese que el argumento del Tribunal Constitucional se refiere única y exclusivamente al ámbito de protección y de su competencia restringida a los derechos constitucionales.

Segundo, menciona el principio de fuerza normativa de la Constitución haciéndola vigente y discurriendo sus efectos por todos los espacios de control:

(...) a efectos de no menguar la fuerza normativa de la Constitución Política, la revisión de las resoluciones judiciales no se encuentra exenta de un mesurado, pero siempre presente, escrutinio constitucional. Se ha dicho con recurrencia que el control de la debida motivación de las resoluciones judiciales no debe implicar subrogación de funciones, pero hay ciertos estándares de exigencia que no conllevan ese riesgo y que deben ser preservados. (STC 04780-2017-PHC/TC)

En este argumento igualmente el órgano constitucional reafirma la primacía de la Constitución sobre cualquier otra norma de rango inferior.

Tercero, la exigencia de una motivación cualificada de la resolución judicial que limite la libertad personal (especialmente la prisión preventiva), haciendo que la normativa y jurisprudencia internacional sea su respaldo de justificación. Se recurre por ejemplo al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (art. 9.3) y la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: la prisión preventiva tiene carácter excepcional, “limitada por los principios de legalidad, presunción de inocencia, necesidad y proporcionalidad, de acuerdo con lo que es estrictamente necesario en una sociedad democrática” (Corte IDH. Caso Tibi v. Ecuador,

Sentencia de 7 de septiembre del 2004, párrafo 104.). La motivación cualificada como obligación especial de mayor motivación de las resoluciones que van a restringir derechos constitucionales como es el caso en concreto que se está restringiendo el derecho a la libertad ambulatoria.

Cuarta, considera que no hay mejor amalgama dentro del sistema de justicia que el Juez deba hacer la valoración de las pruebas presentadas por la acusación y la defensa en su afán de acreditar el cargo del acusador (probada) y del procesado el descargo (non refutandum); igualmente considero que se hace una interesante apreciación sobre la valoración de la prueba cuando se decida la prisión preventiva: cuando se discute la pertinencia de la prisión preventiva ninguna prueba es analizada con la finalidad de una acreditación punitiva, esta valoración es propia de una decisión de fondo. De hacerlo, resultaría inconstitucional por violar la presunción de inocencia. En el debate sobre la justificación del dictado de una prisión preventiva, los elementos de juicio, de cargo y de descargo, deben ser valorados en su justa dimensión, vale decir con la finalidad de determinar si existe verosimilitud en relación con la vinculación de los investigados con un hecho delictivo, la valoración es conjunta del caudal probatorio sólo desde un ámbito de valoración para decidir la imposición o de una medida de coerción personal.

Finalmente, un tema tangencial con que se ha pronunciado la sentencia del Tribunal Constitucional y que puede tener enorme repercusión en el proceso penal está referido a las afectaciones de los plazos, no tanto por ser muy largos sino por ser demasiados cortos, y que los magistrados en el afán de cumplir con la Ley

pueden atropellar derechos fundamentales desdibujando las garantías del adecuado proceso penal al que debe ser sometidos todos los ciudadanos.

Por otro lado, sobre los plazos Medina (2018) indica que según lo señala el Tribunal Constitucional, se requiere de un trámite célere en este tipo de casos, por este motivo no puede darse a costa de comprometer el debido ejercicio de la defensa técnica de los imputados, menos aún si de por medio está la posible expedición de una medida de prisión preventiva, debe protegerse el derecho constitucional del procesado como es el derecho de defensa, tanto en su vertiente de defensa material como técnica.

Es así como para el Tribunal Constitucional no resulta coherente que se disponga de un breve plazo para disponer de tan importante derecho como es la libertad del ser humano. La exigencia de los tiempos nos puede llevar a la siguiente relación: A menores plazos de evaluación de importantes derechos fundamentales, mayores serán las posibilidades de afectación o violación de derechos como la libertad; es decir hemos construido una relación inversamente proporcional cuando debería ser una relación únicamente proporcional. Lo que se afecta es la proporcionalidad que de existir entre la afectación del derecho constitucional y el plazo que debe tenerse en cuenta para decidir si se afecta o no dicho derecho.

En ese sentido, se tiene en cuenta también los plazos legales y los razonables, aquí el Tribunal Constitucional indica que:

En efecto, tanto el Tribunal Constitucional como la Corte Interamericana de Derechos Humanos han afirmado que la constitucionalidad del plazo no sólo debe ser evaluado por el tiempo establecido por la ley. No se trata solo de un problema de legalidad, sino más bien de un derecho fundamental que puede verse seriamente afectado incluso antes del cumplimiento del plazo establecido en la ley. Por consiguiente, el plazo razonable también se vulnera si las actuaciones procesales tienen lugar sin la debida diligencia, en tiempos excesivamente cortos que no permiten a las partes hacer valer sus derechos, ponderar las pruebas o impugnarlas, etc. Nuevamente se puede ver la protección que recalca el tribunal sobre el derecho a la defensa.

En base a ello, Medina (2018) indica que *“los plazos largos o demasiados cortos pueden afectar el plazo razonable; en ese sentido los mensajes de eficacia y eficiencia que da el legislativo en los diseños de los procesos penales pueden afectar derechos fundamentales y en ese conflicto entre los plazos legales y el plazo razonable, el Juez penal debe ser más fiel con el plazo razonable”*.

Por otro lado, el Tribunal Constitucional con este fallo acalora aún más la percepción que se tiene sobre la justicia en el país, pues de alguna forma esto tiene impacto en la política criminal del país. En ese sentido el Tribunal Constitucional indica:

En definitiva, sostener que es suficiente la gravedad de la pena y los indicios de pertenencia a una conducta ilícita para justificar una orden preventiva de prisión, vulnera derechos fundamentales como la presunción de inocencia y la libertad

personal. El Tribunal refiere que pueden ser elementos que contribuyan a presumir el peligro procesal (peligro de fuga u obstaculización probatoria), pero por sí solos, éstos no son suficientes. De ahí que se discrepe de lo señalado en el Fundamento 54 de la Casación 626-2013 (en ciertos casos solo basta la gravedad de la pena y [la imputación de pertenencia a una organización criminal para imponer [prisión preventiva]], por tratarse de una afirmación regulada en la Constitución. Se cuestiona la ligereza y falta de criterio analítico con que actúa el Poder Judicial al momento de imponer la prisión preventiva, que en la mayoría de los casos sólo se limita a cumplir formalidades legales como es el criterio de pertenencia a una organización criminal, dejando de lado los otros criterio y presupuestos materiales.

2.6. La Presunción de Inocencia en el marco de la legislación peruana

Otro de los derechos de protección constitucional es el derecho de inocencia previsto en la Constitución Política del Perú, establece que, “Toda persona es considerada inocente mientras no se haya declarado judicialmente su responsabilidad”. (artículo 2, inc. 24, párrafo “e”)

Por su parte, en el C.P.P., el legislador ha optado por incorporar una norma que regula este derecho, establecédnoslo en el artículo II de su Título Preliminar con el siguiente contenido:

1. Toda persona imputada de la comisión de un hecho punible es considerada inocente, y debe ser tratada como tal, mientras no se demuestre lo contrario y se haya declarado su responsabilidad mediante sentencia firme debidamente motivada. Para estos efectos, se requiere de una suficiente actividad probatoria de cargo, obtenida y actuada con las debidas garantías procesales. En caso de

- duda sobre la responsabilidad penal debe resolverse a favor del imputado.
2. Hasta antes de la sentencia firme, ningún funcionario o autoridad puede presentar a una persona como culpable o brindar información en tal sentido. (artículo II de su Título Preliminar)

