



# **UNIVERSIDAD PARTICULAR DE CHICLAYO**

**FACULTAD DE DERECHO Y EDUCACIÓN**

---



**TITULO:**

**“LA APLICACIÓN DE LA PRISION PREVENTIVA FRENTE AL  
PRINCIPIO DE PRESUNCION DE INOCENCIA EN EL PROCESO  
PENAL PERUANO”**

**TESIS**

**PARA OPTAR EL TITULO PROFESIONAL DE ABOGADO**

**AUTOR**

**Bachiller: IVAN ARISTIDES RAMIREZ ZUÑIGA**

**ASESOR**

**Dr. TEOFILO RAMON ROJAS QUISPE**

**CHICLAYO- PERU**

**2018**

**“LA APLICACIÓN DE LA PRISION PREVENTIVA FRENTE AL PRINCIPIO  
DE PRESUNCION DE INOCENCIA EN EL PROCESO PENAL PERUANO”**

Tesis presentada por el bachiller Sr. **IVAN ARISTIDES RAMIREZ ZUÑIGA**, a la  
Facultad de Derecho y Educación de la Universidad Particular de Chiclayo, para optar el  
**TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADO.**

---

Iván Arístides Ramírez Zúñiga  
Bachiller

---

Dr. Teófilo Ramón Rojas Quispe  
Asesor

**Aprobado por:**

---

Dr. Lito Becerra Angulo  
Presidente

---

Mg. Tomas Hugo Meza Ponte  
Secretario

---

Mg. Eleo Mitridates Grillo Paico  
Vocal

## **DEDICATORIA**

A mis Padres, por su apoyo incondicional, porque ser padre es una loable y ardua tarea y ellos la han desempeñado con amor, porque les debo la persona y profesional que ahora soy, por que más que padres son mis mejores amigos, aquellos que no fallan, que pase lo que pase estarán allí para mí.

A los docentes de la facultad de Derecho de ésta prestigiosa Universidad, por sus conocimientos impartidos.

## **AGRADECIMIENTO**

Agradezco a Dios por la Salud y la vida, por los grandiosos Padres que tengo, por lo afortunado que soy de haber tenido la oportunidad de realizarme como persona y profesional, porque guía mi vida mis logros y mis sueños; por que sin él nada soy, y con él todo lo puedo.

Agradezco a mis padres por su apoyo incondicional, por forjarme en valores, por ser un vivo ejemplo de superación y amor infinito.

## **PRESENTACIÓN**

La coexistencia de la presunción de inocencia y la prisión preventiva es que los instrumentos internacionales de derechos humanos regulan no solamente la presunción de inocencia, sino también la posibilidad de privar de libertad al imputado durante el proceso. Así, la Convención Americana de Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos establecen la presunción de inocencia como un principio fundamental, pero prevén también la posibilidad de que el imputado sea detenido, al disponer que toda persona detenida tiene derecho a ser juzgada en un plazo razonable.<sup>36</sup> Estos mismos instrumentos internacionales de derechos humanos reconocen la influencia de la presunción de inocencia sobre la regulación de la prisión preventiva. Así tanto la Convención Americana de Derechos Humanos como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos establecen la necesidad de que los detenidos preventivamente estén separados de aquellos que cumplen una pena privativa de libertad.<sup>37</sup> Los dos tratados internacionales en dicha regulación enfatizan el trato diferente que debe darse a los detenidos preventivamente, ello partiendo de su condición de personas no condenadas.

Una de las mayores preocupaciones de los diversos autores que ejercieron una influencia sobre la regulación de la presunción de inocencia en la Declaración francesa de Derechos Humanos, por ejemplo BECCARIA, fue precisamente la relación entre la presunción de inocencia con respecto a la prisión preventiva.

## **ABSTRACT**

The coexistence of the presumption of innocence and preventive detention is that international human rights instruments regulate not only the presumption of innocence, but also the possibility of depriving the accused of liberty during the process. Thus, the American Convention on Human Rights and the International Covenant on Civil and Political Rights establish the presumption of innocence as a fundamental principle, but also provide for the possibility of the accused being detained, by providing that every detained person has the right to be tried within a reasonable period.<sup>36</sup> These same international human rights instruments recognize the influence of the presumption of innocence on the regulation of pretrial detention. Thus, both the American Convention on Human Rights and the International Covenant on Civil and Political Rights establish the need for preventive detainees to be separated from those who serve a custodial sentence.<sup>37</sup> The two international treaties in said regulation emphasize the different treatment that must be given to the detainees preventively, this starting from their condition of people not condemned.

One of the major concerns of the various authors who exercised an influence on the regulation of the presumption of innocence in the French Declaration of Human Rights, for example BECCARIA, was precisely the relationship between the presumption of innocence with respect to pretrial detention.

## INDICE

|                            |            |
|----------------------------|------------|
| <b>DEDICATORIA .....</b>   | <b>iii</b> |
| <b>AGRADECIMIENTO.....</b> | <b>iv</b>  |
| <b>PRESENTACIÓN .....</b>  | <b>v</b>   |
| <b>ABSTRACT .....</b>      | <b>vi</b>  |
| <b>INTRODUCCIÓN.....</b>   | <b>xii</b> |

## CAPITULO I

### ASPECTOS DE LA PROBLEMÁTICA

|                                                      |    |
|------------------------------------------------------|----|
| 1.1.- REALIDAD PROBLEMÁTICA.....                     | 13 |
| A.- Internacional. ....                              | 13 |
| 1.2.- PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.....                | 15 |
| A.- Nivel Nacional .....                             | 15 |
| B.- Región Lambayeque .....                          | 16 |
| 1.3.- FORMULACIÓN DEL PROBLEMA.....                  | 17 |
| 1.4.- JUSTIFICACIÓN E IMPORTANCIA DEL PROBLEMA. .... | 17 |
| 1.5.- OBJETIVOS .....                                | 18 |
| 1.5.1.- Objetivo General. ....                       | 18 |
| 1.5.2.- Objetivos específicos.....                   | 18 |
| 1.6.- HIPÓTESIS .....                                | 19 |
| 1.7.- VARIABLES.....                                 | 19 |
| 1.8.- METODOLOGÍA .....                              | 19 |
| 1.8.1.- Tipo y nivel de investigación. ....          | 19 |

|                                                                        |    |
|------------------------------------------------------------------------|----|
| 1.8.2.- Métodos, técnicas e instrumentos de recolección de datos. .... | 19 |
| 1.8.3- Técnicas - Procedimientos.....                                  | 20 |

## **CAPITULO II**

### **LA PRISION PREVENTIVA**

|                                                                                                                                                                                                                                                                            |    |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| 2.1.- ASPECTOS GENERALES DE LA PRISIÓN PRTEVENTIVA .....                                                                                                                                                                                                                   | 23 |
| A. Antecedentes .....                                                                                                                                                                                                                                                      | 23 |
| B.- Prisión.....                                                                                                                                                                                                                                                           | 27 |
| C.- Prisión Preventiva .....                                                                                                                                                                                                                                               | 28 |
| 2.2.- PRESUPUESTOS DE LA PRISIÓN PREVENTIVA: .....                                                                                                                                                                                                                         | 29 |
| 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. ....                                                                                               | 29 |
| b. Que la sanción a imponerse sea superior a cuatro años de pena privativa de libertad.....                                                                                                                                                                                | 31 |
| 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). .... | 32 |
| - <i>Peligro de fuga</i> .....                                                                                                                                                                                                                                             | 32 |
| - <i>Peligro de Entorpecimiento</i> .....                                                                                                                                                                                                                                  | 33 |
| 2.2.1.- Otros requisitos o presupuestos adicionales de la prisión preventiva .....                                                                                                                                                                                         | 35 |
| A.- ANÁLISIS CASACIÓN 626-2013 MOQUEGUA. ....                                                                                                                                                                                                                              | 35 |

|                                                                                                                     |    |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| B.- FUNDAMENTACIÓN DE LA PROPORCIONALIDAD EN LA PRISIÓN PREVENTIVA. ....                                            | 37 |
| C.- DURACIÓN DE LA PRISIÓN PREVENTIVA. ....                                                                         | 41 |
| 2.3.- PLAZO LEGAL .....                                                                                             | 43 |
| 2.4.- PLAZO RAZONABLE.....                                                                                          | 44 |
| 2.4.1.- EVOLUCIÓN DE SU REGULACIÓN POSITIVA.....                                                                    | 44 |
| A.- PRIMERAS MANIFESTACIONES .....                                                                                  | 44 |
| B. SISTEMA EUROPEO .....                                                                                            | 46 |
| C.- SEGÚN LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. .                                                            | 47 |
| 2.4.2.- CONCEPTOS PREVIOS. ....                                                                                     | 47 |
| A.- ¿Tiene límites la razonabilidad? .....                                                                          | 49 |
| B.- el control constitucional como elemento de análisis de un derecho fundamental<br>.....                          | 54 |
| C.- El derecho al plazo razonable como derecho fundamental. ....                                                    | 58 |
| 2.4.3.- EL NUEVO CÓDIGO PROCESAL PENAL.....                                                                         | 60 |
| 2.4.4.- CRITERIOS PARA DETERMINAR LA RAZONABILIDAD DEL PLAZO.<br>.....                                              | 64 |
| 2.4.5.- CONSECUENCIAS JURÍDICAS DE LA INOBSERVANCIA DEL PLAZO<br>RAZONABLE DEL PROCESO: CLAUSURA DEL PROCESO. ....  | 65 |
| 2.4.6.- CONSTITUCIÓN DE 1993: EL DERECHO AL PLAZO RAZONABLE<br>COMO MANIFESTACIÓN IMPLÍCITA AL DEBIDO PROCESO. .... | 66 |

### **CAPITULO III**

#### **FACTORES DE LA PRISION PREVENTIVA**

|                                                                                                                                                     |    |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| 3.1.- FACTORES.....                                                                                                                                 | 69 |
| 3.1.1.- ÉNFASIS DEL NUEVO CÓDIGO PROCESAL PENAL EN EL PLAZO<br>LEGAL .....                                                                          | 69 |
| 3.1.2.- POSICIÓN ASUMIDA POR EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL NO ES<br>UNIFORME SU CRITERIO EN CUANTO AL PLAZO RAZONABLE DE LA<br>PRISION PREVENTIVA..... | 74 |
| El proceso penal contra Chacón.....                                                                                                                 | 75 |
| La Ejecutoria del Tribunal Constitucional .....                                                                                                     | 77 |
| 3.2.- AFECTACIÓN DE DERECHOS DEL INVESTIGADO CON MANDATO DE<br>PRISION PREVENTIVA. ....                                                             | 83 |

### **CAPITULO IV**

#### **PRISION PREVENTIVA Y PRESUNCIÓN DE INOCENCIA EN EL PROCESO PENAL PERUANO**

|                                                                              |    |
|------------------------------------------------------------------------------|----|
| 4.1.- INTRODUCCIÓN.....                                                      | 86 |
| 4.2.- PRESUNCIÓN DE INOCENCIA .....                                          | 87 |
| 4.2.1. Concepto .....                                                        | 87 |
| 4.3.- MARCO NORMATIVO.....                                                   | 91 |
| 4.4.- LA PRISION PREVENTIVA Y LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA EN EL<br>NCPP ..... | 93 |
| 4.4.1. La Presunción de Inocencia en el NCPP .....                           | 93 |
| 4.4.2. Finalidad de la Prisión Preventiva.....                               | 94 |
| 4.3. Análisis de la prisión preventiva como regla o excepción. ....          | 96 |

|                              |            |
|------------------------------|------------|
| <b>CONCLUSIONES .....</b>    | <b>98</b>  |
| <b>RECOMENDACIONES .....</b> | <b>99</b>  |
| <b>BIBLIOGRAFIA .....</b>    | <b>101</b> |
| <b>ANEXO....</b>             |            |

**EXPEDIENTE N° 4344-2014-O. AUTO DE APELACIÓN**

## INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de investigación comprende como problema general, en la vulneración del principio de presunción de inocencia al aplicarse el literal b) Que la sanción a imponerse sea superior a cuatro años de pena privativa de libertad, del artículo 268° presupuestos materiales del el Nuevo Código Procesal Penal, además de dos problemas específicos que tratan deber si se incumple la función cautelar e instrumental dentro de la finalidad del proceso penal en el cual se desarrolla y determinar si el cuantun de la pena parcializa el ejercicio atributivo del Juez al determinar la procedencia de la prisión preventiva , por lo se propuso dos objetivos que tiene como finalidad Determinar la vulneración de la presunción de inocencia al aplicarse el literal b) del artículo 268° en el Nuevo Código Procesal

Penal que menciona la sanción a imponerse sea superior a cuatro años de pena privativa de libertad, como requisito a cumplir para que se determine la Prisión Preventiva y en relación a los objetivos específicos, está en determinar el incumplimiento la función cautelar e instrumental dentro de la finalidad del proceso al aplicarse el literal b) del mencionado artículo, Establecer si el quantum de la pena, parcializa el ejercicio atributivo del Juez al determinar la procedencia de la prisión preventiva. La metodología utilizada es preeminentemente cualitativa, porque el presente trabajo de investigación se basa en un paradigma de índole mixto de carácter, debido a que se desarrolla una tesis de derecho, donde prevalece el análisis doctrinal y normativo tanto de derecho nacional y extranjero o comparado; asimismo resulta necesario establecer conceptos y se realizar entrevistas con la finalidad de corroborar las hipótesis planteadas, a partir de los problemas formulados. Se ha utilizado como base para la elaboración de las conclusiones las Bases Teóricas, las cuales sustentaron la posición tomada en la realización del trabajo, la misma que permite ampliar de mejor forma la posición doctrinaria de autores renombrados que proporcionan un mayor y efectivo entendimiento de la figura jurídica penal analizada.

# **CAPITULO I**

## **ASPECTOS DE LA PROBLEMÁTICA**

### **1.1.- REALIDAD PROBLEMÁTICA**

#### **A.- Internacional.**

Argentina

GOMEZ ORBANEJA (2009)

La prisión preventiva al ser considerada en el Código Procesal Penal de la Nación simple medida cautelar, corresponderá, solo cuando el delito o los delitos que se le atribuyen al imputado tengan pena privativa de la libertad, que no autorice a aplicar la condena de ejecución condicional.

Aquí se trata de evitar, siempre que sea aprobable el ingreso al establecimiento carcelario de quien está destinado a salir de él a corto plazo (artículo 312, CPPN). Tampoco procede con respecto a los menores de dieciocho años (artículo 315, CPPN).

La prisión preventiva es una medida precautoria dispuesta por la autoridad judicial que entiende en el caso, con lo cual el único órgano autorizado a dictarla es el juez. La policía puede detener preventivamente a efectos de evitar que el imputado se sustraiga a la acción de la justicia, pero carece de facultades para decretar tal medida.

Son requisitos para disponer la prisión preventiva:

- 1) que sea dictada por juez competente;

- 2) que se dicte sobre una persona o personas determinadas;
- 3) que al delito o concurso de delitos corresponda pena privativa de la libertad;
- 4) que no proceda condena de ejecución condicional, por lo menos prima facie;
- 5) cuando no proceda la libertad provisional.

Varias previsiones se destinan a quienes se les ha dictado la prisión preventiva, tendientes a una mayor individualización de los procesados, Manual de Derecho Procesal Penal, Ricardo Levene (h). Paso previo a la individualización de los condenados; así, el artículo 313 del CPPN dispone: Excepto en los casos de prisión domiciliaria (art. 314, CPPN), los que fueren sometidos a la prisión preventiva serán alojados en establecimientos diferentes a los de los penados. Se dispondrá su separación por razones de sexo, edad, educación, antecedentes y naturaleza de delitos que se le atribuye.

En general los códigos argentinos y extranjeros tienen disposiciones similares en cuanto a la forma de llevar a cabo la prisión preventiva, regulando conceptos relativos a la ejecución de la prisión preventiva, pero en algunas legislaciones, por ejemplo la alemana, además taxativamente los casos en que el detenido deba ser esposado.

El auto de prisión no puede ser objeto del recurso extraordinario ante la Corte Suprema de la Nación, ya que no reviste el carácter de sentencia definitiva y es un simple auto interlocutorio, que no pone fin al proceso causa instancia pues puede

ser modificado o revocado en cualquier estado del sumario por contrario imperio.

Tiene importancia que se haga la calificación del delito en el auto de prisión preventiva, pues de ella depende la posibilidad de que el procesado sea excarcelado y sirve para computar el término de la prescripción de la acción.

La prisión preventiva ha sido considerada una simple medida de seguridad con respecto a la persona del imputado y no un estado del juicio. Tanto es así que aun cuando no ha sido dictada con respecto a un delito, si el procesado ha sido indagado por este y ha mediado acusación y defensa, el magistrado al sentenciar, debe pronunciarse sobre este hecho, bajo pena de nulidad.

## **1.2.- PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA**

### **A.- Nivel Nacional**

En nuestra sociedad se puede observar como la duración de la prisión preventiva se prolonga más allá del tiempo necesario, debido a que el nuevo código procesal Penal hace énfasis al Plazo legal y Tribunal Constitucional n tiene un criterio uniforme en sus sentencias, respecto al Plazo razonable.

Prisión preventiva y presunción de inocencia son dos conceptos cuyo tratamiento y análisis siempre ha generado un amplio debate. Algunos consideran la necesidad de uno en perjuicio de otro, mientras que otros exponen que en ningún caso se puede lesionar el derecho a presumirse inocente. Este enfrentamiento se hace latente cuando una persona es considerada sospechosa de cometer un ilícito y sometida a un proceso penal.

Alberto Binder, se refiere al derecho a la libertad y lo contrapone a la presunción de inocencia, al afirmar, incluso, que los seres humanos que caminan por las calles no son inocentes, ya que la inocencia es un concepto referencial, que solo toma sentido cuando existe alguna posibilidad de que esa persona pueda ser culpable, ya que la situación normal de los ciudadanos es de “libertad”; la libertad es el ámbito básico de toda persona, sin referencia alguna al derecho o al derecho procesal.

Conjugar el principio de presunción inocencia y la prisión preventiva durante la sustanciación de un proceso penal, constituye una tarea bastante áspera y espinosa en el debate jurídico-penal. Existe una lucha por hacer valer las garantías individuales frente al ejercicio del poder punitivo del Estado, en donde el hombre durante años ha luchado para obtener el pleno reconocimiento y respeto mínimo del derecho fundamental a la libertad; sin embargo, este se ve restringido por el *ius puniendi* del Estado cuando se comete un hecho reprochable jurídicamente, teniendo como respuestas el encarcelamiento, incluso preventivo.

## **B.- Región Lambayeque**

Las medidas cautelares personales son «aquellas medidas restrictivas o privativas de la libertad personal, que pueden adoptar un tribunal en contra de un imputado en el proceso penal, con el objeto de asegurar la realización de los fines penales del procedimiento». La cárcel representa el lugar de aislamiento de las personas condenadas por haber cometido un delito y hayan ocasionado un daño menor, grave o muy grave a nivel social o individual. Así, las cárceles se llenan de

personas, especialmente de detenidos preventivos. Como ejemplo señalaremos que el Centro Penitenciario para Reos ubicado en Picsi, región Lambayeque, tiene una capacidad de 850 reclusos. En la actualidad, ocupan este reclusorio 3.452 reclusos, de los cuales 1.811 son presos preventivos, lo que rebasa su capacidad en casi un 300%. Esto ha acarreado la proliferación de enfermedades, de las cuales la más común es la tuberculosis.

### **1.3.- FORMULACIÓN DEL PROBLEMA**

¿De qué manera la aplicación de la prisión preventiva vulnera el principio de la presunción de inocencia en el proceso penal peruano?

### **1.4.- JUSTIFICACIÓN E IMPORTANCIA DEL PROBLEMA.**

El presente trabajo de investigación pretende analizar que la Prisión preventiva y presunción de inocencia son dos conceptos cuyo tratamiento y análisis siempre ha generado un amplio debate. Algunos consideran la necesidad de uno en perjuicio de otro, mientras que otros exponen que en ningún caso se puede lesionar el derecho a presumirse inocente. Este enfrentamiento se hace latente cuando una persona es considerada sospechosa de cometer un ilícito y sometida a un proceso penal.

Conjugar el principio de presunción inocencia y la prisión preventiva durante la sustanciación de un proceso penal, constituye una tarea bastante áspera y espinosa en el debate jurídico-penal. Existe una lucha por hacer valer las garantías individuales frente al ejercicio del poder punitivo del Estado, en donde el hombre durante años ha luchado para obtener el pleno reconocimiento y respeto mínimo del derecho fundamental a la libertad; sin embargo, este se ve restringido por el ius puniendi del Estado cuando se comete un hecho reprochable jurídicamente, teniendo como respuestas el encarcelamiento, incluso preventivo.

En tal sentido, la prisión preventiva no debe ser la regla, su aplicación como medida cautelar en aras de asegurar el adecuado curso de las investigaciones y la plena ejecutabilidad de una eventual sentencia condenatoria, debe ser la última ratio por la que puede optar un juez para asegurar el éxito del proceso penal. Es decir, solo se recurrirá a la prisión preventiva como último recurso para garantizar el proceso penal. Por ello, su dictado presupone que el juez penal haya evaluado; - a la luz de las particulares circunstancias de cada caso—, y, descartado, la posibilidad de dictar una medida menos restrictiva de la libertad personal. En esa línea, el Tribunal Constitucional ha establecido que: “La prisión preventiva tiene como última finalidad asegurar el éxito del proceso. No se trata de una medida punitiva, por lo que, mediante ella, no se adelanta opinión respecto a la culpabilidad del imputado en el ilícito que es materia de acusación, por cuanto ello implicaría quebrantar el principio constitucional de presunción de inocencia. Se trata de una medida cautelar, cuyo objetivo es resguardar la eficiencia plena de la labor jurisdiccional”.

## **1.5.- OBJETIVOS**

### **1.5.1.- Objetivo General.**

- Determinar si la aplicación de la prisión preventiva vulnera el principio de la presunción de inocencia en el proceso penal peruano.

### **1.5.2.- Objetivos específicos.**

- ❖ Analizar los presupuestos de la medida cautelar de prisión preventiva y su aplicación.
- ❖ Explicar los factores jurídicos que vulneran la presunción de inocencia.
- ❖ Evaluar la casuística que demuestra que la prisión preventiva vulnera el principio de presunción de inocencia.

## **1.6.- HIPÓTESIS**

La prisión preventiva no tiene como finalidad garantizar la ejecución de la futura condena causando así, una lesión a la presunción de inocencia sumándole a ello, la presión de la sociedad lo que hace que la prisión preventiva sea una medida cautelar desnaturalizada.

## **1.7.- VARIABLES**

### **1.7.1.- Variable independiente**

- Prisión Preventiva

### **1.7.2.- Variable dependiente.**

- Principio de presunción de inocencia.

## **1.8.- METODOLOGÍA**

### **1.8.1.- Tipo y nivel de investigación.**

Tipo descriptivo, explicativo y prospectivo.

### **1.8.2.- Métodos, técnicas e instrumentos de recolección de datos.**

#### **Métodos**

Descriptivo, analítico, sintético, inductivo y deductivo.

#### **Método Inductivo**

Método utilizado tanto en la recolección de la información, así como en la elaboración del marco teórico al establecerse las categorías jurídicas desde lo general a lo particular tomando como esencia a la normatividad, y el aspecto arbitral y de contrataciones del Estado. De igual manera, fue empleado también para el

diálogo de la entrevista.

### **Método Deductivo**

Este método fue empleado en la elaboración de las conclusiones y recomendaciones, respecto a las conclusiones, se empleó para determinar de la manera más precisa los resultados de todo el proceso de investigación y para ser coherente con lo estudiado, y respecto a las recomendaciones a fin de proyectarse a futuro y que la propuesta presentada sea aprovechada para enriquecer el conocimiento sobre el tema bajo investigación.

### **Método Analítico**

Método utilizado en la presente investigación, sobre todo al momento del procesamiento de toda la información recopilada a través de una variada documentación, durante la primera etapa del proyecto, la misma que una vez seleccionada se catalogó y se extrajeron los temas más relevantes respecto de nuestra formulación del problema, hipótesis y objetivos.

### **Método Sintético**

Fue utilizado durante la elaboración de las conclusiones, las mismas que permitieron elaborar recomendaciones para dar solución al problema planteado en la investigación. También fue utilizado al momento de evaluarlos cuadros, las entrevistas y al momento de elaborar el resumen en el marco teórico.

### **1.8.3- Técnicas - Procedimientos**

Las técnicas que emplearemos en nuestra investigación son entre otras, la observación, la recopilación: informes, pericias, ejecutorias; así como la técnica de análisis de contenido basado en criterios.

**Técnica de fichaje.**

Posteriormente, realizaremos una selección de datos relevantes que nos permitan desarrollar nuestros objetivos generales y específicos, para confirmar o rechazar nuestra hipótesis. Efectuado este trabajo, efectuaremos la estructuración de los datos, categorizándolo según nuestros criterios de equivalencias determinados de antemano. Nuestra técnica de observación será la sistemática u objetivamente estructurada, que se aplicará a situaciones de diagnóstico y clasificación en base a tipologías previamente establecidas y codificadas.

**Instrumentos:**

Contaremos como instrumentos con listas de control explicativas cuyo objetivo básico será recordarnos que se debe detectar la presencia o ausencia de comportamientos relevantes para verificar nuestras variables, sin añadir ninguna apreciación cualitativa; labor que se efectuará de manera sistemática.

# **MARCO TEÓRICO**

## **CAPITULO II**

### **LA PRISION PREVENTIVA**

#### **2.1.- ASPECTOS GENERALES DE LA PRISIÓN PRTEVENTIVA**

##### **A. Antecedentes**

Es remoto el origen de las prisiones, sin embargo la privación de la libertad no es una sanción antigua, en el Derecho Romano la prisión no se estableció para castigar a los delincuentes, sino sólo para custodiar a los procesados hasta que se dictara su sentencia. Así la llamada Prisión Preventiva se anticipó a la prisión en sentido estricto.<sup>1</sup>

Muchos fueron los factores que dieron origen a la pena privativa de libertad casi todos ellos obedecieron a lo que actualmente llamaríamos " política criminal del estado" atendiendo a necesidades sociales y económicas determinadas.

Es así que el origen de la pena de prisión puede vislumbrarse a partir del siglo XVI, momento en que se comenzará a gestar su nacimiento hasta consolidarse como pena privativa de libertad propiamente dicha en el siglo XVIII.

Así, antes del siglo XVI la prisión fue utilizada en diferentes culturas para custodiar a quienes esperaban ser juzgados (actual prisión preventiva) o para aquellos que iban a ser sometidos a tormentos. Ulpiano afirmó que la cárcel no se dirigía al castigo, sino " ad continendos homines"<sup>2</sup>. Es decir que en la mayor parte de la historia de la humanidad las penas privaron de numerosos bienes como la vida, la integridad física, el honor, el patrimonio, pero no de la libertad por sí sola. La

---

<sup>1</sup> GARCIA RAMIREZ, Sergio. El Sistema penal Mexicano. Fondo de Cultura Económica. México 1993 Pág. 169

<sup>2</sup> Digesto, 48, 19,19, referenciado en Lecc.29. Las Penas Privativas de Libertad, sus suspensión y su sustitución, págs. 708 y sgtes. - Manual Derecho Penal, Santiago Mir Puig.

libertad se privaba necesariamente para cumplir otro fin, es decir que la privación de la libertad era " un medio " para llegar a otro fin.

Pues bien, se considera que la pena privativa de libertad fue aplicada tardíamente en la historia ya que el Derecho Penal ha tenido un predominio de carácter privado. Dos pautas demuestran la innecesariedad de la pena de privativa de libertad: durante mucho tiempo hubo esclavos y siervos (Edad Media) por cuanto el control penal de los mismos le correspondía a su señor, por lo que era comprensible que castigarlos con una pena de privación de libertad (de algún modo ya se le había privado), le privaba al señor el trabajo de sus súbditos.

Otra pauta respecto de los hombres libres en relación al control penal -al ser la venganza privada - se prefería las penas que compensaran el daño económicamente (composición o una satisfacción por medio del instinto de venganza como la muerte o castigos corporales). Es así que atendiendo a éstas pautas mencionadas sumado a la falta de organización para mantener un sistema de prisión (estructura edilicia- personal - manutención de internos) no se aplicó en mucho tiempo como pena propiamente dicha.

Asimismo es necesario mencionar que antes de ser pena, la prisión se utilizaba sólo como "sala de espera" de la pena que se iba a imponer y que era de naturaleza casi siempre extintiva, lo que variaba era la forma de ejecución. Así, la prisión preventiva estaba acompañada de trabajos forzados o era reclusión en calabozos insalubres y enloquecedores. "La prisión fue siempre una situación de alto peligro, un incremento del desamparo y con ello un estado previo a la extinción física".

Cuando la pena de muerte encuentra su fin (excepción de casos más graves) por lo que surge un más eficaz y mejor método (la prisión como pena) para intimidar o corregir o en fin, para segregar al hombre sin tener que matarlo, la prisión preventiva sigue funcionando como siempre para retener al individuo sujeto a un proceso casi siempre inquisitivo para averiguar la "verdad"; por esto estuvo, sobre todo durante la Edad Media, acompañada de la tortura. Si la tortura era legal y necesaria, sólo se podía aplicar teniendo al sujeto en prisión preventiva.

Mientras la prisión como pena siguió evolucionando (pozos, fincas enormes de cantera, mazmorras, jaulas, monasterios, torres como la de Londres, la Bastilla), durante la Edad Media la Prisión Preventiva era importante no en cuanto a la forma sino en cuanto a la necesidad de tener disponible al autor para la investigación, por eso siguió una suerte paralela a la de la pena privativa de la libertad.

Posteriormente, durante la época de transición Feudalismo-Capitalismo, surge en Europa otro concepto de la prisión como pena: ya no se utiliza sólo para segregar o castigar, sino que pretende la reforma de los reos por medio del trabajo y la disciplina asegurándose su propio mantenimiento surgiendo las "houses of correction" o "bridewells" (siglo XVI) en Inglaterra, y las "rasp-huis" en Holanda como formas de segregación punitiva (siglo XVII) consistentes en poner al preso a raspar rústicamente con una sierra la madera para la elaboración de tintes textiles. El trabajo forzoso respondía a los intereses de la nueva clase social naciente, la burguesía. La pena de muerte cede su lugar a la prisión por lo que los hombres valían más vivos que muertos, ya que una vez que cometían el delito los hacían

trabajar. Los procesados estaban siempre junto con los condenados sufriendo las mismas consecuencias. Más tarde surge la fase correccionalista y moralizadora de los siglos XVIII y XIX y por último el periodo reconciliador y readaptador del actual sistema penitenciario.

Para Von Henting, la Prisión Preventiva no se diferenció en cuanto a su aplicación de la prisión como pena, ya que todos los presos fueron sufriendo igual trato así en Europa como en los Estados Unidos de América, que durante el siglo XVIII la cárcel era prisión militar, manicomio y custodia de deudores, etc. A finales del siglo, en Walnut Street Jail no había ninguna separación entre presos, llegando hasta el aislamiento celular riguroso de principio del siglo XIX (el solitary confinement, etc.).

Al transcurrir la Historia con sus vaivenes y al surgir el Estado Moderno y un Derecho Penal Público, las necesidades hacia el control social fueron muy diferentes. La realidad económica y social que se vivía, gran cantidad de desocupados, mendigos y prostitutas, todo ello como consecuencia del cambio de sistema económico, surgimiento del mercantilismo, grandes masas de inmigración del campo a las nacientes ciudades, por cuanto la delincuencia que surgía, había que frenarla de alguna manera.

Atendiendo a la nueva clientela del Derecho Penal, si se establecían penas pecuniarias no podían ser pagadas, pero ello no fue suficiente para que el Estado Moderno implementara la pena privativa de libertad. Lo que fue necesario para que el Estado implementara ese tipo de pena fue netamente una "necesidad económica",

es decir, que el establecimiento de penas privativas de libertad derivara en una utilidad económica.