2.7. La Presunción de Inocencia en el marco de la legislación comparada

Al tratarse de un derecho de ámbito constitucional, este derecho también tiene regulación a nivel internacional, el derecho a la presunción de inocencia está regulada en la Declaración Universal de los derechos humanos de 1948, en su artículo 11, inciso 1. Actualmente, independiente de su autonomía como derecho especial, forma parte en la mayoría de las 40 legislaciones de Occidente como una de las garantías, medidas o seguridades del derecho al debido proceso. Asimismo, en la declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, decretada por la Asamblea Nacional en las sesiones del 20, 21, 23, 24 y 26 de agosto de 1789, aceptados por el Rey. El texto de ese artículo 9 es el siguiente: Todo individuo se presume inocente mientras no sea declarado culpable; si su arresto se juzgara indispensable, todo rigor innecesariamente aplicado para aprehenderlo deberá ser severamente reprimido por la ley. Por último, la declaración universal de los derechos humanos suscrita y proclamada en París el 10 de diciembre de 1948, por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su resolución N° 217A. (III) Luego, aprobada por Resolución Legislativa N° 13282 del 15 de diciembre de 1959. La Declaración establece que, “toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa. (artículo 11)

La presunción de inocencia consiste en el derecho que tiene toda persona acusada de un delito hasta que no se establezca legalmente su culpabilidad, a través de una debida sentencia que tenga o haya adquirido la condición de firme. Así pues, según Angulo (2007): “En principio, debemos anotar que el asunto de suponer la inocencia de quien es procesado constituye, desde antiguo, un asunto muy controvertido. Por ello, en la doctrina se trata variopintamente de la presunción de inocencia, del principio de inocencia, del estado jurídico de inocencia o del tratamiento como inocente”. Mencionando, que la doctrina italiana se ha mantenido reacia ante la presunción de inocencia. Vélez (1969), expresó: “No hay en la ley ninguna presunción de inocencia o de culpabilidad. Si la primera resulta una exageración deformante de la verdadera situación del imputado, la segunda se traduce además en el fundamento falso de medidas coercitivas, innecesarias e injustas, que miran sólo el interés represivo de la sociedad e implican penas anticipadas”.

En base a lo antes expuesto, es inconcebible pensar que se pueda vulnerar el derecho de Presunción de Inocencia que tiene cada ciudadano; sin embargo, de alguna forma la sentencia de prisión preventiva lo está haciendo, pues al margen de que se ampare en el presupuesto material, peligro de fuga y peligro de obstaculizaron, es irrevocable el daño que se le haría al imputado si es que este es encontrado inocente, por ello es de vital importancia que los fiscales el criterio más adecuado para pedir prisión preventiva a algún ciudadano, considerando que mayor responsabilidad en la prisión preventiva es de los Jueces de Investigación Preparatoria, por ser estos los entes de decisión, son los jueces quienes deben ser mayores celosos del respeto de la libertad de los ciudadanos y su restricción vía

prisión preventiva debe ser analizada crítica, lógica, valorativa y jurídicamente de forma muy cautelosa y dentro de los parámetros legales fijados para la misma.

2.8. Libertad de tránsito en el marco de la legislación peruana

La libertad de tránsito en el marco de la legislación peruana es explicada por Espinoza (2011).

2.8.1. Contenido Normativo

La Constitución Política del Perú regula que toda persona tiene derecho a: “A elegir su lugar de residencia, a transitar por el territorio nacional y a salir de él y entrar en él, salvo limitaciones por razones de sanidad o por mandato judicial o por aplicación de la ley de extranjería” (Artículo 2, inciso 11)

2.8.2. Definición

a. Libertad de transitar

Es la posibilidad de circular libremente y establecer libremente su residencia o domicilio, tanto la elección del domicilio como el transitar no tiene restricciones, salvo las limitaciones impuestas por la propia ley, las buenas costumbres y el respeto al orden público y la moral.

b. Libertad de residencia

Es una condición indispensable para el libre desarrollo de la persona y se refiere a la facultad de quienes se encuentran legalmente dentro de un Estado de escoger su lugar de residencia (...) [STC EXP. N.º 00006-2009-PI/TC], SE entiendo por elección del lugar de residencia como el

lugar donde el ser humano elige para vivir y desarrollarse como miembro integrante de una determinada comunidad social.

Diferencia entre domicilio y residencia:

a. Domicilio

Es un concepto abstracto, que sirve para designar cierta relación jurídica entre la persona y una circunstancia territorial determinada. El domicilio tiene mayor relevancia en el ámbito jurídico.

b. Residencia

Consiste en el hecho de la estancia, sea accidental, sea más o menos duradera, en cierto lugar.

En conclusión, el domicilio es una situación permanente, mientras que la residencia es temporal, para efectos jurídicos debe tenerse en cuenta el domicilio, que es un atributo de la persona.

- Es una proyección de la libertad física, pues esta requiere de la movilidad para salir y entrar dentro y fuera del territorio nacional.
- La libertad de tránsito y residencia forma parte de los derechos de primera generación (derechos negativos), su existencia se remonta a la Constitución de 1826 art. 144 “Todo peruano puede permanecer o salir del territorio de la República según le convenga, llevando consigo sus bienes, pero guardando lo reglamentos de la policía, y salvo siempre el derecho de tercero”; también fue reconocido por diversas normas de carácter internacional.

2.8.3. Restricciones:

1. Razones de sanidad: peligro de ingreso o salida de enfermedades capaces de generar epidemias en el territorio, en algunos países exigen una determinada vacuna para ingresar. Estas restricciones están supeditadas a hechos propios de un determinado país o lugar y a suceso de fuerza mayor que obliga a imponer las restricciones.
2. Mandato judicial: El juez podrá restringir la salida del país y el desplazamiento de quienes deben comparecer ante la justicia, estas limitaciones tienen que ser expedidas en el ejercicio regular de las funciones del juez y con las garantías de la debida tutela procesal. En caso de que no fuera así, estaría incumpliendo con la garantía del debido proceso establecida el inc. 3 del art. 139 de la Constitución, y procedería la defensa de estos derechos a través de una garantía constitucional. Dentro de estas restricciones se encuentra la prisión preventiva, que tiene como característica esencial que tiene que ser dictada por un juez y dentro del marco de un debido proceso.
3. Por aplicación de la ley de extranjería: se trata de la expulsión de los extranjeros que incumplen las normas de ingreso o permanencia en el país, por los causales contenidas en D.L. 703 “Ley de Extranjería del Perú” (art. 63, 64) Ley N° 27840 “Ley de Asilo” y R.M. 0548-95-IN del 09 de mayo de 1995, que establece los procedimientos para la aplicación de sanciones que infrinjan la Ley de Extranjería.

2.9. Libertad de tránsito en el marco de la legislación comparada

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CoIDH) en su Informe sobre Seguridad Ciudadana y Derechos Humanos de 2009 (párrafo 193) indica:

Las instituciones competentes del Estado tienen el deber de diseñar planes y procedimientos operativos adecuados para facilitar el ejercicio del derecho de reunión. Esto involucra desde el reordenamiento del tránsito de peatones y vehículos en determinada zona, hasta el acompañamiento a las personas que participan en la reunión o manifestación, para garantizarles su seguridad y facilitar la realización de las actividades que motivan la convocatoria. En el mismo sentido, las fuerzas policiales requieren contar con normas de actuación definidas y con el entrenamiento profesional necesario para actuar en situaciones que involucran grandes concentraciones de personas, a los efectos de generar las condiciones para que estos eventos puedan desarrollarse en el marco de las normas establecidas y sin afectar el ejercicio de otros derechos humanos. El Estado tiene la obligación de proporcionar a sus fuerzas policiales el equipamiento, y recursos de comunicaciones, vehículos, medios de defensa personal y de disuasión no letales adecuados para intervenir en estas circunstancias. En todo caso, las fuerzas policiales deben recibir el entrenamiento y las órdenes precisas para actuar con la certeza de que su obligación es proteger a los participantes en una reunión pública o en una manifestación o concentración, en la medida que éstos ejercen un derecho. Nótese que a nivel supra nacional se otorga protección especial al derecho a la libertad de las personas y se traslada a los Estados la implementación de mecanismo legales y técnicos para casos de reuniones y protestar, las cuales deben ser no sólo respetadas sino protegidas respecto a las personas que participan de las misma.

Asimismo, el artículo 13 de la Declaración Universal de Derechos Humanos indica: “Toda persona tiene derecho a circular libremente y a elegir su residencia en el territorio de un Estado. Toda persona tiene derecho a salir de cualquier país, incluso del propio, y a regresar a su país”.