Como bien se mencionara, el crecimiento del sistema financiero, nuevas rutas comerciales, amplios mercados, todo ello requirió de mano de obra, en contraste con ello fue escaso crecimiento demográfico por guerras religiosas y disturbios internos es así, que se comenzó aprovechar la fuerza de trabajo que representaban los delincuentes, los mendigos y prostitutas. Por ende, la necesidad del Estado Moderno y las apariciones de las llamadas " Casas de Corrección"<sup>3</sup>, considerándolas como antecedentes más próximos de la moderna pena de privación de libertad.

## **B.- Prisión**

Del latín prehensio-onis, que significa "detención" por la fuerza o impuesta en contra de la voluntad.

La **prisión** o **cárcel** por lo común es una institución autorizada por el Gobierno. Es el lugar donde son encarcelados los internos y forma parte del sistema de Justicia de un País o Nación. Pueden ser instalaciones en las que se encarcele a los prisioneros de guerra. Forman parte del Sistema Penitenciario, que es el conjunto de prisiones y la organización respectiva que las administra.<sup>4</sup>

En ocasiones se confunden los términos prisión y cárcel; sin embargo, este último concepto es anterior en tiempo ya que con él se designó histórica y técnicamente al edificio en que se alojaba a los procesados, mientras que presidio, prisión o

---

<sup>3</sup>La primera casa de corrección apareció en Bridewel en Londres ( 1555) extendiéndose en toda Europa, citado en Derecho Pena, Santiago Mir Puig

<sup>4</sup><http://es.wikipedia.org/wiki/Prisi%C3%B3n>

penitenciaria es un lugar destinado a sentenciados o condenados a una pena de privación de la libertad.

### **C.- Prisión Preventiva**

Medida de seguridad adoptada por la autoridad judicial que entiende en el asunto, a efectos de evitar que el imputado se sustraiga a la acción de la justicia. Como esta precaución es contraria en cierto modo al principio de que toda persona es inocente mientras no se pruebe lo contrario, su adopción requiere determinadas condiciones de apreciación conjunta, sin las cuales la medida resultaría ilegal. Son ellas que la existencia del delito esté justificada cuando menos por semiplena prueba; que el detenido se le haya tomado declaración indagatoria o se haya negado a prestarla, habiéndoselo además impuesto de la causa de su prisión; que haya indicios suficientes para creer al imputado responsable del hecho. El Juez podrá decretar la Prisión Provisional del encausado en los casos y en la forma que la ley determine.<sup>5</sup>

Prisión Preventiva sufre a quien se le priva de su libertad sin haber sido sentenciado, sentencia que bien puede ser tanto absolutoria como condenatoria. Es de carácter preventivo porque tiene por objeto asegurar la presencia del procesado evitando que se fugue ante la concreta e inminente amenaza de la pena privativa de la libertad mediante la sentencia, que en caso de ser condenatoria sólo prolongará la detención en el tiempo. La Prisión Preventiva no se considera propiamente una pena, sin embargo, constituye una auténtica privación de uno de los derechos más sagrados del hombre, su libertad, que frecuentemente se prolonga por años y que

---

<sup>5</sup>OSORIO, M. (2000). Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales, Ed. Eliasta, Ed. 27°, Buenos Aires, p. 797

en caso de condena se computa incluyéndola en el tiempo de prisión impuesto, pero que en caso de absolución representa una violación de elementales derechos humanos irrecuperable.

1Así en todo proceso penal nos encontramos con la antinomia -eficacia en la ejecución del proceso penal vs. La ley sustantiva o derecho de fondo; garantías constitucionales de sujetos sometidos a proceso vs. Tutela del ejercicio poder-deber de juzgar que posee el Estado.

Por cuanto los aspectos que más intimidan de la respuesta penal lo formaliza el carácter coactivo de las actuaciones pero también se debe destacar que " todas las medidas coercitivas (cautelares) penales están en relación con un derecho constitucional".<sup>6</sup>

## **2.2.- PRESUPUESTOS DE LA PRISIÓN PREVENTIVA:**

El Juez a solicitud del Ministerio Público, podrá dictar mandato de prisión preventiva si atendiendo a los primeros recaudos sea posible determinar la concurrencia de los siguientes presupuestos:

**a. Que existen fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor o partícipe del mismo.**

Es el presupuesto del *fumus boni iuris*, que se refiere a que los primeros actos de investigación que se realizan ni bien conocida la noticia criminal deben revelar una

---

<sup>6</sup>Gómez Colomer, Juan Luis.- "Proceso penal alemán ", referenciado en " Medidas de Coerción personal en el proceso penal " de Ángela Ester Ledesma.

sospecha vehemente de criminalidad, que deben advertir indicios razonables de la comisión de un delito, que puedan ser confrontadas de forma objetiva, no bastan entonces las meras conjeturas o presunciones sin fundamento.

La apreciación de los indicios razonables de criminalidad en la fase de investigación significa la existencia de motivos razonables que permitan afirmar la posible comisión de un delito por el eventual destinatario de la medida, que supongan una relación directa con el imputado, la que puede consistir en una relación de autoría, coautoría u otro grado de participación, injusto que puede ser a título de dolo o culpa. Deben concurrir varios elementos de convicción e indicios que construyan una base de cognición sólida.

La suficiencia probatoria está referida a los elementos razonables sobre la vinculación como autor o partícipe del delito. Podemos apreciar dos aspectos, uno de ellos referido al objeto de la suficiencia probatoria, que aparte de que exige una razonable fundamentación probatoria sobre la existencia del delito, también exige la vinculación del imputado con el hecho delictivo atribuido. Posiblemente en un caso concreto exista suficiencia probatoria, sobre la realización de un hecho delictivo; pero es necesario también que existan suficientes elementos probatorios respecto a la participación delictiva del procesado en ese hecho concreto. Es preciso que la suficiencia probatoria considere la participación del imputado en el hecho delictivo. (VASQUEZ VASQUEZ, 2006), individualizando de ser el caso el grado de participación de cada uno de los imputados si son varios sujetos activos, que es además concordante con la función de seguridad que en la realidad tiene la detención judicial.

Otro aspecto de este primer requisito se refiere al estado o grado de conocimiento exigido sobre los hechos, que es el cierto grado de verisimilitud sobre la

participación del imputado en el hecho, por lo que es necesario que se llegue a determinar la existencia de suficiencia probatoria en el caso concreto en atención de las circunstancias del hecho.

Los Jueces Penales para iniciar el proceso requieren únicamente de la existencia de elementos que permitan una sospecha fundada sobre la participación punible del imputado en el hecho delictivo, suponiendo que para el inicio de una relación procesal, bastará la simple imputación de la existencia del delito y la participación del imputado en el hecho; empero este grado de conocimiento sobre los hechos no bastara para constituir el presupuesto de la suficiencia probatoria, descartándose que el estado o grado de conocimiento que se tenga sobre los hechos sea el mismo que el grado de conocimiento que basta para vincular a una persona al proceso.

El grado de conocimiento exigido por el presupuesto es uno superior al requerido para iniciar el proceso; pero sin llegar al grado de certeza, de suerte que dentro de este margen pueden caber estados o grados de conocimiento como la “probabilidad” y la “duda”. Por ello Ascencio Mellado, acota que: “Debe exigirse algo más que una posibilidad y menos que la certeza (...) no basta una mera sospecha sobre la culpabilidad del imputado.

**b. Que la sanción a imponerse sea superior a cuatro años de pena privativa de libertad.**

La prisión preventiva está condicionada a la conminación legal en abstracto que se determina como consecuencia jurídica a cada tipo legal, por lo que se deberá efectuar una prognosis de pena, no basta que la pena sea mayor superior a los cuatro años, en tanto la determinación de la pena está sujeta a una serie de variables, entre estas las circunstancias concomitantes a la realización del hecho punible.

**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).**

Este presupuesto hace alusión al periculum in mora, es decir cuando existen indicios o evidencias razonables, de que el imputado no está dispuesto a someterse voluntariamente a la persecución penal estatal, y se advierten ciertas particularidades y características personales del imputado (reincidencia, líder, cabecilla de una banda, por ejemplo), la flagrancia, las altas posibilidades de fuga, la gravedad del delito, entre otros.

El Peligro procesal, presenta dos supuestos: La intención del imputado a sustraerse de la acción de la justicia; y la intención de perturbar la actividad probatoria. Potencialidad razonable de fuga o perturbación de la actividad probatoria.

- **Peligro de fuga:** Según apreciación de las circunstancias del caso particular existe el peligro de que el imputado no se someta al procedimiento penal ni a la ejecución, presumiéndose también de que el sujeto activo se pondrá en una situación de incapacidad procesal.

Para calificar el peligro de fuga el Juez tendrá en cuenta el arraigo en el país del imputado, determinado por el domicilio, residencia habitual, asiento de la familia y de sus negocios o trabajo o las facilidades para abandonar definitivamente el país o permanecer oculto, vínculos de carácter familiar, amical y de negocios, grado de influencia que pueda ejercer en determinados ámbitos socio-políticos, situación económica, lazos familiares en el exterior, de ser el caso su doble nacionalidad, etc.

Predecir la gravedad de la pena a inicios del proceso es algo muy subjetivo, puesto que las circunstancias valorativas que rodearon el proceso pueden variar en las etapas posteriores al realizarse la actividad probatoria, salvo que el procesado haya sido intervenido en flagrancia y se cuente con los elementos de juicio suficientes para formar un juicio de esta naturaleza en la etapa preliminar del procedimiento. Por lo que los primeros elementos que se recojan para adoptar la prisión preventiva, no son de ningún modo definitivos ni concluyentes, como para estimar cerradamente una sanción determinada.

- **Peligro de Entorpecimiento:** (Peligro de Obstaculización) Exige que el comportamiento del imputado funde la sospecha vehemente de que él:
  - Destruirá, modificará, ocultará, suprimirá o falseará medios de prueba.
  - Influirá de manera desleal con coimputados, testigos o peritos (por tanto, no es suficiente que el imputado le pida que no declare a un testigo autorizado a abstenerse de declarar testimonialmente).
  - Inducirá a otros a realizar tales comportamientos y si, por ello, existe el peligro de que él dificultara la investigación de la verdad.

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. Conducta que se manifiesta en interés de aquel para esclarecer el objeto de la investigación, no necesariamente confesando su culpabilidad, sino a partir de una participación positiva en cuanta diligencia u acto procesal que fuese llamado a intervenir por la Instancia Judicial.

Para calificar el peligro de obstaculización, conforme al Artículo 270 del Nuevo Código Procesal Penal, se tendrá en cuenta el riesgo razonable que el imputado:

Destruirá, modificará, ocultará, suprimirá o falsificará elementos de prueba (Art. 270.1), en este caso, el imputado es portador de elementos de prueba importantes para acreditar la imputación delictiva.

Influirá para que los computados, testigos o peritos informen falsamente o se comporten de manera desleal o reticente (Art. 270.2), las maniobras más usuales para desvirtuar una acusación de forma ilícita, es comprando testigos o peritos, esto es, corrompiendo voluntades, a fin de que se tuerza la verdad de los hechos. Claro está, que la influencia puede ser también ejercida bajo violencia o amenaza.

Inducirá a otros a realizar tales comportamientos (Art. 270°.3). La influencia hacia otros sujetos procesales, la puede ejercer el imputado de forma personal o mediando otra persona. La inducción puede ser directa o por medio de interpósita personal.

De acuerdo al artículo 268 del Nuevo Código Procesal Penal también será presupuesto material para dictar mandato de prisión preventiva, sin perjuicio de la concurrencia de los presupuestos establecidos en el mencionado artículo, la existencia de razonables elementos de convicción acerca de la pertenencia del imputado a una organización delictiva o su reintegración a la misma, y sea del caso advertir que podrá utilizar los medios que ella le brinde para facilitar su fuga o la de otros imputados o para obstaculizar la averiguación de la verdad”.

### **2.2.1.- Otros requisitos o presupuestos adicionales de la prisión preventiva**

#### **A.- ANÁLISIS CASACIÓN 626-2013 MOQUEGUA.**

Una de las medidas de coerción que franquea nuestro nuevo modelo procesal penal, y que por su naturaleza es considerada la más gravosa —por cuanto tiene como finalidad privar o restringir de manera temporal la libertad de un ciudadano sometido a un proceso penal—, es la prisión preventiva, institución procesal que ha de imponerse sobre la base de presupuestos o requisitos materiales que deben ser concurrentes, que, con arreglo al artículo 268° del Código Procesal Penal son:

- i. La existencia de graves y fundados elementos de convicción que permitan acreditar la vinculación entre los hechos materia de imputación y el imputado en calidad autor o partícipe;
- ii. La prognosis de pena deba ser superior a cuatro años de pena privativa de libertad; y
- iii. El peligro procesal, materializado en el peligro de fuga y obstaculización.
- iv. Lea también: Casación 626-2013, Moquegua: Doctrina jurisprudencial sobre audiencia, motivación y elementos de la prisión preventiva

Por otro lado, el 27 de febrero del año 2016, fue publicado en el Diario Oficial El Peruano, un precedente vinculante que establece, como doctrina jurisprudencial vinculante, criterios procesales sobre la audiencia, motivación y elementos de la prisión preventiva. Este precedente al cual nos referimos es la Casación 626-2013, Moquegua, expedida por la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de la República. Así las cosas, al momento de celebrarse la audiencia de prisión preventiva, que se origina en virtud del requerimiento del fiscal, que por principio de oralidad es sustentado por el representante del Ministerio Público, se le exige a este realizar una motivación sobre cada requisito o presupuesto que sustenta su

pedido, pero no sólo sobre los tres presupuestos materiales que establece el artículo 268° del Código Procesal Penal, sino que también se exige la fundamentación o motivación respecto de la proporcionalidad de la medida que se solicita, y respecto de la duración o el aspecto temporal de esta medida a imponerse, el cual también formaría parte de su pretensión.

Si bien se puede considerar que la exigencia de motivar o sustentar el porqué de la medida de prisión preventiva que se requiere sería proporcional, idónea y necesaria, así como también el deber de motivación o fundamentación respecto del porqué del tiempo de duración que se requiere es la que deba imponerse, son finalmente dos requisitos materiales adicionales para requerir una medida de esta naturaleza, cabe, sin embargo, anotar que estas exigencias que hacen los jueces de la Corte Suprema no serían del todo novedosas, porque si tomamos como punto de referencia, de que existen ya otras normas consagradas en el Código Procesal Penal y en la propia Constitución, como por ejemplo el deber de motivación en las resoluciones y requerimientos como principio que debe aplicarse en todo proceso, así como una garantía al debido proceso, y así también en cuanto a la prisión preventiva es una medida que restringe la libertad (derecho fundamental) de toda persona; con mayor razón, esta exigencia de motivar es un deber que debe observar todo operador del derecho, y que este mandato nace en la propia Constitución a través del artículo 139, inciso 5, pues también este mandato es ratificado por otras normas procesales que son inherentes a toda medida de coerción, o medida cautelar, y que así como también se exige el tiempo que debe durar ésta medida, ésta deber ser debidamente fundamentada teniendo en consideración otros derechos y principios que deben ser respetados, como es, el de ser procesado en un tiempo estrictamente razonable.

## **B.- FUNDAMENTACIÓN DE LA PROPORCIONALIDAD EN LA PRISIÓN PREVENTIVA.**

Si bien se dijo que éste no sería un requisito formal plenamente establecido por Ley, sin embargo, es un parámetro o exigencia que consiste en realizar una debida motivación y fundamentación respecto del por qué la medida que se está requiriendo es proporcional.

Aquí lo que la Corte Suprema pretende establecer es no dejar de observar lo establecido por el artículo 253° del CPP, el cual estatuye en su inciso 2 que “la restricción de un derecho fundamental requiere expresa autorización legal, y se impondrá con respeto al principio de proporcionalidad”. Siendo éste un precepto general que va a regir a todas las medidas de coerción procesal, teniendo en cuenta que la prisión preventiva se encuentra catalogada en la Sección III del CPP, que trata sobre las medidas de esta naturaleza.

Esta norma también es concordante con lo estipulado por el artículo 203° del mismo código adjetivo, el cual en su inciso 1 establece que “las medidas que disponga la autoridad, (...), deben realizarse con arreglo al principio de proporcionalidad y en la medida que existan suficientes elementos de convicción. La resolución que dicte el Juez de la Investigación Preparatoria debe ser motivada, al igual que el requerimiento del Ministerio Público.” Y en el inciso 2 del mismo artículo ratifica que “Los requerimientos del Ministerio Público serán motivados y debidamente sustentados”. Cabe señalar que el deber de motivar no solo alcanza a los jueces, sino también que este deber se extiende a los representantes del Ministerio Público, siendo una entre sus funciones, formular requerimientos ante el Poder Judicial, y estos requerimientos también deben estar debidamente motivados.

En efecto, son los principios de motivación adecuada de las resoluciones y requerimientos, y el de proporcionalidad respecto de los cuáles serán los pilares para la medida de prisión preventiva por el cual se va a requerir, y sobre todo que se ha de sustentar tanto en el requerimiento escrito, como en el sustento oral en el momento de la audiencia correspondiente. Y este deber o exigencia, tiene un amparo legal y sobre todo constitucional, por cuanto, en el primer caso, a través del Artículo VI del Título Preliminar del Código Procesal Penal, el cual confirma que “Las medidas que limitan derechos fundamentales (...), sólo podrán dictarse por la autoridad judicial, en el modo, forma y con las garantías previstas por la Ley. Se impondrán mediante resolución motivada a instancia de la parte procesal legitimada. La orden judicial debe sustentarse en suficientes elementos de convicción, (...), así como respetar el principio de proporcionalidad”. En el segundo caso, el artículo 139°, inciso 5 de la Constitución Política del Perú, consagra como principio de la función jurisdiccional el deber de motivación, principio que como ya el Tribunal Constitucional ha señalado en reiterada jurisprudencia, este deber de motivar alcanza también a todo órgano que no necesariamente pertenezca al fuero judicial.

En cuanto al principio de proporcionalidad es menester indicar que el reconocido jurista alemán Robert Alexy, en su teoría de los derechos fundamentales, debe considerarse el principio de proporcionalidad a través de tres sub principios o test (examen), los cuales son el test de idoneidad, necesidad y proporcionalidad, teoría que ha sido también acogida por el Tribunal Constitucional peruano, específicamente al emitir pronunciamiento en el Caso “Colegio de Abogados del Cono Norte de Lima” (STC N° 045-2004-PI/TC, fundamentos jurídicos 21-41), en virtud del cual, se ha desarrollado el contenido esencial y naturaleza jurídica del

principio de proporcionalidad así como también de los tres sub-principios antes mencionados.

Sobre el particular, ha de requerirse que, cuando se trata de fundamentar los presupuestos materiales que exige el artículo 268° del CPP, es de igual exigencia fundamental, el motivar las razones que justifican ese pedido que ha formulado el representante del Ministerio Público, debiendo de fundamentar razonadamente el por qué es proporcional que se imponga la medida de prisión preventiva al imputado, debiendo el Juez también considerar y justificar su decisión, en cuanto a por qué esta medida es idónea (bajo el test de idoneidad), debiendo analizarse una relación de causalidad, entre el medio y fin (así lo señala el Tribunal Constitucional), justificando si la medida de prisión preventiva requerida como un mecanismo o medio, tendría algún vínculo con el fin propuesto por el legislador al legislar dicha institución procesal. Vale decir, que será idóneo requerir la prisión preventiva del imputado, cuando sea evidente y claro, que este mecanismo va asegurar la presencia del imputado en todas las diligencias que se requiera su presencia en el tiempo que dure el proceso penal y a la vez evitar el peligro de fuga o el peligro de obstaculización. En este caso, el Tribunal Constitucional hace hincapié en cuanto a que debe cumplirse una relación entre el medio y el fin, es decir, será idóneo en este caso, si es que la prisión preventiva (medio) cumple con el objetivo de asegurar la presencia del imputado (fin).

Asimismo, se deberá analizar bajo el test de necesidad, si la medida de prisión preventiva tendría alguna necesidad relevante, es decir, analizar si existen otros medios o mecanismos menos gravosos, o de menor intensidad que puedan afectar la libertad del imputado. En este caso, será necesario dictar la prisión preventiva para el imputado, cuando los otros mecanismos de coerción menos gravosos, no

puedan asegurar la presencia del imputado en el proceso penal, y por tanto sería inevitable el peligro de fuga y obstaculización. Caso contrario, de tener certeza o convicción de que los otros mecanismos o medios menos graves e intensos (comparecencia con restricciones, pago de caución, arresto domiciliario, etc.) podrían cumplir con el fin propuesto por el legislador de evitar el peligro de fuga y obstaculización, o sea, van a asegurar la presencia del imputado en el proceso penal, ya no será necesario imponer la prisión preventiva al imputado. En este caso, el Tribunal Constitucional precisa que a diferencia del examen de idoneidad (relación medio y fin), en el examen de necesidad, debe cumplirse otra relación, la cual es entre el medio y el otro medio, es decir que será necesario la prisión preventiva siempre y cuando los otros medios de coerción menos gravosos y de menor intensidad no puedan cumplir el mismo objetivo que tiene la prisión preventiva, que es la de asegurar la presencia del imputado. Caso contrario, en caso de que los otros medios menos graves, puedan cumplir el mismo objetivo o fin de la prisión preventiva, ya no será necesario imponer ésta última.

Luego de haberse realizado examen de idoneidad, y luego el examen de necesidad, corresponde realizar el último test, que corresponde al examen de proporcionalidad en sentido estricto o ponderación, y que en este caso se da “cuanto mayor es el grado de la afectación o no satisfacción de un principio, tanto mayor tiene que ser la satisfacción del otro”. Esto significa que, al tratarse de la imposición de la prisión preventiva bajo los supuestos que exige la ley, el Estado va a intervenir en un principio o derecho fundamental que es la libertad, y si mayor es el grado de afectación de este principio, mucho mayor debe ser el grado de satisfacción de las razones o supuestos que exigen privar esta libertad, caso contrario sería desproporcional la imposición de esta medida. O sea, cuanto mayor es el grado de

afectación la libertad del imputado, tanto mayor deberá ser el grado de satisfacción de los motivos para privar al imputado de su libertad.

Como bien dijimos en párrafos precedentes, no se trata de que el fundamentar o motivar la proporcionalidad de la prisión preventiva constituya de por sí un nuevo requisito o presupuesto material para su imposición, sino que es un deber que tiene tanto la parte requirente (representante del Ministerio Público) como del Juzgador que ha de imponerla, y que dicho sustento debe hacer interpretando de manera sistemática con otras normas que consagra la Constitución y el propio Código Procesal Penal, los cuales más allá de ser normas rectoras que deben considerarse al requerir la imposición de esta medida de coerción, constituyen el sustento del principio de proporcionalidad el cual le es inherente también a cualquier otra medida.

### **C.- DURACIÓN DE LA PRISIÓN PREVENTIVA.**

Otra de las exigencias que establece la Corte Suprema es que se debe fundamentar la duración de la prisión preventiva al momento de requerirse, y no sólo por la parte que requiere sino también por la entidad que va a imponerla, y en cuanto al deber de fundamentar la duración de esta medida, ella, no implica que se requiera un tiempo determinado de duración, sino que se fundamente del por qué debe imponerse ese tiempo de duración que se está solicitando.

Como bien se sabe, que el tiempo de duración de la prisión preventiva lo establece el artículo 272 del Código Procesal Penal, modificado recientemente por el Decreto Legislativo N° 1307, determina que “la prisión preventiva no durará más de nueve (09) meses” (inciso 1). En el inciso 2, el plazo límite no durará más de dieciocho

(18) meses para casos Complejos, y según el inciso 3, el plazo no durará más de treinta y seis meses (36) para procesos de Criminalidad Organizada.

Sea cual fuere el caso, el tiempo que se solicite, debe estar debidamente sustentado, siendo por ejemplo en el primer caso, donde el plazo máximo es de nueve (09) meses, no necesariamente exige la norma, que deba requerirse precisamente ese plazo, sino que se puede dictar hasta ese plazo, de igual modo también se exige fundamentar en mérito al principio de proporcionalidad el plazo que se requiere, debiéndose evaluar, si el plazo que se exigiere sería idóneo, necesario y proporcional, pues aquí hay que analizar lo avanzado del proceso penal formalizado, teniendo en cuenta qué elementos de convicción ya han sido recabados, y qué elementos de convicción faltan recabar o qué diligencias faltan realizar, así como también considerar, si el caso se trata de flagrancia delictiva o no, ya que ese podría ser una razón para que se dicte prisión preventiva en un plazo menor a nueve meses.

Y si bien el tiempo que se exige es a criterio del requirente, ello no obsta que el Juez deba también pronunciarse sobre el plazo requerido, pues el Juez también debe evaluar y analizar si el plazo que se exige es proporcional y sobre todo razonable, en virtud al estado del proceso o de la investigación. Por ejemplo, en un proceso seguido contra X de 35 años de edad, por la supuesta comisión de un delito de peligro común, en la modalidad de Tenencia Ilegal de Armas de Fuego tipificado en el artículo 279° del Código Penal, cuyo extremo mínimo de pena es de seis años de pena privativa de libertad, si en el proceso se ha obtenido como elementos de convicción el Acta de Intervención del imputado X, en calidad de flagrancia delictiva, así como también el Acta de Registro Personal donde se acredita la posesión del arma, declaración de los efectivos policiales que intervinieron y

registraron a X, el Informe de la SUCAMEC donde manifiesta que X no cuenta con licencia para portar armas de fuego, así también la Pericia de Balística donde concluye que el arma está operativa y en buen estado de conservación, sería desproporcional que se imponga a X la medida de prisión preventiva por el período máximo de nueve (09) meses, cuando ya no habrían más elementos por recabar en la investigación, salvo que X postule por una defensa negativa, cuestionando la intervención y haya requerido la realización de una pericia Dactiloscópica u otra que pudiera corroborar su tesis de defensa, pero de igual modo, es preciso y necesario fundamentar el tiempo que se está requiriendo teniendo en cuenta el estado del proceso, o en su defecto si ya se han agotado todos los actos de investigación, el fiscal a cargo del caso, incluso podría dar por concluida la investigación, y se podría continuar con las etapas correspondientes.

En todo caso, debe valorarse también el derecho del imputado a ser investigado en un plazo razonable, y respecto del cual de existir circunstancias ajenas al propio imputado pero que puedan dilatar el tiempo del proceso instaurado, ello no podría ser atribuible a éste, salvo que estas dilaciones maliciosas sean provocadas por el propio imputado.

### **2.3.- PLAZO LEGAL**

Es el plazo establecido por la ley, costumbre valedera, reglamento u otra disposición general.

Nuestro Nuevo Código Procesal Penal en su artículo 272° expresa “La prisión preventiva no durará más de nueve meses. Tratándose de procesos complejos, el plazo límite de la prisión preventiva no durará más de dieciocho meses”.

Si bien el Nuevo Código Procesal Penal (NCPP) señala un plazo máximo de la prisión preventiva, cuyo cómputo es inequívoco y simple, pero no es el único, pues existe el plazo estrictamente necesario de la Prisión Preventiva. Resultan, por tanto, lesivo al derecho a la libertad personal los supuestos en que ha transcurrido el plazo que señala la Constitución o cuando estando dentro de dicho plazo, se ha rebasado el plazo estrictamente necesario.

Ferrajoli va más allá, aboga por un proceso sin prisión provisional, es decir, sin Plazo Legal ni Plazo Razonable, porque así no solamente se asegura la dignidad del ciudadano presunto inocente, sino también y sobre todo, por necesidades procesales, para que quede situado en pie de igualdad con la acusación. Acepta también que existe la posibilidad que el imputado libre altere las pruebas, pero contesta señalando que ningún valor o principio puede satisfacerse sin costos, que el sistema penal debe estar dispuesta a pagar, si quiere salvaguardar su razón de ser.

## **2.4.- PLAZO RAZONABLE.**

### **2.4.1.- EVOLUCIÓN DE SU REGULACIÓN POSITIVA**

#### **A.- PRIMERAS MANIFESTACIONES**

PASTOR, Daniel R. describe: “Las primeras manifestaciones jurídicas respecto a la lentitud de la administración de justicia las encontramos en la recopilación de Justiniano<sup>7</sup> en la que se tomaron las medidas “a fin de que los litigios no se hagan

---

<sup>7</sup>PASTOR, Daniel R. (2004). Acerca del Derecho Fundamental al Plazo Razonable de Duración del Proceso Penal. En Revista Jueces para la democracia, n° 49, Madrid, 2004. Pp. 51 – 65.

casi interminables y excedan de la duración de la vida de los hombres”, lográndose establecer el plazo de dos años para la duración del proceso penal”.

En la Charta Libertatum de 1215, se estableció que el rey inglés, con facultades para administrar justicia, se comprometía a no denegar ni retardar el derecho y justicia; y por su parte, Alfonso X “El Sabio” estableció, en concordancia con la fuente romano-justiniana, que ningún juicio penal durara más de dos años.

Con los albores de la Ciencia Jurídico - Penal en la era moderna, Becarria<sup>8</sup>, en 1764 y posteriormente Feuerbach en 1817, expresarían la necesidad de que el proceso termine en el más breve tiempo posible, ya que ello es obligación de los Jueces.

Tales ideas finalmente fueron recogidas por el Derecho Constitucional, que inspirado en el movimiento cultural de la Ilustración del siglo XVIII, planteó como postulado base “el derecho de la persona acusada de haber cometido un delito, a ser juzgada rápidamente”. En ese mismo contexto, también se perfila la Declaración de Derechos hecha por los representantes del pueblo de Virginia, en 1776, según la cual “toda persona sometida a persecución penal tiene derecho a un juicio rápido ante un Jurado imparcial”; derecho que pasó a integrar la Constitución de los EE.UU. de 1787: “En todos los juicios penales el acusado gozará del derecho a un proceso rápido”.

---

<sup>8</sup>BECCARIA, Cesare, De los delitos y de las penas, trad. de Francisco TOMÁS Y VALIENTE, Madrid, 1982, pp. 128 ysgts; citado por Daniel R. Pastor en Art. Cit.

Sin embargo, el derecho a la pronta conclusión del proceso penal como derecho fundamental, adquirió un mayor relieve después de producida la Segunda Guerra Mundial, en el marco de la actividad de los Tratados Internacionales de Derechos Humanos de esa época que, frente al horror infundido por los estados totalitarios nazi y fascista, pretendieron consolidar el Estado Constitucional de Derecho y hacer realidad la pretensión de universalidad de los derechos fundamentales perseguida por la Declaración Francesa de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789.

Como se advierte, pese a que el problema de la excesiva duración del proceso data de tiempos antiguos, su regulación jurídica positiva y específica se produjo después de 1945, cuando en los catálogos de derechos fundamentales se incluyeron las garantías básicas burguesas ya consolidadas y los derechos básicos llamados de “segunda generación”, tendentes estos últimos, a reconocer la transformación de las expectativas jurídicas de los individuos, derivada del desarrollo de nuevas formas de relación entre estos y el Estado.

## **B. SISTEMA EUROPEO**

Convenio para la protección de los derechos y de las libertades fundamentales de 1950: artículo 5 inciso 3:

“Toda persona detenida preventivamente o internada [...] deberá ser conducida sin dilación a presencia de un Juez o de otra autoridad habilitada por la ley para ejercer poderes judiciales y tendrá derecho a ser juzgada en un plazo razonable o a ser puesta en libertad durante el procedimiento”.