Por su parte, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos señala que:

1. Toda persona que se halle legalmente en el territorio de un Estado tendrá derecho a circular libremente por él y a escoger libremente en él su residencia.
2. Toda persona tendrá derecho a salir libremente de cualquier país, incluso del propio.
3. Los derechos antes mencionados no podrán ser objeto de restricciones salvo cuando éstas se hallen previstas en la ley, sean necesarias para proteger la seguridad nacional, el orden público, la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de terceros, y sean compatibles con los demás derechos reconocidos en el presente Pacto.
4. Nadie podrá ser arbitrariamente privado del derecho a entrar en su propio país. (artículo 12)

Por otro lado, el artículo VIII de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre indica que “Toda persona tiene el derecho de fijar su residencia en el territorio del Estado de que es nacional, de transitar por él libremente y no abandonarlo sino por su voluntad”. Por último, el artículo 22º de la Convención Americana de Derechos Humanos, expone:

1. Toda persona que se halle legalmente en el territorio de un Estado tiene derecho a circular por el mismo y, a residir en él con sujeción a las disposiciones legales.

2. Toda persona tiene derecho a salir libremente de cualquier país, inclusive del propio.
3. El ejercicio de los derechos anteriores no puede ser restringido sino en virtud de una ley, en la medida indispensable en una sociedad democrática, para prevenir infracciones penales o para proteger la seguridad nacional, la seguridad o el orden públicos, la moral o la salud públicas o los derechos y libertades de los demás.
4. El ejercicio de los derechos reconocidos en el inciso 1 puede asimismo ser restringido por la ley, en zonas determinadas, por razones de interés público.
5. Nadie puede ser expulsado del territorio del Estado del cual es nacional, ni ser privado del derecho a ingresar en el mismo.
6. El extranjero que se halle legalmente en el territorio de un Estado Parte en la presente Convención sólo podrá ser expulsado de él en cumplimiento de una decisión adoptada conforme a la ley.
7. Toda persona tiene el derecho de buscar y recibir asilo en territorio extranjero en caso de persecución por delitos políticos o comunes conexos con los políticos y de acuerdo con la legislación de cada Estado y los convenios internacionales.
8. En ningún caso el extranjero puede ser expulsado o devuelto a otro país, sea o no de origen, donde su derecho a la vida o a la libertad personal está en riesgo de violación a causa de raza, nacionalidad, religión, condición social o de sus opiniones políticas.
9. Es prohibida la expulsión colectiva de extranjeros.

2.10. Presunción de Inocencia y Libertad de Tránsito en el marco de la jurisprudencia peruana.

Según Espinoza (2011) la libertad de tránsito en la jurisprudencia peruana presenta:

1. Contenido: Se refiere a la facultad de locomoción o de desplazamiento por las vías públicas, ostentando el derecho de desplazarse por todo el territorio nacional sin más restricciones que las contempladas en la Constitución Política; sin embargo, esta libertad también puede ser ejercida en áreas restringidas o privadas para un determinado grupo de personas como lo es la azotea de un edificio. [STC EXP. N.º 07518-2006-PHC/TC].
2. Contenido esencial: Con este derecho se busca reconocer que todo nacional o extranjero con residencia establecida, pueda circular libremente o sin restricciones por el ámbito de nuestro territorio. [STC EXP. N.º 05994-2005-HC/TC]

Además, este derecho comporta el ejercicio del atributo de *ius movendi et ambulandi*. Es decir, supone la posibilidad de desplazarse autodeterminativamente, libremente, sin limitación alguna en función a las propias necesidades y aspiraciones personales, a lo largo y ancho del territorio, así como a ingresar o salir de él, cuando así se desee. [STC EXP. N.º 2876-2005-PHC/TC].

- El derecho de tránsito no es absoluto, ni de ejercicio ilimitado, puede ser limitado extrínsecamente por la necesidad de proteger otros bienes jurídicos,

valores y/o derechos fundamentales y constitucionales. V.gr. Medida cautelar de carácter personal de impedimento de salida del país.

TRATAMIENTO DEL DERECHO A LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA Y A LA LIBERTAD INDIVIDUAL

2.11. Inadecuada protección del derecho de presunción de inocencia

La prisión preventiva, tal como lo señala Reyes (2007), Horvitz y López (2005), entre otros, constituye la privación coercitiva y cautelar de la libertad personal de un imputado ordenado por un juez competente, ya sea en grado de autor o partícipe, de uno o varios delitos graves, imposición que es ante a la emisión de una sentencia condenatoria. entonces, la prisión preventiva por parte del Estado impuesta a una persona que es sospechosa de haber cometido un ilícito penal, a una medida privativa de libertad previa a la demostración judicial de su culpabilidad, suele describirse como una oposición entre dos intereses importantes: primer está la defensa del principio de presunción de inocencia, regulada en el artículo 11 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos y el artículo 8 del Pacto de San José, donde se expresa que toda aquella persona que es acusada de algún delito, tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se demuestre su culpabilidad, conforme lo establece la ley, y un juicio público en donde se hayan asegurado y respetado todas las garantías para su defensa. Por lo tanto, ninguna persona que está siendo investigada y/o procesada no puede ser considerada ni tratada como culpable hasta que sea demostrada su responsabilidad. Por otro lado, está la responsabilidad que tiene el Estado de cumplir con su obligación de perseguir y castigar la comisión de delitos y la vulneración de valores jurídicos

protegidos, ejercitar el *ius puniendi* a través de la garantía que el imputado esté presente durante el desarrollo del juicio, además de asegurar que toda la investigación se lleve a cabo sin ningún tipo de indebidas obstaculizaciones y que aquellos imputados que sean encontrados responsables cumplan con la imposición de la pena. Este enfrentamiento de principios y derecho es materia de discusión y decisión por parte del órgano jurisdiccional dentro del marco legal vigente establecido en el Código Procesal Penal.

Como se puede apreciar, los riesgos son evidentes en ambos sentidos: una persona que es sometida a la medida de prisión preventiva, y resulta ser inocente verá su derecho a la libertad altamente restringido, además del daño inevitable causado a sus relaciones familiares, sociales y laborales, consideramos que en este caso los daños tienen el carácter de ser irreversibles. Sin embargo, en el caso que una persona que está siendo investigada enfrenta su proceso en libertad con intención de boicotarlo podría frustrar la obtención de justicia, ya sea mediante la fuga o la manipulación y/o obstaculización de la actividad probatoria, caso en el que se justifica la imposición de la medida coercitiva.

El derecho a la presunción de inocencia es considerado como un derecho complejo que comprende una serie de posiciones jurídicas esenciales que funcionan como límites a cualquier acción que puedan realizar los órganos estatales en el ámbito de la libertad individual ambulatoria de las personas, ya sea para regular el proceso penal o en el funcionamiento mismo de un proceso. El derecho a la presunción de inocencia tiene como objetivo garantizar que ninguna persona inocente debe ser sancionada, lo cual se funda en el principio de dignidad del ser humano.

Por su parte el principio de dignidad es un principio que sirve como criterio rector acerca de cómo deben ser tratados los seres humanos por ser tales y en especial cuando se encuentran inmersos dentro de un proceso penal. Una de las características de este principio es que las personas deben ser tratadas de acuerdo con las decisiones, intenciones o declaraciones de voluntad que hayan tomado en su vida. Por consiguiente, las personas sólo deberían ser merecedoras de un beneficio o un perjuicio en virtud de sus decisiones o actos, más aún, en el caso de la imposición de sanciones donde el Estado le privará de su libertad u otro derecho fundamental por la comisión de una infracción. Son las decisiones de las personas que han sido exteriorizadas y ha afectado un determinado bien jurídico protegido que amerita la intervención estatal para ejercer su potestad punitiva.

Según lo señalado, sólo se debe castigar a una persona cuando ésta haya cometido una infracción con contenido delictivo y que haya atentado contra bienes jurídicos protegidos penalmente, porque es lo que le correspondería por los actos que ha realizado. El mecanismo institucional para determinar si una persona ha cometido la infracción que se le imputa es el proceso penal, como instrumento para demostrar la culpabilidad o inocencia de una persona, en el cual sólo se podrá condenar al acusado si efectivamente cometió la infracción imputada. Desde este punto de vista, se derivaría el estándar probatorio que debe servir como criterio decisor para condenar a una persona, que consistiría en que sólo se pueden condenar a una persona cuando su responsabilidad en los hechos es la única explicación posible de los hechos del caso. La actuación probatoria durante el juzgamiento es la que decidirá la existencia de responsabilidad o no del imputado de la comisión de un delito.

¿Es correcto considerar a una persona inocente mientras no se pruebe el delito que se le imputa? Desde un punto de vista lógico, no. El hecho que no se haya probado que una persona cometió el delito que se le imputa no significa que efectivamente no lo haya cometido por las siguientes razones: (i) El proceso tiene como objeto probar que el acusado es responsable de los delitos que se le acusa en función a la evidencia existente en el proceso, no perdiéndose de vista que el actual sistema procesal obliga al fiscal indagar hechos que demuestren la inocencia del imputado. El proceso si bien no tiene como objeto probar la inocencia del acusado sobre los delitos imputados; sin embargo, si permite recabar elementos que desvirtúen su responsabilidad y lograr el sobreseimiento o archivo del proceso iniciado en su contra. Además, esto último podría resultar, en muchos casos, o imposible o de muy difícil probanza, porque constituye la probanza de un hecho negativo: ¿Cómo pruebo que no he cometido el delito que me imputan? Este supuesto está supeditado a la actuación de la actividad probatoria que se despliegue en el desarrollo del proceso. (ii) La probanza de la responsabilidad del acusado se tiene que realizar dentro de ciertos límites impuestos por el ordenamiento, es decir, la norma procesal penal establece las reglas a seguir o dentro de las que se debe desarrollar un proceso penal determinado. motivo por el cual, si una prueba no ha sido producida, admitida o actuada de acuerdo con lo dispuesto en el ordenamiento jurídico, su obtención es vulnerando la normativa jurídica, ésta no se tendrá por válida. Por ello, pueden existir medios probatorios que demuestren la responsabilidad del acusado; sin embargo, al no ser válidas, no podrá ser utilizada para condenar al acusado. (iii) El estándar de prueba exigido es el que la acusación se demuestre más allá de toda duda razonable, lo cual significa que, en ciertos casos, si la hipótesis de la defensa

es razonable, no se podrá condenar al acusado, pese a que la hipótesis de la acusación sea más creíble. Prima el principio de favorabilidad, en el sentido de que no sólo de no haberse probado la responsabilidad del acusado, sino de que haya duda sobre la misma, supuesto en el que se tiene que aplicar lo más favorable al procesado y decidirse por su absolución.

La lucha contra el crimen no se tiene por qué sustentar rebajando los estándares de pruebas, sino que se pueden mejorar los mecanismos de investigación de los delitos, se puede otorgar mayores recursos a los órganos encargados de combatir el crimen, mayores facultades de investigación, entre otros elementos que podrían contribuir a una más eficaz lucha contra el crimen, sin que ello signifique violentar los derechos de las personas. Pues, si se sanciona a un inocente, el verdadero delincuente todavía se encuentra libre, quien podría cometer nuevamente otros delitos. En vez de garantizarse la seguridad de las personas, sólo se está violentando el derecho de las personas. Ello, además, supone que no todas las personas son tratadas acorde a los actos y decisiones que tomaron en un momento determinado. En efecto, si no estamos seguros de que una persona cometió el delito que se le imputa, no sabemos si es merecedor de la sanción que se le imputa. Por ello, el Ministerio Público sólo debe acusar a una persona cuando tiene todas las pruebas de su responsabilidad en el delito que le imputa, y el Juez sólo debe condenar al imputado cuando su responsabilidad ha sido demostrada más allá de toda duda razonable.

Consideramos que la solución no pasa por el incremento de las penas, incremento de conductas criminalizadas como delitos o por la vulneración de derechos de las

personas investigadas, sino por la implementación de mejores estrategias de enfrentamiento a la delincuencia, por ser nuestro país un Estado Social y Democrático de Derecho, en el que se respetan los derechos todos los ciudadanos y también de quienes son parte de un proceso penal.

En síntesis, la prisión preventiva es una medida coercitiva cautelar personal, que se encuentra regulada en nuestro Código Procesal Penal, más gravosa y de carácter excepcional, sin embargo, se puede imponer a una persona que está sujeta a una investigación preparatoria, en los casos en que así lo requiera el proceso, para los fines de asegurar el desarrollo de la investigación, la vinculación del imputado a la misma y al juzgamiento, que de ser el caso constituirá la culminación del proceso. En tal sentido, es: Una medida coercitiva, es decir que restringe, limita, coacciona la libertad, invasiva en la esfera personal de las personas. Una medida cautelar: cuyos fines son previsionales, garantistas del proceso penal y de sus fines. Personal: que se dicta respecto a una persona específica, determinada, es decir debidamente individualizada. Sólo se podrá aplicar, siempre y cuando se cumplan concurrentemente los requisitos establecidos por la ley, por la norma procesal penal para su imposición, respetando el principio de legalidad.

La prisión preventiva no es pues en modo alguno una condena adelantada, sino una medida cautelar procesal, excepcional y provisional. Es en esencia la medida coercitiva personal más intensa que puede sufrir una persona. Castañeda Otsu siguiendo a tratadistas como Sanguine, señala: que es una medida de coacción que representa la injerencia más grave que puede ejercer el poder estatal en la libertad individual.

2.12. Vulneración del derecho a la libertad individual

La libertad personal es un derecho subjetivo personal que tiene protección jurídica tanto a nivel de nuestro país en la máxima norma jurídica, así como en la normativa internacional, es decir, se trata de un derecho con amplia protección jurídica, es así como se encuentra regulado en el artículo 2, inciso 24, de nuestra Carta Magna, el artículo 9.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y el artículo 7.2 de la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos. Además, cabe precisar que este derecho, no solo es un derecho subjetivo; sino que también compone uno de los valores esenciales de nuestro Estado Constitucional de Derecho, pues la libertad personal de cualquier individuo se instituye como el pilar de una gran cantidad de derechos fundamentales que justifica la organización constitucional. En este sentido, la libertad personal no es un derecho absoluto, pues se encuentra establecido y también puede ser restringido a través de la ley. Siendo que está sometido a prescripciones, por tanto, no puede afirmarse que su ejercicio sea irrestricto, es decir, la libertad personal como derecho no es ilimitada e irrestricta, sino que tiene límites en la propia norma de rango constitución y en normas inferiores que regulan estas limitaciones o restricciones.

El artículo 2, inciso 24), literal f, de la Constitución prevé, taxativamente, la ocurrencia de dos supuestos para que esta sea legítima la detención personal: a) el mandato escrito y motivado del juez, que opera previamente con la existencia de un proceso, y b) el flagrante delito, que está relacionada directamente con la comisión de un delito y la detención en el momento mismo y los supuestos de fragancia previstos por la norma procesal. La norma constitucional precitada precisa que

ambos supuestos no son concurrentes y que el plazo para que el detenido sea puesto a disposición de la autoridad pertinente es de 24 horas, con la excepción de los delitos de terrorismo, espionaje y tráfico ilícito de drogas, en cuyo caso la detención preventiva puede extenderse por 15 días.

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos establece en su artículo 9, que toda persona que es detenida o presa a causa de una infracción penal será llevada, sin demora, ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales, y éste tendrá derecho a que se le juzgue dentro de un plazo razonable (establecido por la ley) o a ser puesta en libertad.

En consecuencia, las personas sometidas a juicios por prisiones preventivas, esta medida no debe ser considerada como regla general, sino que rige la excepcionalidad, pues, su libertad podrá estar subordinada a garantías que logren asegurar la comparecencia del acusado al juicio o a cualquiera de las diligencias procesales y, o de ser el caso, a la ejecución del fallo. De ello se infiere que la prisión preventiva debe ser el último recurso como mecanismo de restricción de la libertad personal del que dispone un juez para asegurar el éxito del proceso penal, y constituye una de las medidas establecidas por la Constitución y desarrollada por el C.P.P. para garantizar que el procesado comparezca en las diligencias judiciales. Sin perjuicio o afectación del derecho a la libertad individual por exceso de detención preventiva.

Asimismo, el artículo 272 del C.P.P. establece los plazos de la prisión preventiva tanto para los procesos ordinario -nueve meses-, complejos -dieciocho meses- y de crimen organizado –treinta y seis meses-.