### **C.- SEGÚN LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS.**

La razonabilidad de la Prisión Preventiva, debe ser analizada de conformidad con el Plazo Razonable al que se refiere el Inc. 5) del Art.7° y el Inc.1) del Art. 8° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que reconoce que toda persona detenida o retenida tiene derecho a ser juzgada por un Juez o Tribunal competente, independiente e imparcial dentro de un Plazo Razonable. Sobre el particular la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en la sentencia del caso Valle Jaramillo y otros, complementando su Jurisprudencia sobre los tres elementos que deben apreciarse para evaluar la razonabilidad del plazo, ha precisado que ahora son cuatro elementos:

- La complejidad del asunto complejidad del proceso.
- La actividad procesal del imputado o el comportamiento de los procesados.
- La conducta de las Autoridades Judiciales.
- La afectación generada en la situación jurídica de la persona involucrada en el proceso.

### **2.4.2.- CONCEPTOS PREVIOS.**

El discernimiento material sobre el Plazo Razonable en los procesos constitucionales de la libertad y por extensión, la restricción en general de la libertad personal en cuanto se refiere a los procesos de Habeas Corpus que deben definir el nivel de eventuales vulneraciones en los procesos penales de la jurisdicción ordinaria, es objeto aún de encontradas posiciones en nuestro Ordenamiento Jurídico, fundamentalmente en cuanto se refiere a pronunciamientos

jurisdiccionales del Tribunal Constitucional, órgano desde el cual, el fenómeno de irradiación hacia todo el sistema, adquiere una fisonomía de relevancia jurisprudencial en tanto sus decisiones de naturaleza vinculante impregnan las resoluciones de la justicia ordinaria, determinando o bien líneas jurisprudenciales en genérico, o formando, progresivamente, interpretación constitucionalmente vinculante.

Es propósito del presente trabajo de investigación efectuar algunas inferencias de relevancia respecto a los parámetros que bien puede brindarnos una idea más consistente del concepto sustantivo de Plazo Razonable, desde una óptica constitucional de defensa del derecho fundamental a la libertad personal y en especial a través de pronunciamientos del Tribunal Constitucional que han trazado algunas líneas directrices sobre el Plazo Razonable. En ese orden, tales ejecutorias nos brindan un marco de referencia sobre el intento de afianzamiento de líneas jurisprudenciales que por cierto, y ello lo manifestamos con un margen de preocupación, no han sido uniformes, en tanto las posiciones en contrario que reflejan respecto a otros pronunciamientos, dirigen un mensaje por cierto poco claro para la justicia que imparten los Jueces de la Jurisdicción Ordinaria.

De otro lado, parte del análisis alude al contexto supranacional en el cual solo existen criterios directrices para una aplicación más objetiva del Plazo Razonable, en especial el caso Suárez Rosero v. Ecuador, pronunciamiento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos -CIDH, el cual esboza sobre cuáles parámetros debe estimarse la configuración de una afectación al derecho fundamental al Plazo Razonable.

### **A.- ¿Tiene límites la razonabilidad?**

Un examen constitucional del Plazo Razonable exige, desde una primera óptica, sentar las bases conceptuales de la Razonabilidad, tarea por cierto compleja por cuanto no existe consenso sobre parámetros determinados de la misma. La Razonabilidad en estricto no puede ser definida de manera taxativa. Razonabilidad sugiere un esquema de aceptabilidad y debe ser asimilada por oposición a un esquema de Racionalidad, que constituye en rigor una particularidad de la norma jurídica, en sentido coercitivo. Bajo esta pauta, el esquema kelseniano de seguridad de la norma jurídica deviene entendible, pues el constitucionalista austriaco pretendía "blindar" la aplicación de la norma, desde la perspectiva de que el Derecho debía igualmente entenderse como un producto puro, ajeno a otras disciplinas que en suma solo lograban contaminar la idea del Derecho, y por extensión, de la norma. Es de esta forma que el Positivismo Jurídico, en cuanto disciplina, logró el acierto de establecer un halo de certeza en la aplicación del Derecho, consagrando la ley como supuesto de aplicación de las controversias jurídicas.

En ese sentido, comenta Javier García<sup>9</sup>: "Hay logros indiscutibles del positivismo jurídico, como son el rigor científico, la comprobación empírica de los datos, la exclusión de los juicios de valor y meta jurídicos, el método inductivo, etc."

Resultaba comprensible pues que el ciudadano de a pie buscara certeza, seguridad

---

<sup>9</sup> GARCÍA ROCA, Javier. *Sobre la teoría constitucional de Rudolf Smend, a propósito del libro de Pablo Lucas Verdú: La lucha contra el positivismo jurídico en la República de Weimar*. En Revista de Estudios Políticos (Nueva Época) Núm. 59. Enero-Marzo 1988Pág. 275.

y objetividad en la resolución del conflicto y en esa brega, el Positivismo Jurídico y la Teoría Pura del Derecho, lograron avances considerables.

Sin embargo hoy, en los albores del siglo XXI, en una etapa en la cual el Estado Legislativo ha sido superado in extenso por el fenómeno de la interpretación constitucional, poco aporta el Positivismo Jurídico para una mejor comprensión de las controversias jurídicas, sobre todo cuando la Constitución es reconocida como una supra norma, sujeta a herramientas interpretativas como la Ponderación y el Principio de Proporcionalidad, las cuales superan el concepto aplicativo de la norma como elemento de única referencia para la solución del conflicto.

Es aquí donde la Razonabilidad desarrolla un rol importante frente a la insuficiencia manifiesta del Positivismo Jurídico para la resolución de conflictos complejos, en los cuales ya no solo se discute normas sino principios, se hace necesario introducir criterios axiológico- normativos de los derechos fundamentales. De un lado, la norma denotará siempre un mandato, un hacer o en su caso, un no hacer, y bajo esa idea, entendemos el sentido de un componente racional, el cual alude a la “razón” del precepto normativo, ciñéndose al esquema de un silogismo jurídico en el cual la premisa mayor es la norma, la premisa menor el hecho fáctico que identifica el problema, y la conclusión está a su vez representada por la decisión que pone fin al conflicto. Distinta es la esencia del derecho fundamental o principio, cuyo componente axiológico o valorativo, se traduce en la ausencia de una fuerza coercitiva inmediata de racionalidad y que más bien, expresa razonabilidad como un componente valorativo de aceptabilidad.

La lógica de los derechos fundamentales, por consiguiente, es distinta al postulado positivista de seguridad del juicio jurídico normativo. Desde esa perspectiva, la razonabilidad, como expresión central sustantiva de los derechos fundamentales, esto es, los principios en su dimensión constitucional, se opone al panorama de ausencia de normas aplicables, lo que en buena cuenta nos lleva también al sustento de la idea de que el Derecho Constitucional y en particular la interpretación constitucional que esboza la Razonabilidad como emblema aplicativo, es propiamente una teoría de la integración, no en estricto sobre la idea de contexto amplio de Rudolf Smend, sino en cuanto los vacíos y lagunas de la interpretación constitucional, son colmados a través de los test de razonabilidad impulsados por aquel que adopta la decisión de fin de la controversia, es decir, el decisor constitucional. Sin embargo, resulta necesario diferenciar la Razonabilidad del margen irrestricto de discrecionalidad interpretativa. Ésta es irrazonabilidad, simple juicio de arbitrariedad, o un concepto jurídico indeterminado de vaga entidad, en tanto solo expresa un decisionismo jurídico sin mayor sustento que el sentido perceptivo del intérprete. La Razonabilidad, por el contrario, apela a la prudencia del intérprete constitucional en su dimensión normativo- axiológica.

La Razonabilidad goza de un margen normativo, en tanto no se aplica por simple oposición a la ausencia de la norma, pues de ésta asume un carácter de proposición de fuerza a fin de convertirse finalmente, al ser adoptada la decisión, en un mandato vinculante para las partes en conflicto. Resultaría claro a este respecto, por cierto, que sin fuerza de mandato en una sentencia, la Razonabilidad

solo constituiría la expresión de un simple deseo o juicio de valor no coercitivo. Por otro lado, la Razonabilidad adelanta en su dimensión axiológica, también, la identificación del principio de dignidad de la persona humana como componente valorativo de todo juicio constitucional. Se trata, en suma, de esquemas propositivos y de aceptabilidad, fundado en el juicio axiológico de un derecho fundamental, el cual exige una diferenciación sustantiva con relación al postulado racional de la norma jurídica.

Una cuestión frontal a dilucidar respecto a la Razonabilidad es: ¿qué es lo propositivamente razonable? ¿Cómo medir un juicio de razonabilidad en un proceso constitucional? Luis Recasens Siches<sup>10</sup>, elaboró una doctrina jurídica sobre la lógica de lo razonable, proponiendo la solución más justa para resolver un conflicto. Acota el maestro Recasens que “si sentimos que hay razones, entonces estamos en el campo del logos”, y que el único método válido y lógico es la aplicación del “logos de lo razonable”. De otro lado, Perelman<sup>11</sup> juzga que “lo racional gira en torno a la idea de lo absoluto y divino (...) y que lo razonable se constituye como lo socialmente aceptable, y es definido, por tanto, en razón de eficacia”.

De lo señalado podemos destacar la inferencia de Recasens en el sentido de identificar Razonabilidad con Justicia, y en rigor, ello implica un juicio de equidad cuyo sustento viene a ser distinto a aquel que expresa el juicio aplicativo de la norma jurídica. Sin embargo, ¿Es la Razonabilidad solo equidad? A juicio

---

<sup>10</sup> RECASENS SICHES, Luis. Filosofía del Derecho. Editorial Porrúa. S.A. México. 1954. 1ra edición. Pág. 644.

<sup>11</sup> PERELMAN, Chaim. “*Le raissonnable et le deraisonnable en Droit*”. Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence. París. 1984. Pág. 11

nuestro, no, por cuanto la Equidad y la Aceptabilidad solo constituyen un referencial punto de partida del juicio de Razonabilidad. En sede constitucional, resulta exigible la construcción de la decisión, en los casos que corresponda, desde los estándares que informan los juicios de ponderación y proporcionalidad, los cuales van a conferir un criterio de sistematicidad científica a la decisión. Desde otro ángulo, habrá casos en los cuales la aplicación del test de razonabilidad tendrá lugar desde la posición de la Jurisprudencia Vinculante del Tribunal Constitucional.

Resulta importante, entonces, establecer una primera conclusión: no podemos definir con márgenes de taxatividad, cuál es el criterio de rigor material de la Razonabilidad. Difícilmente podríamos decir, en vía de ejemplo, en un caso concreto sometido a la Jurisdicción Constitucional, que cinco años es un plazo razonable si de suyo concurren numerosas circunstancias fácticas que inducen a tratar con márgenes de complejidad una controversia; o bien, que un año puede resultar a su vez irrazonable en calidad de plazo si no concurre criterio coadyuvante alguno de complejidad. Para ello, necesitamos guiarnos de los criterios marco que aporta la Jurisprudencia Constitucional, en especial de la interpretación que hace el supremo intérprete de la Constitución. Sin embargo, ¿qué sucede cuándo dichos criterios marco no son coherentes entre sí?, he aquí una dificultad difícil de salvar, resultando que el intérprete construya su decisión en base al nivel argumentativo, interpretativo y de motivación que cada caso pueda aportar. Y aun así, la existencia de criterios disímiles o en estricto, la dificultad de identificación de una línea jurisprudencial uniforme, genera que el intérprete solo opte por adherir su criterio a aquella decisión jurisprudencial que

más se acerque al conflicto en examen, en la cual las características de hecho sean más similares al juicio fáctico en examen. No obstante ello, notemos que importa un escenario distinto, la existencia de una sólida línea interpretativa que a su vez sea predecible. En este orden de ideas, predictibilidad y jurisprudencia uniforme, constituyen caracteres indesligables de una óptima impartición de justicia constitucional.

#### **B.- el control constitucional como elemento de análisis de un derecho fundamental**

El concepto de control resulta de relevancia en el contexto constitucional en la medida que no existen zonas o espacios exentos de control. A este respecto resulta necesario no confundir la extensión de la autonomía de las decisiones de la Administración, de los actos inter privados o de las relaciones jurídicas existentes en el Ordenamiento Jurídico. Todas estas figuras quedan sujetas a un eventual control inicial de la norma jurídica en sentido convencional, mas por excelencia, el control constitucional es aquel que se desarrolla desde una perspectiva de necesaria valoración de compatibilidad de dichos actos u omisiones con los principios, valores y directrices que constituyen los postulados de una Carta Magna. Bajo esta pauta, no es invocable en rigor un concepto de autonomía per se, a efectos de invocar la no exigencia de una decisión de control constitucional

El Control Constitucional constituye, por otro lado, un tema de encontradas posiciones por cuanto representa un debate de suma actualidad entre la posición positivista tradicional para la cual la preeminencia de la norma es una premisa de rigor, y el concepto amplio de interpretación constitucional sin mayor sujeción que el self – restraint aplicable para el órgano de máxima jerarquía que imparte control constitucional. En ese contexto, dos posiciones de interpretación de la norma tienen

lugar: la del método literal, propugnado por la Escuela Histórica del Derecho de Federico von Savigny, para la cual la seguridad del Sistema Positivista se expresa en el texto claro, expreso y objetivo de la norma, respecto del cual no puede ir más allá el intérprete, y la franja de los Principios Constitucionales que en posición de Konrad Hesse<sup>12</sup>, son los siguientes: de Unidad de la Constitución, de Concordancia Práctica, de Corrección Funcional, de Función Integradora y de Fuerza Normativa de la Constitución.

El debate sigue siendo de suma actualidad en tanto la posición de interpretación literal del Derecho maneja la herramienta de una certeza racional, de una expresión del espíritu estricto de la norma, y no le falta razón a esta corriente de pensamiento cuando asumimos que la norma debe ser racional, asumir fuerza coercitiva y brindar un margen de certeza en su aplicación. Y más aún, en la posición kelseniana, la Constitución es una norma de alto rango en la pirámide del Ordenamiento Jurídico, más solo representa un concepto aplicativo de certeza. Dicha posición no nos brinda mayores herramientas, a excepción del blindaje que caracteriza a la norma y de la cual el intérprete no se puede sustraer.

Por oposición, el concepto de interpretación amplia, de prevalencia de los Principios Constitucionales resulta de contexto mucho mayor, en tanto la labor del Control se ejerce a través de una revisión de las decisiones de los sujetos e Instituciones en el Ordenamiento, persuadiéndonos de la insuficiencia de la norma para establecer contenidos conceptuales definidos en cuanto al esclarecimiento de causas complejas, que atañen a derechos fundamentales,

---

<sup>12</sup> HESSE, Konrad. *Escritos de Derecho Constitucional*. Traducción de Pedro Cruz Villalón. 2da. Ed. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1992. Pág. 45-47.

escenario en el cual la colisión de principios supera el conflicto de normas. En ese orden de ideas, el silogismo jurídico aristotélico resulta una herramienta aplicativa para la solución solo de cierto tipo de conflictos, aquellos que caracterizan la Jurisdicción Ordinaria y sin embargo, corresponde hacer notar que son las controversias de la Justicia Constitucional, aquellas que revelan una complejidad mucho mayor, en la medida que tenemos presente el valor de la norma jurídica pero de igual forma, no podemos soslayar la insuficiencia de la misma en el momento de construir las decisiones que van a zanjar el problema.

En ese razonamiento, la interpretación constitucional amplia resulta una forma de control que acude a los postulados racionales de la norma jurídica pero al mismo tiempo, consagra la aplicación de otros rangos y herramientas de interpretación, con lo cual se produce el trasvase de la concepción tradicional interpretativa de la norma jurídica, para ubicarnos en un escenario en el cual las decisiones de Legislador, de los Jueces, de las autoridades de la Administración, del Poder Ejecutivo, etc., pueden ser objeto de un control constitucional que no resulta per se irracional, sino que utiliza una perspectiva de razonabilidad, para en base a ella propugnar una solución compatible con los principios, valores y directrices de una Constitución, los cuales en esencia constituyen un bagaje de preceptos constitucionales que son fuente de Derecho.