Por otra parte, el artículo 7.2 de la CADH establece “*Nadie puede ser privado de su libertad física, salvo por las causas y en las condiciones fijadas de antemano por las Constituciones Políticas de los Estados Parte o por las leyes dictadas conforme a ellas*”. La Corte IDH se ha referido a los requisitos que deben cumplir los Estados con carácter de obligación para que una privación de libertad sea legal y respeto los derechos de los seres humanos. Para ello, ha precisado los aspectos materiales y formales de estos requisitos. El artículo 7.3 de la Convención Americana establece “*nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento arbitrarios*”.

La Corte IDH ha desarrollado que entiende por arbitrariedad y lo ha aplicado al análisis de casos contenciosos. Particularmente, ha aplicado este concepto a casos de prisión preventiva, cuando ésta no se encuentra justificada en parámetros de razonabilidad. Por ende, dentro de la jurisprudencia, son arbitrarias las decisiones que puedan afectar derechos humanos, tal como el derecho a la libertad personal como derecho inherente a toda persona o como un derecho humano, que no se encuentren debidamente fundamentadas; en consecuencia, la Corte IDH prohíbe la detención o encarcelamiento por métodos que pueden ser legales, pero que en la práctica resultan irrazonables, o carentes de proporcionalidad. Por ello, la Corte ha establecido que para que se cumplan los requisitos necesarios que restringen el derecho a la libertad personal, deben existir suficientes indicios que permitan presumir de manera razonablemente la culpabilidad de la persona sometida a un

proceso y que la detención sea estrictamente necesaria para asegurar que el acusado no imposibilite el desarrollo eficaz de la investigación ni eludirá la acción de la justicia, o lo que agregamos que no exista otra medida menos gravosa que pueda ser impuesta y se recurre a dicha medida con el carácter de excepcional. Al ordenarse medidas restrictivas de la libertad es preciso que el Estado fundamente y acredite la existencia, en el caso concreto, de esos requisitos exigidos.

En suma, no es suficiente que toda causa de privación o restricción al derecho a la libertad esté prevista en la ley, sino que es necesario que la ley y su aplicación sean compatibles y que respeten los requisitos que a continuación se detallan, a efectos de que dicha medida no sea arbitraria e ilegal y vulnera derechos fundamentales: i) que la finalidad de las medidas que priven o restrinjan la libertad sea legítima, busca asegurar que el acusado no imposibilite el desarrollo del procedimiento ni eludirá la acción de la justicia; ii) que las medidas adoptadas sean las idóneas para cumplir con el fin perseguido; iii) que sean necesarias, en el sentido de que sean absolutamente indispensables para conseguir el fin deseado y que no exista una medida menos gravosa respecto al derecho intervenido entre todas aquellas que cuentan con la misma idoneidad para alcanzar el objetivo propuesto. Puesto que, el derecho a la libertad personal supone que toda limitación a éste deba ser excepcional, y iv) que sean medidas que resulten estrictamente proporcionales, de tal forma que la restricción del derecho a la libertad individual no resulte excesivo frente a las ventajas que se obtienen mediante la restricción y el cumplimiento de la finalidad perseguida. Cualquier restricción a la libertad que no contenga una motivación suficiente que permita evaluar si se ajusta a las condiciones señaladas será arbitraria.

III. CAPÍTULO II. Estrategias Metodológicas

HIPOTESIS	VARIABLE	DEFINICIÓN CONCEPTUAL	DIMENSIONES	INDICADORES	INSTRUMENTO
<p>Los efectos jurídicos generados por la aplicación de la prisión preventiva en la Corte Superior de Justicia de Cajamarca durante los años 2017 y 2018 son: La inadecuada protección del derecho de presunción de inocencia, la vulneración del derecho a la libertad individual.</p>	<p>Inadecuada protección del derecho de presunción de inocencia</p>	<p>Actuación que no aplica el principio de presunción de inocencia de la persona como regla en el desarrollo del proceso penal.</p>	<p>Jurídica</p> <p>Fáctica</p>	<p>Resoluciones que revocan autos de Prisión Preventiva.</p> <p>Fundamentos referentes a la presunción de inocencia en las resoluciones que revocan los autos de prisión preventiva.</p>	<p>Fichas de Recolección de datos</p>
	<p>Vulneración del derecho a la libertad individual</p>	<p>Actuación que restringe el derecho a la libertad individual en su dimensión al libre tránsito, antes de una sentencia condenatoria previo juzgamiento.</p>	<p>Jurídica</p> <p>Fáctica</p>	<p>Resoluciones que revocan autos de Prisión Preventiva.</p> <p>Fundamentos referentes a la libertad individual en las resoluciones que revocan los autos de prisión preventiva.</p>	<p>Fichas de Recolección de datos</p>

Fuente: propio de los autores

3.1. Unidad de análisis, unidad de información y grupo de estudio

3.1.1. Unidad de análisis

31 expedientes - autos de prisión preventiva emitidos por los Juzgados de Investigación Preparatoria de la Corte Superior de Justicia de Cajamarca.

3.1.2. Unidad de información

Expedientes – autos de prisión preventiva emitidos por los Juzgados de Investigación Preparatoria en la Corte Superior de Justicia de Cajamarca durante el año 2017 y 2018.

3.2. Tipo de Investigación

3.2.1. Transversal:

En el presente estudio se recabaron y analizaron datos en un determinado periodo de tiempo corto, para realizar inferencias acerca del problema de investigación o fenómeno en un determinado momento, sus causas y sus efectos” (Hernández, Fernández & Baptista, 2006, p. 159), de los expedientes - autos de prisión preventiva tramitados en los juzgados de investigación preparatoria de la Corte Superior de Justicia de Cajamarca durante el año 2017 y 2018, con el propósito de conocer sus variaciones en ese lapso de tiempo.

3.2.2. Exploratoria:

Es exploratoria porque se busca examinar un tema relacionado con derechos constitucionales y que en lo referente a sus efectos socio jurídicos ha sido poco tratado en la ciudad de Cajamarca, por tanto,

consideramos que a este nivel es algo novedoso (Hernández, Fernández, & Baptista, 2006).

3.2.3. Descriptiva:

Es de tipo descriptiva porque se analizan los expedientes – autos de prisión preventiva emitidos por los juzgados de investigación preparatoria de la Corte Superior de Justicia de Cajamarca durante años los 2017 y 2018. (Hernández, Fernández, & Baptista, 2006). De esa forma, se estudian las características referidas a los efectos socio jurídicos generados por la aplicación de la prisión preventiva y su vinculación con los derechos a la presunción de inocencia y la libertad personal de las personas que han sido imputadas por la comisión de un delito, con la finalidad de estudiarlas detalladamente y elaborar conclusiones retóricas sobre esta investigación.

3.3. Métodos de investigación

3.3.1. Dogmático:

Puesto que se estudia la normativa jurídica referida a la prisión preventiva, presunción de inocencia y libertad personal y los efectos socio jurídicos que esta conlleva para los ciudadanos sentenciados.

3.3.2. Hermenéutica:

Ya que se realiza un análisis del Código Procesal Penal y de la Constitución Política del Perú y de esa forma realizar una adecuada interpretación de la normativa jurídica respecto a la prisión preventiva, los derechos constitucionales de presunción de inocencia y libertad personal

que se afectan y los efectos socio jurídicos hacia los ciudadanos sentenciados.-

3.4. Diseño de investigación

Es cualitativa, evalúa (DISEÑO EXPERIMENTAL) el desarrollo natural de los sucesos, es decir, no hay manipulación ni estimulación de la realidad (Cobetta, 2003). Se orienta principalmente a realizar un análisis profundo de la normativa jurídica respecto a la prisión preventiva, los derechos constitucionales de presunción de inocencia y libertad personal.

Asimismo, es una investigación de tipo aplicada, pues se busca fortalecer el conocimiento referente a los efectos socio jurídico que contrae la aplicación de la prisión preventiva en los ciudadanos condenados en el Distrito Judicial de Cajamarca.

Finalmente, el estudio es no experimental puesto que no se realizaron manipulación deliberada de las variables, sólo se observó el fenómeno en su ambiente natural para luego ser analizado (Hernández, Fernández, & Baptista, 2006). Se observó y se realiza el análisis de expedientes y autos emitidos con prisión preventiva y su relación con los derechos constitucionales de presunción de inocencia y libertad personal y sus efectos jurídicos.

3.5. Técnicas e instrumentos de investigación.

3.5.1. Observación:

Esta técnica de investigación ayudará a verificar la evolución de las labores jurisdiccionales en relación con la prisión preventiva en la Corte Superior de Justicia de Cajamarca, con ello observar la evolución de las condenas por prisión preventiva; los cuales ayudará a determinar los efectos socio jurídicos que su aplicación tenga sobre los ciudadanos condenados.

3.5.2. Análisis Documental:

Concerniente al uso de literatura relacionada con el tema en estudio, Prisión preventiva y los derechos constitucionales de presunción de inocencia y libertad personal, lo que significa hacer uso y análisis de documentos y libros referentes a derecho procesal penal, derecho constitucional y normativa jurídica, así como libros de derecho penal, de las cuales se extraerá información para elaborar el marco teórico de esta investigación. Asimismo, se analizarán los expedientes con autos de prisión preventiva tramitados en los Juzgados de Investigación Preparatoria de la Corte Superior de Justicia de Cajamarca durante el año 2017 y 2018.

3.6. Procesamiento y análisis de la información

Para el procesamiento y análisis de la información recolectada en esta investigación, se hará uso del programa estadístico SPSS24 (Statistical Product and Service Solutions), el cual será indispensable al momento de procesar y

posteriormente graficar los datos obtenidos de la encuesta aplicada a los jueces del distrito de Cajamarca. Además, se presentarán las figuras de los resultados y tablas estadísticas, utilizando el procesador sistematizado computarizado del Microsoft Excel 2016. Asimismo, se utilizará el procesador de textos Microsoft Word para lograr elaborar esta investigación, así como para procesar los textos extraídos de la revisión de literatura.

3.7. Aspectos éticos de la investigación

Hacer investigación científica requiere de ciertas conductas, conductas éticas, las mismas que tienen que ver con la conducta del investigador respecto a cómo se desenvuelve científicamente; es decir, debe actuar con verdad, con justicia, igualdad respetando ideas y alejándose de prejuicios además guardando la confidencialidad necesaria respecto de los sujetos que intervengan en esta investigación. En ese sentido, es importante considerar la ética en esta investigación, ya que se toca un tema sensible para la población, pues se está indagando en aspectos relacionados con la conducta de los imputados y su sometimiento a un proceso penal en el que se busca imponer una condena, dentro de los cuales se va a tener que indagar en sus expedientes de prisión preventiva, teniendo acceso a información específica y puntual sobre las personas en estudio. Así pues, tratándose de temas delicados, es importante para el investigador mantener una postura ética respecto a la información que tendrá a la mano, utilizándola de forma confidencial y de manera totalmente académica.

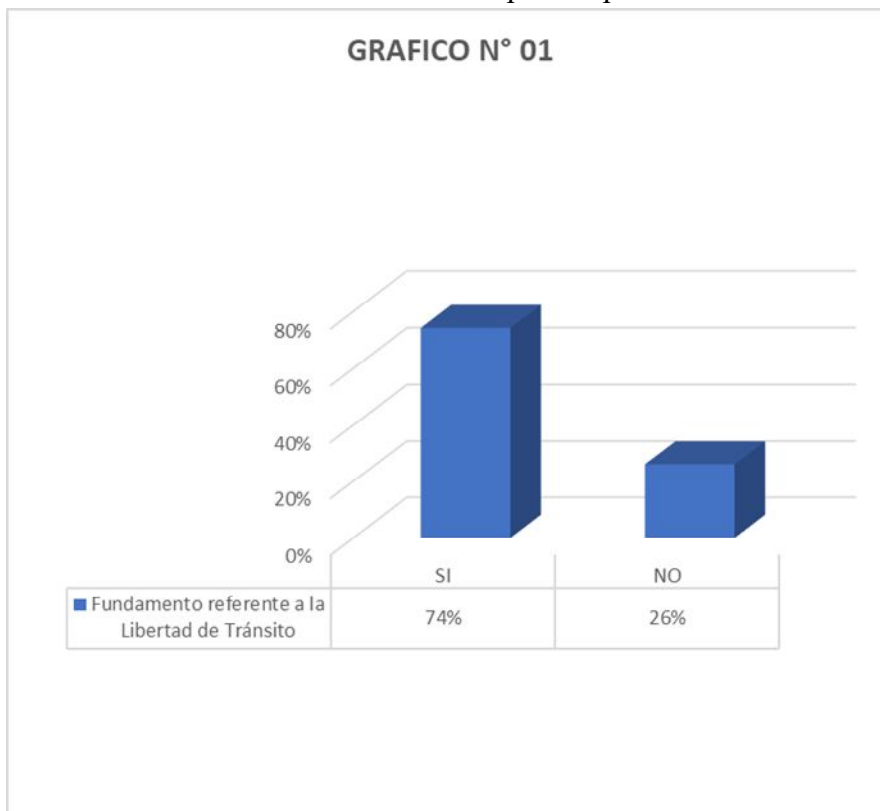
CAPITULO III. Resultados y Discusión

. 4.1. RESULTADOS

4.2.. Resultados del análisis de los expedientes – autos de prisión preventiva de la Corte Superior de Justicia de Cajamarca.

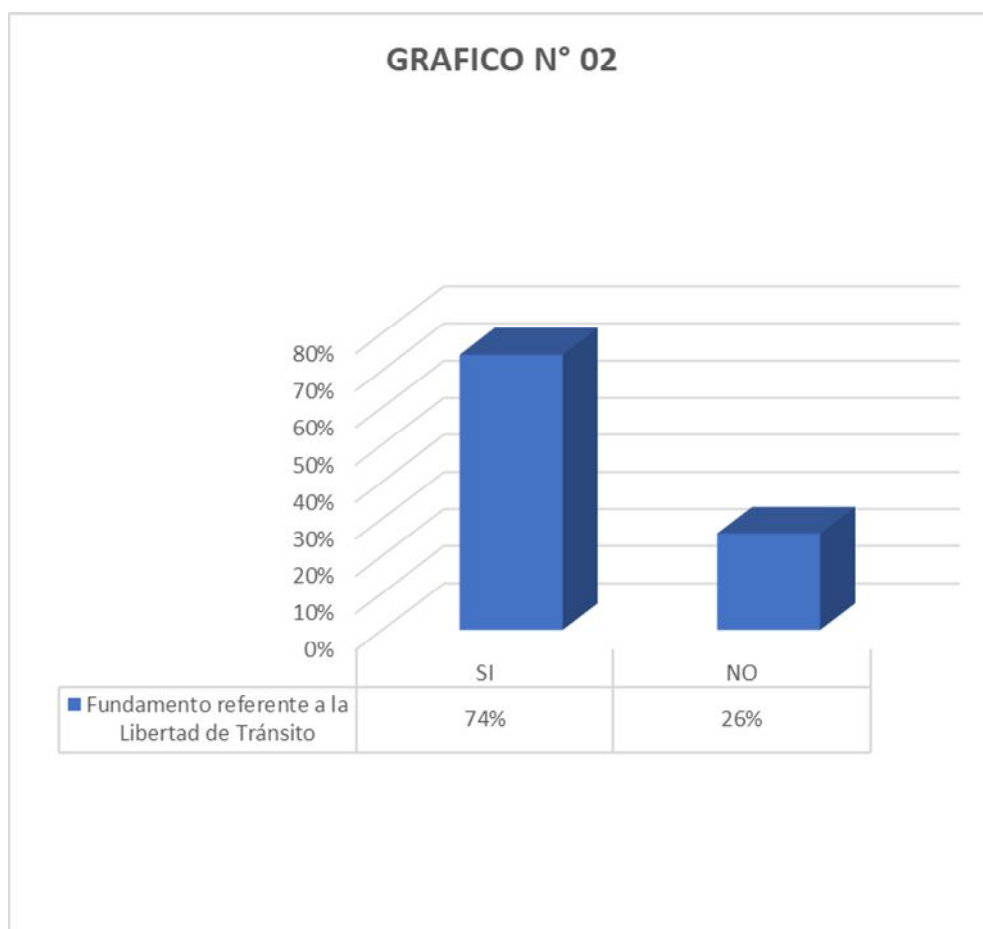
4.2.1. Argumentos sobre el principio constitucional de la presunción de inocencia – análisis de 31 autos de prisión preventiva.