¿Y quién controla al controlador o a quien ejerce funciones de control? El asunto es de por sí complejo más prima facie, corresponde que en aplicación del principio del self- restraint, o de auto limitación, todo Tribunal Constitucional o Corte Constitucional autónoma, pueda dirimir con suficiencia el ejercicio de sus

facultades de impartición de justicia constitucional. A este respecto, es necesario entender la posición de Jorge Carpizo<sup>13</sup> cuando enuncia “Más allá de los límites que el Tribunal (Constitucional) tiene como cualquier órgano de poder, resulta muy importante que sepa autolimitarse, es decir, el self-restraint, que el activismo judicial no sea desbordado, que aplique con prudencia las técnicas de la interpretación constitucional, que jamás pretenda usurpar funciones que la Constitución atribuye a otros órganos, que siempre tenga presente que está interpretando la Constitución, no creando una filosofía o moral constitucionales.”

Bachof<sup>14</sup> hace un aporte de importancia a esta idea, de igual forma, al señalar: “La Corte ha necesitado conquistar su actual posición con mucho trabajo y con muchas resistencias. Que lo haya logrado radica, y no es la menor de las razones, en que con sabia autolimitación haya entendido correctamente trazar las fronteras entre derecho y política”.

Las posiciones manifestadas implican una forma de control constitucional que se precia de ser eficiente, que no concurre en manifiestos excesos de competencias, y he aquí la importancia de que los Tribunales y Cortes Constitucionales autónomas construyan una argumentación solvente, ordenada y fundamentada de sus decisiones, y ello también está en función de las competencias personales de sus integrantes. Esta idea nos lleva al escenario de una necesaria designación de integrantes con la mayor idoneidad posible y de la definición de garantías que a su vez consoliden mecanismos valederos de designación, en la medida que la

---

<sup>13</sup> CARPIZO Jorge. *El Tribunal Constitucional y sus límites*. Lima, 2009. Pág. 57

<sup>14</sup> BACHOF, Otto. *Nuevas reflexiones sobre la jurisdicción constitucional entre derecho y política* en *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*. Año XIX, núm. 57, UNAM- Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 1986. Pág. 844.

labor de control que han de desarrollar los Jueces Constitucionales, ha de implicar decisiones trascendentes en todo contexto democrático, y de allí la trascendencia de efectuar una idónea y delicada labor de control pues es en democracia donde los órganos y Jueces Constitucionales pueden ejercer a cabalidad sus delicadas funciones.

Es nuestra posición que en un régimen democrático en el cual la solidez de las instituciones sea manifiesta, no debe ser objeto de rechazo la actividad del control constitucional. Y si existen diferencias con esa actividad de control, pues existen los mecanismos democráticos, igualmente válidos, que a su vez deberán ejercer actividad revisoria respecto a los actos de control manifestados. Bajo esa posición de tolerancia, no resulta contextualmente admisible la propuesta de desaparición de los órganos constitucionales por discrepancias con sus decisiones jurisdiccionales sino por el contrario, cada estamento no debe estimar disminuida su institucionalidad por un pronunciamiento y más aún, los mecanismos en democracia señalan que cierto tipo de pretensiones pueden ser llevadas al escenario de la justicia supranacional, que en rigor representa la decisión final respecto a una controversia sobre derechos fundamentales.

### **C.- El derecho al plazo razonable como derecho fundamental.**

La identificación de los derechos fundamentales resulta una tarea trascendente en los procesos vinculados a la justicia constitucional, en tanto ésta representa una distinción relevante respecto de las controversias de la justicia convencional, la cual dirime pretensiones caracterizadas usualmente por la existencia de conflictos

normativos, en tanto que la justicia constitucional discierne sobre el fenómeno de colisión entre principios y derechos fundamentales.

Resulta necesario aquí distinguir, de manera puntual, algunas precisiones sobre la justicia constitucional y la justicia ordinaria, en tanto es una posición de crítica<sup>15</sup> que la primera desconoce la labor de los Jueces que imparten justicia también constitucional en el seno de los conflictos denominados ordinarios, y que por tanto, constituye una indebida atribución conceptual denominar justicia constitucional a una especie de supra justicia, atribuible solo al Tribunal Constitucional.

En nuestra opinión, existe un error conceptual sobre el sujeto aplicador, pues la justicia constitucional no es ni un supra poder ni constituye una manifestación de supra justicia, en tanto la misma solo dirime conflictos, esencialmente constitucionales, que suponen la afectación de derechos fundamentales, sea cual fuere el órgano que debe examinar el conflicto constitucional. En adición a ello, la justicia constitucional es potestad aplicativa tanto de los Jueces del Poder Judicial como del Tribunal Constitucional, reservándose para estos últimos, de modo exclusivo, los conflictos de control normativo, como son los Procesos de Inconstitucionalidad y Competencial. Y en ese orden de ideas, el control difuso, como potestad aplicativa de todos los Jueces del Poder Judicial, representa en rigor una expresión plena de justicia constitucional. Por ende, resulta necesario entender esta diferenciación de escenarios, bajo una percepción mucho más

---

<sup>15</sup> Asumida por el Poder Judicial en el sentido de que se suele entender que la justicia constitucional es potestativa solo del Tribunal Constitucional así como que se desconoce el rol de los Jueces de la justicia constitucional, quienes también conocen de los procesos constitucionales en su fase inicial.

amplia de la justicia constitucional, la cual sí va a resultar revisoria de las decisiones de la justicia ordinaria, más solo desde la perspectiva de la vulneración flagrante, grave y elevada de un derecho fundamental.

En cuanto al examen del derecho al Plazo Razonable como un derecho fundamental, es pertinente señalar que el Debido Proceso, en su calidad de derecho continente, comprende el derecho a ser juzgado en un Plazo Razonable, bajo un esquema de inclusión implícita, esto es, el goce del derecho al Plazo Razonable solo puede entenderse y gozarse si se materializa el ejercicio sustantivo del derecho al Debido Proceso.

Aquí resulta importante fijar ya como premisa de trabajo que no podemos fijar una perspectiva de Plazo Razonable si no entendemos su aplicación desde la conjunción de tres requisitos procedimentales: actividad procesal del interesado; conducta de las autoridades judiciales, y la complejidad del asunto. El examen exige ser integral pues la valoración del Plazo Razonable solo desde un ítem de los descritos, denota una insuficiencia manifiesta de valoración, y por cierto, de ser así, la decisión del intérprete resultaría incompleta en su plano argumentativo.

#### **2.4.3.- EL NUEVO CÓDIGO PROCESAL PENAL**

Por su lado, nuestra ley procesal penal<sup>16</sup> en vigencia progresiva, en su artículo I del Título Preliminar, señala que:

---

<sup>16</sup>Decreto Legislativo N.º 957, del 29 de julio de 2004.

“La justicia penal [...] se imparte con imparcialidad por los órganos jurisdiccionales competentes y en un plazo razonable”. Asimismo, en su Primera Disposición Complementaria y Final, inciso 5), también señala que: “[...] a fin de definir en concreto el plazo razonable de duración de las indicadas **medidas coercitivas**- medida de prisión preventiva-, el órgano jurisdiccional, **sin perjuicio de los plazos máximos fijados en este Código, deberá tomar en consideración, proporcionalmente:**a) la subsistencia de los presupuestos materiales de la medida; b) la complejidad e implicancias del proceso en orden al esclarecimiento de los hechos investigados; c) la naturaleza y gravedad del delito imputado; d) la actividad desarrollada por el órgano jurisdiccional; y, e) la conducta procesal del imputado y el tiempo efectivo de privación de libertad.

Como podemos apreciar nuestro Código Procesal Penal si bien procura que la causa penal, cuando lleva inserta la imposición de una medida coercitiva personal sobre el procesado, sea resuelta en un tiempo menor al establecido en la ley, no exige la necesidad de agotar los plazos legales establecidos, sin embargo, tampoco deja de lado que el Juez Penal que conoce el caso concreto evalúe si se excedió o no el plazo máximo legal fijado para la medida.

En consecuencia, podemos atrevernos a afirmar que nuestro Código Procesal Penal ha procurado dar consonancia tanto al Plazo Legal como al Plazo Razonable, que respecto a este último se han elaborado, al no excluirlas, sino que por el contrario ha buscado complementarlas; sin embargo, lo desarrolla detalladamente al Plazo Legal, lo que no ocurre con el Plazo Razonable, lo que

ha llevado que a los operadores de justicia les importa el Plazo Legal mas no el Plazo Razonable, tal como lo desarrollaremos más adelante.

El plazo estrictamente necesario de la Prisión Preventiva (límite máximo) debe ser establecido teniendo en cuenta las diligencias necesarias a realizarse, la particular dificultad para efectuar determinadas pericias o exámenes, el comportamiento del afectado con la medida, entre otros.

La elaboración de una definición sobre el Plazo Razonable, no ha sido, en términos de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, una tarea sencilla<sup>17</sup>. Por lo tanto, para lograr establecer un lapso que constituya el límite entre la duración razonable y la prolongación indebida de un proceso, la Comisión ha señalado que es necesario:

**A) Examinar las circunstancias particulares de cada caso**, compartiendo de este modo el criterio establecido por la Corte Europea de Derechos humanos<sup>18</sup>, que para determinar la razonabilidad del plazo de un proceso se deben tomar en cuenta<sup>19</sup>: a) la complejidad del asunto; b) la actividad procesal del interesado; y c) la conducta de las autoridades judiciales.

---

<sup>17</sup>Cit. en el EXP. N° 010-2002-AI/TC, del 3 de enero de 2003.

<sup>18</sup>Caso Stogmuller. Sentencia del 10 de noviembre de 1969, párrafo 4.

<sup>19</sup> Informe del 13 de abril de 1989 de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos - Caso "Firmenich".

## **B) El análisis global del procedimiento.**

En consecuencia, tanto la Comisión como la Corte Interamericana de Derechos Humanos<sup>20</sup> han optado por precisar al Plazo Razonable como uno no determinado en días calendarios o naturales como el máximo de duración aplicable a un proceso, sino que proporcionan los criterios a ser evaluados por la judicatura para precisar si se afecta o no el derecho a la duración de un proceso en un plazo razonable.

Por su lado, nuestro TC recogiendo los criterios de los órganos jurisdiccionales internacionales, ha señalado que resulta evidente la imposibilidad de que en abstracto, se establezca un único plazo a partir del cual la tramitación de un proceso pueda reputarse como irrazonable, porque ello implicaría asignar a los procesos penales una uniformidad objetiva e incontrovertida, lo que de hecho es ajeno a la grave y delicada tarea que conlleva merituar la eventual responsabilidad penal de cada uno de los individuos acusados de la comisión de un ilícito<sup>21</sup>.

Sin embargo, pese al criterio antes expuesto en el Exp. 5350-2009-PHC/TC<sup>22</sup> del Caso Salazar Monroe, si bien el TC determinó que la violación del derecho a ser juzgado dentro de un plazo razonable del recurrente, le era atribuida al comportamiento de las autoridades judiciales competentes, así también el TC hizo referencia a la evaluación del diez a quo y el diez ad quem para cómputo del plazo razonable del proceso penal.

---

<sup>20</sup>Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Ricardo Canese Vs .Paraguay del 31 de agosto de 2004, fundamento 142.

<sup>21</sup>Expediente N.º 5492-004-HC/TC, cit.

<sup>22</sup>Sentencia del 10 de agosto de 2010.

#### **2.4.4.- CRITERIOS PARA DETERMINAR LA RAZONABILIDAD DEL PLAZO.**

a). **Complejidad del asunto**: Se determina en base a las circunstancias de jure y de facto del caso concreto, que pueden encontrarse en función a:

- i). El establecimiento y esclarecimiento de los hechos, que pueden ser simples o complejos.
- ii). El análisis jurídico de los hechos.
- iii). La prueba, que puede ser difícil, prolongada o de complicada actuación.
- iv). La pluralidad de agraviados o inculpados, con sus respectivas posiciones y razonamientos.
- v). La gravedad de los hechos.
- vi). La Jurisprudencia cambiante y contradictoria.
- vii). La legislación ambigua o incierta

b). **Actividad procesal del interesado**: Cuando el imputado demuestre un comportamiento procesal obstruccionista o dilatorio, el cual además debe tener transcendencia en la resolución del proceso penal (ejemplo: interposición de diversos procesos, como hábeas corpus, amparo, interposición de recursos impugnatorio, y en general el uso abusivo de recursos o instrumentos que franquea la ley).

c). **Conducta de las autoridades judiciales**: Para evaluar la conducta o comportamiento de las autoridades judiciales es necesario tener presente:

- La insuficiencia o escasez de los tribunales.
- La complejidad del régimen procesal.
- La abrumadora carga procesal.

**d). Afectación generada en la situación jurídica de la persona involucrada en**

**el proceso**: La CIDH ha señalado que para determinar la Razonabilidad del plazo se debe tomar en cuenta la afectación generada, por la duración del proceso, en la situación jurídica (derechos y deberes) de la persona involucrada en el mismo, es decir, si la demora injustificada le puede ocasionar al imputado daño psicológico o económico.

**2.4.5.- CONSECUENCIAS JURÍDICAS DE LA INOBSERVANCIA DEL PLAZO RAZONABLE DEL PROCESO: CLAUSURA DEL PROCESO.**

Ante la constatación por parte del órgano judicial de que el proceso penal alcanzó o sobrepasó su plazo máximo de duración razonable, trae como consecuencia, técnicamente hablando, de la generación de un impedimento procesal derivado de la violación de una regla de derecho que limita el poder del Estado a través del establecimiento de plazos concretos, obstruyendo de este modo la continuación de un juicio que se ha tornado ilegítimo, decretándose su conclusión de manera anticipada y definitiva, en atención a que dicha medida se muestra como el remedio técnico único y más adecuado, que guarda concordancia con la función de garantía judicial de los derechos fundamentales que tienen las estructuras procesales.

Así las cosas, dependerá de cada Ordenamiento Jurídico el saber cuál es el vehículo procesal previsto para tal situación, aunque normalmente tal cometido puede ser

cumplido por las excepciones procesales, pues conforme a la dogmática del Derecho Procesal Penal, están pensadas con el propósito de que los impedimentos procesales puedan ser invocados y demostrados, con el fin de que rindan sus efectos.

Tal reseña nos indica que en nuestro medio, la excepción procesal que lograría el efecto de impedir la consecución o tramitación del proceso penal por exceso de plazo sería la excepción de prescripción, que verificada invalidaría las medidas restrictivas de la libertad de los sujetos procesados, sin perjuicio que pueda disponerse la conclusión del proceso o su sobreseimiento.

#### **2.4.6.- CONSTITUCIÓN DE 1993: EL DERECHO AL PLAZO RAZONABLE COMO MANIFESTACIÓN IMPLÍCITA AL DEBIDO PROCESO.**

Nuestro Tribunal Constitucional (TC) en el Exp. 549-2004-HC/TC<sup>23</sup> fundamento 3, ha reconocido que: “El derecho a que una persona sea juzgada dentro de un plazo razonable no se encuentra expresamente contemplado en la Constitución”.

Consideración que no debe conllevarnos a expresar que, tal derecho no goza de un reconocimiento constitucional y por consiguiente que no puede ser invocado como una garantía fundamental dentro de un proceso penal; por el contrario, nuestro TC, en el mismo fundamento del caso referido ha indicado que, el derecho al plazo razonable es: “[...] una manifestación implícita del derecho al debido proceso y la

---

<sup>23</sup>Sentencia del 21 de enero de 2005- Caso Manuel Rubén Moura García.

tutela judicial efectiva reconocidos en la Carta Fundamental (artículo 139°. 3 de la Constitución) [...]”.

Tal interpretación, se encuentra plenamente respaldada por la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Ley Fundamental que exige que las normas relativas a los derechos y las libertades que la Constitución reconoce se interpreten de conformidad con los Tratados sobre Derechos Humanos ratificados por el Perú.

Pero, debemos aclarar que la postura del TC sobre el plazo razonable como manifestación del derecho al debido proceso está dada desde el punto de vista del derecho de toda persona a ser juzgada dentro de un plazo razonable, porque también el TC ha indicado que el derecho a que la prisión preventiva no exceda de un plazo razonable es manifestación implícita del derecho a la libertad personal, artículo 2 inciso 24 de la Carta Fundamental<sup>24</sup>; aspecto este último que será desarrollado en el siguiente capítulo, por lo que debemos quedarnos con el primer fundamento, referente al debido proceso, que consideramos es el más genérico, al abarcar al plazo razonable de la prisión preventiva.