Argumentos sobre el principio constitucional de la presunción de inocencia – análisis de 31 autos de prisión preventiva.



Fuente:
autos de
prisión
preventiva

4.2.2. Afectación del principio a la libertad de tránsito – análisis de 31 autos de prisión preventiva.



Fuente:
autos

de prisión preventiva

Descripción de gráficos:

Los gráficos presentan que en 26% de los expedientes analizados, tuvieron lugar la inadecuada protección de la presunción de inocencia y la vulneración del derecho a la libertad de tránsito; siendo éste porcentaje considerable, dado que llevado a una escala mayor tanto en número de expedientes como en lapso de tiempo, el número de procesados sería realmente significativo, y ello sería determinante tanto en la óptica y en la práctica de la aplicación de la medida coercitiva de prisión preventiva.

4.3. DISCUSIÓN

4.3.1. Sobre el fundamento referente a la Presunción de Inocencia

Como lo hemos observado en los 31 autos de prisión preventiva emitidos por los Juzgados de Investigación Preparatoria de Cajamarca analizados, 23 hacen referencia al derecho constitucional de la presunción de inocencia y en 8 autos no se hace mención alguna; es decir, este derecho no es analizado en la totalidad de casos en los que se discutió la medida coercitiva de prisión preventiva, ya que sólo se hizo alusión a la Constitución Política del Estado y demás derechos Constitucionales. Para ser más precisos, la motivación de los autos de prisión preventiva se centra más en analizar y motivar los requisitos que establece la norma procesal referente a los presupuestos de la prisión preventiva, mencionando los fundamentos fácticos, medios de prueba, a la pena, el tipo penal y sobre todo el peligro procesal.

Ahora bien, la presunción de inocencia no es aplicada en su dimensión constitucional por los magistrados de la Corte Superior de Justicia de Cajamarca, pues, si le otorgaran el debido tratamiento jurídico como el “poderosos baluarte de la libertad individual”, se evitaría muchas violaciones y vulneraciones de los derechos constitucionales de los procesados. La presunción de inocencia no conlleva que ésta se absoluta, sino por el contrario, puede ser desvirtuada a través de la actividad probatoria, siendo posible la admisión de medidas cautelares personales, siempre y cuando sean dictadas bajo criterios de proporcionalidad y razonabilidad. Sin embargo, como puede verse de los autos analizados al dictarse la prisión preventiva, en muchos casos no se motiva el derecho de presunción de inocencia, y los

jueces en la mayoría sólo se limitan a establecer si se cumplen los presupuestos que establece la norma procesal penal.

A esta conclusión se arriba, por el hecho de que los autos en los que no hubo análisis sobre este principio de presunción de inocencia fueron revocados por la Sala especializada Penal de Cajamarca, al ser apelados por los imputados.

4.3.2. Fundamento referente a la Libertad de Tránsito

Referente al derecho constitucional de la libertad de tránsito, como derecho de desplazarse libremente de un lugar a otro dentro del territorio nacional, así como salir e ingresar, de los autos analizados: De 31 autos emitidos por los Jueces de Investigación Preparatoria de Cajamarca, 23 autos se analizaron el principio de libertad ambulatoria, pero 8 autos no realizaron tal análisis, es decir, no hacen un estudio exhaustivo del derecho a la libertad de tránsito, centrándose en verificar que sólo se cumplan con los presupuestos que establece la norma procesal penal, vulnerado de esta manera este derecho.

Al tratarse de un derecho individual, deviene en una condición indispensable para el desarrollo de las personas; sin embargo, al ser un derecho como los demás otros, no es absoluto, por tanto, se tiene que ejercer según las condiciones que cada individuo titular del derecho conforme a las limitaciones y restricciones que la Constitución y la Ley lo establezcan.

Ahora bien, de los autos estudiados, se advierte que en 8 autos no se hizo análisis del derecho a la libertad de tránsito, esta situación hace que se vea vulnerado este derecho, así como otros derechos relacionados al mismo.

A esta conclusión se arriba, por el hecho de que los autos en los que no hubo análisis sobre este principio de presunción de inocencia fueron revocados por la Sala especializada Penal de Cajamarca, al ser apelados por los imputados.

Finalmente señalamos que del análisis efectuado la medida coercitiva de prisión preventiva es una medida que priva a las personas de su libertad, que para nosotros como resultado obtenido es que con esta medida se ha vulnerado el principio de presunción de inocencia y el derecho de la libertad de tránsito de los imputados a quienes se le impuso prisión preventiva, por cuanto no se hace un estudio minucioso de los derechos que le asisten al imputado, ni de los principios rectores que rigen el proceso penal, sino que los magistrados de los Juzgados de Investigación Preparatoria solo se limitan a estudiar y motivar si se cumplen o no con los presupuestos que establece la norma adjetiva penal. Olvidando que esta medida cautelar es de última ratio.

4.3.3. Doctrina en materia de prisión preventiva y derechos fundamentales; libertad personal y presunción de inocencia.

Referente a la doctrina respecto de prisión preventiva y derechos fundamentales; libertad personal y presunción de inocencia; es innegable, que existan abundantes y nutridas obras, elaboradas con jurisconsultos de alto nivel académico, sin embargo, no es menos innegable, que tienen su existencia de manera separada o distante, siendo difícil encontrar un compendio que se avoque a desarrollar las tres figuras jurídicas de forma sistemática e integral, donde se pueda definir los límites y ponderación entre ellos.

4.3.4. legislación en materia de prisión preventiva y derechos fundamentales; libertad personal y presunción de inocencia.

Referente a la legislación respecto de prisión preventiva y derechos fundamentales; libertad personal y presunción de inocencia; es innegable, que existen cuerpos normativos que se esfuerzan por dotarles un concepto, sin embargo, los mismos no proveen la solución a futuros conflictos ocasionados por la coexistencia de estos dentro de la práctica procesal penal.

CAPITULO IV. Conclusiones Y Recomendaciones

- 5.1 Después de haber analizado los 31 expedientes del Corte Superior de justicia de Cajamarca, hemos llegado a determinar que el nivel de protección al Principio Constitucional de Presunción de Inocencia es deficiente, es decir, se encuentra en constante desprotección cuando se trata de analizar la procedencia de la medida de coerción - prisión preventiva, por parte de los magistrados de los Juzgados de Investigación preparatoria de la Corte Superior de Justicia de Cajamarca, puesto que, al momento de emitir los autos de prisión preventiva, no consideran al principio de presunción de inocencia, sino que solo se limitan a estudiar y desarrollar si se cumplen los presupuestos que están regulados en el artículo 268 del Código Procesal Penal.
- 5.2. Respecto al derecho a la libertad personal, después de haber analizado los 31 expedientes del Corte Superior de justicia de Cajamarca, concluimos que los magistrados al momento de emitir el auto de prisión preventiva no toman en cuenta a este derecho constitucional, tampoco hace una correcta motivación, solo lo mencionan de manera muy escuetos. Y, la motivación que realizan lo basan en los presupuestos que establece la norma procesal penal.
- 5.3. Realizado el análisis doctrinario, determinamos el mínimo desarrollo de forma conjunta y sistemática, de las tres instituciones jurídicas, prisión preventiva, presunción de inocencia, libertad de tránsito; quedando pendiente el abordaje de estos temas bajo esa perspectiva integral.

5.4. Podemos ver que , los cuerpos normativos que contienen las figuras jurídicas prisión preventiva, presunción de inocencia, libertad de tránsito, no aseguran una existencia armónica entre ellas, sino que tiene caracteres contradictorios entre ellas, sumado a ello, la medida de coerción personal de prisión preventiva no viene siendo aplicada de manera correcta, limitándose los magistrados al cumplimiento de los requisitos expuestos previsto en el Código Procesal Penal, asimismo, sin analizar los efectos jurídicos en las garantías de los procesados.

RECOMENDACIONES

1. Se recomienda a los futuros investigadores realizar un trabajo de investigación, referente a la vulneración de los principios constitucionales y procesales cuando los magistrados de los juzgados de investigación preparatoria emiten los autos de prisión preventiva.
2. Investigar si los autos que emiten los jueces de los juzgados de investigación preparatoria de Cajamarca realizan una debida motivación, referente al principio de presunción de inocencia, el derecho a la libertad personal y el derecho de defensa del imputado.

5.1 REFERENCIAS

Academia de la Magistratura. (Diciembre de 2007). *Código procesal penal. Manuales operativos*. Obtenido de:

<https://edoc.site/codigo-procesal-penal-2004-pdf-free.html>

Almeyda, F. (2017). *La prisión preventiva y el principio de proporcionalidad en el distrito judicial de Cañete 2016*. Obtenido de:

<http://repositorio.ucv.edu.pe/handle/UCV/7513>

Asamblea general de la ONU. (1948). Declaración Universal de Derechos Humanos.

Obtenido de Naciones Unidas:

<http://www.un.org/en/universal-declaration-human-rights/>

Cáceres, R. (2017). *Medidas de coerción en el nuevo código procesal penal. Material auto instructivo*. Obtenido de:

<https://docplayer.es/69946993-Material-auto-instructivo.html>

Chávez, L. (2014). *Prisión preventiva*. Recuperado el 03 de Febrero de 2019, de:

<https://revista-amparo.webnode.mx/news/prision-preventiva>

Chávez, T. (s.f.). *La prisión preventiva en Perú, ¿medida cautelar o anticipo de la pena?* Recuperado el 23 de Junio de 2019, de:

<https://revistaideele.com/ideele/content/la-prisi%C3%B3n-preventiva-en-per%C3%BA-%C2%BFmedida-cautelar-o-anticipo-de-la-pena>

Colonia, C., & Daza, A. (2016). *El requerimiento detallado de prisión preventiva: ¿simple formalidad o mecanismo de garantía constitucional?* Tesis de pregrado,

Universidad Nacional de Trujillo. Obtenido de:

<http://dspace.unitru.edu.pe/handle/UNITRU/5870>

Cruz Quiroz, M. E., & Rodríguez Lozano, E. J. (2016). *Los medios de comunicación y la ODECMA como factores de interferencia en la independencia de los jueces de investigación preparatoria de la provincia de Trujillo, y la vulneración del derecho a la libertad individual en los mandatos de prisión preventiva;*. Tesis de pregrado. Obtenido de:

<http://dspace.unitru.edu.pe/handle/UNITRU/5863>

Duce J., M. (2013). *Visión panorámica sobre el uso de la prisión preventiva en América Latina en el contexto de los sistemas procesales penales reformados*. Centro de Estudios de Justicia de las Américas.

Jellinek, G. (2009). *La declaración de los derechos del hombre y del ciudadano*. Granada: Comares.

LaUltimaRatio. (s.f.). *Peligro de reiteración delictiva (Perú)*. Recuperado el 03 de Febrero de 2019, obtenido de:

<http://www.laultimaratio.com/14-derecho-penal/52-que-es-la-prision-preventiva-peru>

Medina Ycochea, L. Z. (2017). *La medida restrictiva de prisión preventiva y su influencia en la presunción de inocencia de los procesados en el Distrito Judicial de Lima Norte, periodo 2017*. Tesis de maestría. Obtenido de:

<http://repositorio.ucv.edu.pe/handle/UCV/7533>

Ministerio de Justicia. (s.f.). *La Reforma Procesal Peruana. Hacia una justicia rápida y transparente*. Lima: 18.

Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. (2016). *Código Procesal Penal. Decreto Legislativo N° 957*. Lima.

Organización de los Estados Americanos. (1969). *Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos. Convención Americana sobre Derechos Humanos*. San José, Costa Rica. Obtenido de:

https://www.oas.org/dil/esp/tratados_b-32_convencion_americana_sobre_derechos_humanos.htm

Palomino, O. & Quevedo, A. (2015). *La prisión preventiva como instrumento vulnerador del principio constitucional de presunción de inocencia*. Tesis de pregrado. Obtenido de:

<http://repositorio.upagu.edu.pe/handle/UPAGU/131>

Quevedo, D. (2018). *Vulneración al principio de presunción de inocencia a consecuencia de una inadecuada valoración de los presupuestos materiales de la prisión preventiva en los expedientes tramitados en los juzgados de*

Investigación preparatoria periodo 2014 - 2015. Tesis de pregrado. Obtenido de: <http://repositorio.ucv.edu.pe/handle/UCV/10333>

Vega, R. (s.f.). *La prisión preventiva en el nuevo código procesal penal.* Obtenido de: <https://es.scribd.com/document/78530807/prision-preventiva>

5.

ANEXOS

Anexo 1. Matriz de consistencia

LOS EFECTOS SOCIO JURÍDICOS GENERADOS POR LA APLICACIÓN DE LA PRISIÓN PREVENTIVA EN LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE CAJAMARCA EN EL AÑO 2017-2018							
PROBLEMA(S)	OBJETIVO(S)	HIPÓTESIS	VARIABLES	INDICADORES	POBLACIÓN Y MUESTRA	DISEÑO Y NIVEL DE INVESTIGACIÓN	INSTRUMENTOS
PROBLEMA GENERAL	OBJETIVO GENERAL	HIPÓTESIS GENERAL				DISEÑO	
¿Cuáles son los efectos socio jurídicos generados por la aplicación de la prisión preventiva en la Corte Superior de Justicia de	Determinar los efectos socio jurídicos generados por la aplicación de la prisión preventiva en la Corte Superior de Justicia de	Los efectos socio jurídicos generados por la aplicación de la prisión preventiva en la Corte Superior de Justicia de Cajamarca durante los años 2017 y 2018 son: La inadecuada protección del derecho de presunción de inocencia y la vulneración del derecho a la libertad	Inadecuada protección del derecho de presunción de inocencia	Resoluciones que revocan autos de Prisión Preventiva. Fundamentos referentes a la presunción de inocencia en las	POBLACIÓN 31 Expedientes - autos de prisión preventiva del año 2017 y 2018	Diseño de investigación no experimental	- Observación - Análisis Documental

Cajamarca durante años 2017 y 2018?	Cajamarca durante años 2017 y 2018.	individual.		resoluciones que revocan los autos de prisión preventiva.		
	OBJETIVO ESPECÍFICOS				MUESTRA:	NIVEL
	Examinar doctrina en materia de prisión preventiva y derechos fundamentales; libertad personal y presunción de inocencia.					
	Examinar legislación en materia de prisión preventiva y derechos fundamentales; libertad personal y presunción de inocencia.			Vulneración del derecho a la libertad individual	Resoluciones que revocan autos de Prisión Preventiva. Fundamentos referentes a la libertad individual en las resoluciones que revocan los autos de prisión preventiva.	31 expedientes - autos de prisión preventiva del año 2017 y 2018
Analizar los expedientes - autos de prisión preventiva emitidos por los juzgados de						

		investigación preparatoria de la Corte Superior de Justicia de Cajamarca durante años los 2017 y 2018.						
N°	Expediente	Decisión	Auto de primera instancia Fundamento referente a la Presunción de Inocencia	Auto de primera instancia Fundamento referente a la Libertad de Tránsito	Auto de segunda instancia Revocación			
1	790-2018	Fundado	NO	NO	Infundada			
2	118-2018	Infundado						
3	862-2018	Fundado	NO	NO	Infundada			
4	41-2018	Infundado						
5	17-2018	Infundado						
6	43-2016	Infundado						
7	172-2018	Infundado						
8	146-2017	Infundado						
9	71-2018	Infundado						
10	69-2018	Infundado						
11	208-2018	Infundado						
12	196-2018	Fundado	NO	NO	Infundada			
13	347-2018	Infundado						
14	110-2018	Infundado						
15	2124-2017	Infundado						

16	420-2018	Infundado			
17	576-2017	Fundado	NO	NO	Infundada
18	81-2018	Infundado			
19	196-2017	Infundado			
20	1497-2017	Infundado			
21	180-2018	Infundado			
22	110-2018	Fundado	NO	NO	Infundada
23	75-2017	Infundado			
24	661-2018	Infundado			
25	1295-2018	Infundado			
26	113-2018	Infundado			
27	80-2018	Fundado	NO	NO	Infundada
28	232-2018	Fundado	NO	NO	Infundada
29	196-2018	Fundado	NO	NO	Infundada
30	42-2018	Infundado			
31	1604-2018	Infundado			



Anexo 2. Análisis de expedientes