Por otro lado, debemos preguntarnos a qué aspecto del derecho al debido proceso se refiere nuestro Tribunal Constitucional para sustentar el derecho al plazo razonable, es decir, si se refiere al debido proceso<sup>25</sup> en su vertiente formal o procesal, o en su aspecto material.

Interrogante que debemos esclarecer previa definición del **debido proceso**, en su dimensión:

---

<sup>24</sup>EXP. N.º 3771-2004-HC/TC, del 29 de diciembre de 2004, caso Miguel Cornelio Sánchez Calderón.

<sup>25</sup>Recordemos que, el derecho al debido proceso (formal y material), así como el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva (acceso a la justicia y ejecución de decisiones), forman parte integrante del derecho a la tutela procesal efectiva.

**Procesal**.- Está determinado por los elementos procesales mínimos necesarios e imprescindibles para el establecimiento de un proceso justo, tales como el derecho de defensa, el derecho a probar, el derecho a impugnar, ser escuchado, entre otros.

**Material**.- Exige que los actos del legislador, del juez y de la administración pública sean razonables y respetuosos de los derechos fundamentales, a tal punto que su inobservancia debe ser sancionada con la inaplicación de aquel acto o con su invalidez. Su finalidad es asegurar la razonabilidad de lo decidido en un proceso. Ahora bien, existe una opinión respetable<sup>26</sup> que considera que el derecho al plazo razonable no sólo es manifestación del debido proceso en su aspecto formal, sino que lo es aún más del aspecto material porque, según se desprende el derecho al plazo razonable al encontrarse plasmado en resoluciones o decisiones judiciales, en las que se valoran derechos, constituye- derecho al plazo razonable- también una manifestación del debido proceso sustancial o material, porque para su desarrollo se consideran los principios de razonabilidad y de proporcionalidad, que emanan de esta dimensión del debido proceso.

Sin embargo, discrepamos de la opinión citada porque consideramos que el plazo razonable se pone de manifiesto por medio del derecho al debido proceso en el plano formal, ya que tiene que ver con la observancia de las formalidades estatuidas, recogidas especialmente dentro del artículo 139 de la Constitución, y no con respecto a la dimensión material porque en esta, la actuación o decisión no observa un criterio mínimo de justicia por ser irrazonable.

---

<sup>26</sup>CANO LÓPEZ, Miluska Giovanna. Derecho al plazo razonable. [www.teley.com](http://www.teley.com)

## **CAPITULO III**

### **FACTORES DE LA PRISION PREVENTIVA**

#### **3.1.- FACTORES**

##### **3.1.1.- ÉNFASIS DEL NUEVO CÓDIGO PROCESAL PENAL EN EL PLAZO LEGAL**

La magnitud del cambio que representa la vigencia del Nuevo Código Procesal Penal aprobado en el año 2004 y vigente progresivamente en el país desde el año 2006, se manifiesta en dos vías: primero, en la regulación normativa y, en segundo lugar, en su aplicación en la realidad. En este punto nos avocaremos al primer ámbito, normativo. El NCPP es una herramienta normativa de base acusatoria y tendencia adversarial, que nace en el Perú después de intentos fallidos de reforma, como fueron los Códigos Procesales Penales de 1991 y 1995, y de importantes esfuerzos académicos, como el Proyecto Huanchaco.<sup>27</sup>

El todavía llamado “Nuevo Código”, término empleado para diferenciarlo del Código de Procedimientos Penales de los años 40, pese a tener determinados aspectos que dan cuenta de rezagos inquisitivos, indudablemente conlleva un evidente cambio en la estructura y la regulación del proceso penal peruano. La detención, o como se le denomina en el nuevo sistema penal, la prisión preventiva, no han sido la excepción. A diferencia del antiguo sistema procesal penal, el NCPP

---

<sup>27</sup>El Proyecto Huanchaco fue una propuesta de nuevo Código Procesal Penal, gestado en el año 2002, gracias al compromiso personal de importantes académicos, tanto internacionales como peruanos, como es el caso del profesor argentino, Alberto Binder; y el recordado doctor, Florencio Mixán Mass, respectivamente. Varios de los aportes del Proyecto Huanchaco fueron luego incorporados en el diseño del Código Procesal Penal de 2004.

contempla una extensa regulación sobre la prisión preventiva que, abarca los requisitos y criterios para disponer esta medida, la duración de la misma, su cesación y revocatoria y, la audiencia para solicitarla y decidirla (artículos 268° al 285°). Al igual que los Códigos Procesales Penales de otros países de la región, el CPP contiene los dos requisitos básicos para la procedencia de la prisión preventiva:

- a) Indicios razonables de la vinculación del imputado con los hechos.
- b) los componentes del peligro procesal: el peligro de fuga y, el peligro de obstaculización.

La prisión preventiva tiene sus límites temporales y se establece que su plazo no excederá de nueve meses y se considera que cuando se trate de procesos complejos el plazo límite será de dieciocho meses (Art. 272°). 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, principalmente.

La consecuencia natural del vencimiento del plazo señalado sin haberse dictado sentencia de primera instancia es la inmediata libertad del imputado, por mandato judicial, 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. (Art. 273°).

La ley también mantiene 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” fijándose una prolongación no mayor a los 18 meses. 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.

Corresponde al Fiscal hacer el requerimiento de prolongación de la prisión preventiva, 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. 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.

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. (Art. 274°.4).

Es necesario señalar que para efecto de cómputo del plazo, no se tendrá en cuenta el tiempo que el proceso sufriera dilaciones maliciosas de parte del imputado o su defensa. 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”, 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. 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”. (Art. 275°.1 y 2).<sup>28</sup>

Es imprescindible tomar en consideración que el incumplimiento de plazo razonable de una medida de restricción de la libertad, como lo es la prisión preventiva, definitivamente genera un abanico de vulneraciones de derechos fundamentales del procesado.

Así, dejamos constancia que resulta imperioso supervigilar el correcto accionar de las partes en el proceso. En tal sentido, no olvidemos que todos los plazos impuestos en la ley procesal para con el imputado son fatales, y en este sentido el solo transcurso del tiempo determina la caducidad del derecho si no ha sido utilizado en el tiempo apropiado. En cambio los jueces pese a estar sujetos también a plazos ordenatorios pueden extender temporalmente -discrecionalmente- el dictado de sus resoluciones. A tenor de lo dicho es posible agregar que para que el imputado no sea tenido como negligente, que no sólo debe preservar y cumplir sus propios términos, también debe exigir que los jueces cumplan con los que procesalmente pesan sobre ellos, su incumplimiento colaborará con el desajuste procesal que se invoca.

---

<sup>28</sup>[www.derechoycambiosocial.com/revista024/prision\\_preventiva.pdf](http://www.derechoycambiosocial.com/revista024/prision_preventiva.pdf)

La excesiva prolongación de la detención judicial preventiva termina cuanto menos desnaturalizándola. En ese sentido, lo establece el Fundamento 12, ab initio, del Tribunal Constitucional peruano N° 2915-2004-HC/TCL: “La presunción de inocencia se mantiene “viva” en el proceso penal siempre que no exista una sentencia judicial que, como corolario del cauce investigatorio llevado cabo con las garantías inherentes al debido proceso, logre desvirtuarla.

Mientras ello no ocurra dicho principio debe informar a todos y cada uno de los actos de la judicatura, máxime si existe una medida de detención vigente. La duración desproporcionada de dicha medida desvirtúa la funcionalidad del principio en el seno del proceso, generando la mutación de una medida cautelar en una sanción que, a diferencia de la pena impuesta por una resolución judicial condenatoria, agota su propósito en el abatimiento del individuo, quien deja de ser “sujeto” del proceso, para convertirse en “objeto” del mismo”.

Pero como ya se dijo que nuestro Código todavía tiene rasgos inquisitivos tal es el caso que en su artículo 272° expresa “La prisión preventiva no durará más de nueve meses. Tratándose de procesos complejos, el plazo límite de la prisión preventiva no durará más de dieciocho meses”, con lo que da énfasis al plazo legal en lugar del plazo razonable que lo desarrolla muy escuetamente.

### **3.1.2.- POSICIÓN ASUMIDA POR EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL NO ES UNIFORME SU CRITERIO EN CUANTO AL PLAZO RAZONABLE DE LA PRISION PREVENTIVA.**

Cuestionamos la falta de criterio uniforme del Tribunal Constitucional respecto a las consecuencias jurídicas derivadas de la constatación por vulneración del plazo razonable, en el marco de la solución de casos similares sometidos a su competencia, como lo es el sobre límite a la intervención de la justicia constitucional en el caso de Walter Chacón Málaga, Exp. N.º 3509-2009-PHC/TC<sup>29</sup>, pronunciamiento bastante cuestionado al punto de ser considerado como inconstitucional<sup>30</sup>, al haberlo no sólo excluido del proceso penal que se le seguía en su contra por el delito de enriquecimiento ilícito en agravio del Estado, sino que con ello realmente se le exculpaba de toda responsabilidad penal en su contra, considerándose a la decisión del TC como desproporcionada porque Chacón Málaga pedía la nulidad del proceso, sin embargo, el TC actuó más allá de lo que se le pidió (ultra petita) imponiendo la exclusión, sin fundamentar ni justificar dicha decisión, infringiéndose los principios de congruencia procesal y de interdicción a la arbitrariedad.

En el caso reseñado, el Tribunal Constitucional tuvo otras alternativas viables a fin de proteger los derechos fundamentales del recurrente Chacón Málaga, como haber conminado a la sala penal responsable de la dilación a que expidiera sentencia en un tiempo razonable y prudencial, bajo apercibimiento de proceder a declarar la nulidad del proceso, lo cual, no sucedió.

---

<sup>29</sup>Sentencia del 19 de octubre de 2009.

<sup>30</sup>Balance del Tribunal Constitucional 2009-2010. Por sus sentencias lo conocerán. Programa de Justicia Viva - Instituto de Defensa Legal, Lima, mayo de 2011, pág. 69 y ss.

Podría alegarse que la exclusión del procesado Chacón Málaga es consecuencia de la aplicación de la teoría del plazo- que prevé la conclusión del proceso penal-, que consideramos el TC también aplica, al evaluar la vulneración del plazo máximo legal de duración del proceso; sin embargo, somos del parecer que pese a que el plazo máximo contribuya en dicha tarea, también deben atenderse otras condiciones procesales, que no deberían generar tales soluciones excesivas que terminan afectando el principio de independencia de las autoridades judiciales avocadas a las causas penales.

### **El proceso penal contra Chacón**

El 19 de enero de 2001, la Fiscalía Penal Anticorrupción denunció penalmente al general Walter Chacón, a su esposa e hijos y a otros altos oficiales del Ejército por haber encontrado evidencias suficientes de la presunta comisión de los delitos de corrupción de funcionarios, contra la administración de justicia (encubrimiento), peculado y enriquecimiento ilícito en agravio del Estado, perpetrados durante el lapso de tiempo que Chacón había ocupado el cargo de Comandante General del Ejército.

El 19 de enero de 2001 el Juzgado Penal anticorrupción de Lima abrió proceso penal contra las referidas personas por los delitos denunciados. En esta etapa de instrucción (de recojo de pruebas) el proceso permaneció hasta finales del año 2003. El 12 de enero de 2004 la Fiscalía Penal Superior anticorrupción formuló acusación contra el general Chacón y aproximadamente 35 personas más por los delitos materia del proceso instaurado en su contra. Las investigaciones dieron cuenta que se trataba de un caso en el que se investigaban hechos ilícitos en agravio

del Estado, presuntamente perpetrados por 9 grupos familiares y por ello el proceso penal era de alta complejidad, no solo por la cantidad de procesados sino por la naturaleza de los delitos juzgados.

El 17 de agosto de 2004 la Primera Sala Penal anticorrupción emitió el llamado auto de enjuiciamiento, en el cual se declaró que bajo los términos de la acusación presentada por la fiscalía, había mérito para desarrollar un juicio oral contra los acusados. El 8 de setiembre de 2004 se dio inicio al juicio oral. Hasta la fecha se han desarrollado más de 270 sesiones del juicio oral. El expediente tiene 159 cuadernos o tomos.

Dada la complejidad del proceso, el 5 de febrero de 2007 la Primera Sala Penal Especial decide desacumular el proceso para facilitar y agilizar el juzgamiento de los acusados. De esta manera pasaron a existir dos procesos paralelos.

Posteriormente, el 15 de setiembre de 2008, el mismo tribunal resolvió desacumular un tercer proceso judicial. En este tercer proceso el tribunal solo Comprendió al general Chacón y sus familiares involucrados en la comisión de los ilícitos: su esposa Aurora de Vettori de Chacón, su hija Cecilia Chacón de Vettori (actual congresista fujimorista y vice presidenta del Congreso), su hijo Juan Chacón de Vettori y Luis Portal Barrantes.

Solo un mes después de esta resolución destinada a agilizar el juzgamiento del caso, la defensa del general Chacón interpuso demanda constitucional de Habeas Corpus

exigiendo la nulidad de las resoluciones judiciales y del Ministerio Público que habían dado origen al proceso penal en su contra.

### **La Ejecutoria del Tribunal Constitucional**

La demanda de Habeas Corpus presentada por Chacón Málaga argumentó lo siguiente: a) que se le abrió proceso violando normas constitucionales ya que al haber sido ministro le correspondía un antejuicio ante el Congreso de la República; b) que se había violado el principio de legalidad ya que retroactivamente se le había aplicado la ley 27482 publicada en junio de 2001; y c) que se había vulnerado el derecho a ser juzgado dentro de un plazo razonable ya que el proceso fue abierto el año 2001 y hasta la presente fecha no se había emitido sentencia en primera instancia.

El Juez Penal de Lima desestimó la demanda interpuesta por Chacón Málaga, por considerar que ante todo este proceso tiene una naturaleza compleja y consecuentemente no hay una violación al derecho a ser juzgado en un plazo razonable. Esta decisión judicial fue confirmada, el 4 de mayo de 2009, por la Cuarta Sala Penal para procesos con reos libres de Lima y como consecuencia se declaró infundada la demanda. Chacón Málaga impugnó tal resolución y es allí que el TC entra a tallar en este asunto.

El Tribunal Constitucional en su sentencia de fecha 19 de octubre de 2009 -suscrita por los magistrados Carlos Mesía, Ricardo Beaumont y Gerardo Eto-, desestima las dos primeras pretensiones de Chacón al señalar que se ha constatado que los hechos por los que está siendo investigado judicialmente se refieren a hechos

cometidos en su condición de general del Ejército y no de ministro de Estado. De igual manera desestima que haya alguna violación al principio de legalidad cuando el fiscal pide se aplique la ley 27482, ya que esta Norma no cambió la descripción típica del delito de enriquecimiento ilícito delito por cual estaba procesado.

### **Sobre el derecho a ser juzgado en un plazo razonable.**

Coincidimos con la Sentencia del TC cuando señala que este derecho “... constituye una manifestación implícita del derecho al debido proceso”, y coincidimos también con el TC cuando señala como criterios para determinar el plazo razonable de un proceso penal los siguientes:

- a) La actividad procesal del interesado;
- b) La conducta de las autoridades judiciales; y
- c) La complejidad del asunto.

No se equivoca el TC al considerar que “... para valorar la complejidad de un caso es menester tomar en consideración factores tales como la naturaleza y gravedad del delito, los hechos investigados, los alcances de la actividad probatoria para el esclarecimiento de los eventos, la pluralidad de agraviados o inculpados, o algún otro elemento que permita concluir, con un alto grado de objetividad que la dilucidación de una determinada causa resulta particularmente compleja y difícil...” (Fundamento 21).

Inclusive agrega la ejecutoria que en cuanto a la actuación del procesado “... a efectos de determinar la razonabilidad del plazo, es preciso distinguir el uso regular de los medios procesales que la ley prevé y la falta de cooperación mediante la

pasividad absoluta del imputado (muestras ambas del ejercicio legítimo de los derechos que el Estado constitucional permite) de la denominada defensa obstruccionista (signo inequívoco de la mala fe del procesado y, consecuentemente, recurso repudiado por el orden constitucional)...” (Fundamento 22).

Y sobre la pauta referida a la conducta de las autoridades judiciales la sentencia refiere que “...las dilaciones procesales atribuibles al propio órgano jurisdiccional pueden consistir en la omisión de resolver dentro de los plazos previstos en las leyes procesales, comportamiento que proviene de la pasividad del órgano judicial lo que deviene en una demora o retardo del proceso...” (Fundamento 26)

El hecho es que aquello que considera en términos correctos como pautas de valoración para la determinación del juzgamiento en un plazo razonable son automáticamente “olvidados” por los magistrados del TC y sin decir una sola palabra sobre la característica fundamental del proceso, es decir, su particular complejidad procesal, el TC declara que “... llama la atención que la referida desacumulación se haya dado recién a partir del año 2007, cuando el proceso tenía ya 6 años de iniciado. De modo tal que es posible advertir que en el presente caso, la gran cantidad de imputados, elemento que incidió en gran medida en la complejidad del proceso, en realidad constituye una imputable al propio órgano jurisdiccional.” (Fundamento 32) De esta manera el TC pareciera querer decir que la razón por la cual hay demasiados procesados no es la corrupción generalizada del régimen fujimorista sino la negligencia del tribunal de juzgamiento.

En esa línea agrega el TC que “... la excesiva duración del proceso no puede ser imputada al procesado, sino más bien ha sido consecuencia de una tramitación negligente del proceso por parte del órgano jurisdiccional, quien de modo innecesario inicio proceso penal con gran cantidad de imputados, a pesar de existir la posibilidad real de una desacumulación...” (fundamento. 32)

Sobre la base de estos fundamentos el TC considera que existe una violación al derecho a ser juzgado en un plazo razonable y ello concluye, “...provoca el nacimiento de una prohibición para el Estado de continuar con la persecución penal fundada en la pérdida de la legitimidad punitiva derivada del quebrantamiento de un derecho individual de naturaleza fundamental...” (Fundamento 39). Por ello declara fundada en parte la demanda de Habeas Corpus y dispone que la Sala Penal excluya a Walter Chacón Málaga del proceso penal que se le sigue por la comisión del delito de enriquecimiento ilícito.<sup>31</sup>

**En el Caso Salazar Monroe,** Exp. N° 5350-2009-PHC-TC, trata del proceso constitucional de hábeas corpus iniciado por Julio Rolando Salazar Monroe contra las juezas integrantes de la Primera Sala Penal Especial de la Corte Superior de Justicia de Lima, con el objeto de solicitar el apartamiento de las demandadas del conocimiento del proceso penal por su participación en el caso Barrios Altos alegando que dicha intervención suponía una afectación al principio de juez imparcial así como una vulneración de su derecho a la presunción de inocencia y a la prohibición de avocamiento ante causa judicial pendiente.

---

<sup>31</sup>[www.justiciaviva.org.pe/webpanel/doc\\_int/doc03122009-174710.pdf](http://www.justiciaviva.org.pe/webpanel/doc_int/doc03122009-174710.pdf)

Tribunal Constitucional declaró fundada la demanda considerando que se había producido la afectación del derecho del demandante a ser juzgado dentro de un plazo razonable y dispuso que las juezas demandadas emitan sentencia en el caso en el que venía siendo procesado el demandante en el plazo de sesenta días naturales.

En esta sentencia se desarrollan los alcances del derecho constitucional al plazo razonable, en base a los criterios que sobre la calificación del plazo razonable ha realizado la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Sin embargo, se reconoce erradamente que la principal consecuencia jurídica de un proceso con excesiva duración debe necesariamente ser el consecuente archivamiento definitivo del proceso judicial, tesis que nunca sostuvo dicho tribunal internacional regional. Sobre lo mismo, es importante recordar que estos crímenes por el cual Salazar Monroe y otros procesados se encuentran involucrados, son delitos que han sido calificados como hechos producidos en un contexto de sistematicidad y generalidad de violaciones a los derechos humanos y no, como los procesados pretendieron sostener, como hechos aislados de este contexto. El Tribunal Constitucional, al ordenar el archivamiento del caso al vencimiento del plazo de 60 días, está sin duda, calificando a este delito como hechos comunes que por consecuencia, podrían prescribir. Es un hecho que, aunque no haya ocasionado un efecto directo, no debió ser omitido por el TC.

Cabe resaltar que la presente ejecutoria fue cumplida por la Sala Penal Especial Anticorrupción, la cual dictó sentencia en el plazo establecido por el TC, condenando a Julio Salazar Monroe a 25 años de prisión. Luego, el expediente fue

elevado a la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República para su revisión. Sin embargo, en este contexto, el señor Salazar Monroe recurrió nuevamente al Tribunal Constitucional en vía de recurso de agravio constitucional por ejecución de sentencias aduciendo que se continuaba vulnerando su derecho al plazo razonable. Este se pronunció sobre el caso el 06 de marzo de 2012, mediante resolución recaída en el Exp. N° 04732-2011-HC, declarando fundado el pedido del recurrente y otorgando 30 días naturales a la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia para dictar sentencia. Esta disposición del TC ha originado finalmente que una sentencia condenatoria por graves violaciones de derechos humanos, como es el caso Barrios Altos, emitida en el marco de un proceso regular, quede finalmente en entredicho y esté a punto de ser anulada teniendo en cuenta que la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema ha hecho caso omiso del plazo establecido por el TC, ya que, a pesar de haber sido notificado con la referida resolución el 12 de abril de 2012, el caso continúa en trámite a la fecha y sería archivado.

Situación que de alguna manera es salvada con esta ejecutoria del Tribunal Constitucional respecto a la anterior emitida a favor de Chacón Málaga.

No obstante lo anterior, y atendiendo a los distintos casos sometidos a conocimiento del TC para la tutela del derecho a libertad personal o individual, o incluso respecto a otros procesos constitucionales de la libertad, hemos advertido con gran asombro el cambio tan rápido (en cuestión de días) del parecer o decisión en casos similares por parte de nuestro máximo intérprete de la constitución, por lo que, no podremos aventurarnos de decir que el TC no variará nuevamente su

criterio, lo que nos lleva a invocar a nuestro Tribunal que sus pronunciamientos sean uniformes y no dispares en cuanto al plazo razonable.

### **3.2.- AFECTACIÓN DE DERECHOS DEL INVESTIGADO CON MANDATO DE PRISION PREVENTIVA.**

Los fines por cuanto de la prisión preventiva se desdibujan, transformándose en un instrumento para los fines de prevención general y especial, propios de la pena, acarreado con ello la violación a derechos propios y garantías reconocidas. La conversión así de la prisión preventiva en una pena anticipada produce una situación de inferioridad de derechos entre el imputado y el condenado, ya que el imputado, en la práctica esté cumpliendo durante el encarcelamiento preventivo una verdadera pena, no puede gozar de los derechos que sí tiene el condenado.

Los presos sin condena están teóricamente amparados por el Principio de Culpabilidad (*nullapoena sine culpa*), que significa que la pena sólo puede fundarse en la constatación de que puede reprocharse el hecho a su autor, por la garantía procesal del Principio de Inocencia, que significa que el estado de inocencia perdura mientras no se declare la culpabilidad. Estas y otras garantías básicas del Derecho Penal están consagradas en instrumentos internacionales, entre los cuales cabe mencionar en nuestra región la Convención Interamericana de Derechos Humanos en su artículo 8, y están consagradas en todas las constituciones nacionales sin excepción, cuando establecen, todas con una redacción muy similar, que "nadie podrá ser condenado sin juicio previo fundado en ley anterior al hecho de la causa, ni sacado de sus jueces naturales...".

Sin embargo, no obstante todas estas garantías establecidas en los derechos nacionales e internacional, para una persona sometida a proceso se han invertido las etapas del proceso: durante la etapa de instrucción - en la que debe prevalecer el principio de inocencia- son privadas de libertad y materialmente condenadas, y en la etapa del juicio (si es que éste se realiza), son puestos en libertad porque los jueces deben dar por cumplida la condena con el tiempo transcurrido en prisión, o porque les otorgan la libertad condicional también por el tiempo transcurrido, o porque se les sobresee o absuelve.

El estado de inocencia es la base la primera fase de la caparazón del "puerco espín -" al que alude el reconocido procesalista Dr. Cafferata Nores, ya que durante la sustanciación del proceso, se le reconoce al imputado un estado jurídico de no culpabilidad, respecto del delito que se le atribuye (art. 11° DUDH) siendo pues que todo acusado es inocente mientras no se establezca legalmente su culpabilidad lo que ocurrirá cuando "se pruebe" que es "culpable".

Por cuanto no se podrá penar como culpable ni tratarlo como tal durante el proceso penal a quien no se le haya probado previamente su culpabilidad en una sentencia firme dictada luego de un proceso regular y legal.

Pero el principio de inocencia no parece compatibilizar con las presunciones judiciales de culpabilidad que se exigen para el avance del proceso penal con sentido incriminador (requerimiento de elevación a juicio art. 334/5 C.P.P. Prov. Bs. As.), en la medida en que dichas presunciones no se quieran utilizar para la imposición de sanciones anticipadas cubiertas como coerción procesal.

Por tal motivo en virtud del principio de inocencia en íntima relación al principio de culpabilidad, durante el proceso solo encontrará legitimación en cuanto sea excepcional y de máxima necesidad, sin que ello se amalgame con los fines propios de la pena.

Ergo, entre los derechos menoscabados, como producto de la aplicación de excesiva duración de la prisión preventiva, podemos referir: i) la libertad individual, ii) legalidad, iii) presunción de inocencia, iv) defensa, v) progresividad, vi) preclusión, entre otros.

Empero, a su vez vulnera los principios de: i) razonabilidad, ii) proporcionalidad, iii) provisionalidad, iv) excepcionalidad, v) necesidad, vi) subsidiariedad, vii) prohibición de exceso; entre otros.<sup>32</sup>

---

<sup>32</sup>[www.gestiopolis.com/economia-2/detencion-judicial-preventiva-peru-analisis-caso-de-estudio.htm](http://www.gestiopolis.com/economia-2/detencion-judicial-preventiva-peru-analisis-caso-de-estudio.htm)

## **CAPITULO IV**

### **PRISION PREVENTIVA Y PRESUNCIÓN DE INOCENCIA EN EL PROCESO PENAL PERUANO**

#### **4.1.- INTRODUCCIÓN.**

Prisión preventiva y presunción de inocencia son dos conceptos cuyo tratamiento y análisis siempre ha generado un amplio debate. Algunos consideran la necesidad de uno en perjuicio de otro, mientras que otros exponen que en ningún caso se puede lesionar el derecho a presumirse inocente. Este enfrentamiento se hace latente cuando una persona es considerada sospechosa de cometer un ilícito y sometida a un proceso penal.

Alberto Binder, se refiere al derecho a la libertad y lo contrapone a la presunción de inocencia, al afirmar, incluso, que los seres humanos que caminan por las calles no son inocentes, ya que la inocencia es un concepto referencial, que solo toma sentido cuando existe alguna posibilidad de que esa persona pueda ser culpable, ya que la situación normal de los ciudadanos es de “libertad”; la libertad es el ámbito básico de toda persona, sin referencia alguna al derecho o al derecho procesal.<sup>33</sup>

Conjugar el principio de presunción inocencia y la prisión preventiva durante la sustanciación de un proceso penal, constituye una tarea bastante áspera y espinosa en el debate jurídico-penal. Existe una lucha por hacer valer las garantías individuales frente al ejercicio del poder punitivo del Estado, en donde el hombre durante años ha luchado para obtener el pleno reconocimiento y respeto mínimo del derecho fundamental a la libertad; sin embargo, este se ve restringido por el ius

---

<sup>33</sup> 1 BINDER Alberto. Introducción al Derecho Procesal Penal. Ad Hoc. Argentina, Buenos Aires 1993. p. 120

puniendi del Estado cuando se comete un hecho reprochable jurídicamente, teniendo como respuestas el encarcelamiento, incluso preventivo.

Es por ello que resulta importante, plantear las siguientes interrogantes:

- ¿Cuál es la finalidad de la prisión preventiva en el marco del principio de presunción de inocencia?
- ¿La prisión preventiva es la regla o la excepción?
- Y por último, la más emblemática
- ¿La prisión preventiva vulnera o no el principio de presunción de inocencia?

En lo que sigue propondremos algunas respuestas a estas interrogantes, enfocándolos desde el nuevo Código Procesal Penal peruano.

## **4.2.- PRESUNCIÓN DE INOCENCIA**

### **4.2.1. Concepto**

El término “presunción” proviene del latín présompction, derivación de praessumption-ónis, que significa idea anterior a toda experiencia; y el vocablo “inocencia” procede del latín innocens que significa virtuoso, calidad del alma que no ha cometido pecado.

MANZINI ha expuesto que “es un contrasentido jurídico, nada más burdamente paradójico e irracional”, pues no cabe pretender la inocencia de un sujeto que se encuentra procesado, precisamente, por haber indicios incriminatorios en su contra. Bajo esta línea, dicho autor postula que resulta más apropiado hablar de “presunción de culpabilidad”.<sup>34</sup>

---

<sup>34</sup> MANZINI, Vincenzo. Tratado de Derecho procesal penal, Tomo I, p. 253. En: ORÉ GUARDIA, Arsenio, “Principios del proceso penal”, Editorial Reforma, Primera edición, 2011, p. 63.

La presunción de inocencia, es una de las garantías fundamentales que posee toda persona imputada de la comisión de un delito, pues se le considera inocente en tanto no se establezca legalmente su culpabilidad. Se resguardará la presunción de inocencia, cualquiera sea el grado de verosimilitud de la imputación, pues se es inocente hasta que el Estado, por intermedio de los órganos judiciales, pronuncie en una sentencia penal firme una declaración de culpabilidad y le imponga una pena, producto de un juicio previo.

De ahí que en un Estado Constitucional de derecho, es preferible que existan culpables absueltos, pero no se puede tolerar que exista un inocente sufriendo pena.

De otro lado, cabe señalar que la Presunción de Inocencia no es un beneficio legal a favor del reo, sino que constituye un límite a la actividad sancionatoria del Estado.

En ese orden de ideas, la presunción de inocencia:

**a) Es un derecho fundamental y una presunción *irius tantum*.**

El derecho fundamental a la presunción de inocencia, en tanto que presunción *iuris tantum*, implica que todo procesado es considerado inocente mientras no se pruebe su culpabilidad; vale decir, hasta que no se actúe prueba en contrario actuado dentro de un debido proceso. Rige desde el momento en que se imputa a alguien la comisión de un delito.

La imputación de cargos penales constituye una pretensión sancionatoria frente a la comisión de un ilícito penal, pero no constituye una declaración de culpabilidad en contra del imputado. Será luego de finalizado el proceso penal, actuando debidamente, cuando recién se pueda determinar si la presunción de inocencia, que le existe al imputado, se ha desvanecido o no. Hasta que eso no ocurra será considerado inocente.

La presunción de inocencia es un derecho fundamental que obtiene una dimensión procedimental, en la medida que debe ser respetada en el proceso penal, caso contrario sería ilegítimo e inconstitucional, ya que en este se produce una profunda injerencia en uno de los derechos más preciados de la persona, su libertad personal.

**b) Puede ser desvirtuada en función a la actividad probatoria en el marco de un proceso penal.**

La presunción de inocencia se mantiene “viva” en el proceso penal siempre que no exista una sentencia judicial que, como corolario del cauce investigatorio llevado cabo con las garantías inherentes al debido proceso, logre desvirtuarla.

La doctrina establece que la garantía de los derechos fundamentales se asienta en el principio de “libre valoración de la prueba” en el proceso penal que corresponde actuar a los Jueces y Tribunales; que la sentencia condenatoria se fundamente en auténticos hechos de prueba, y que la actividad probatoria sea suficiente para generar en el Tribunal la evidencia de la existencia no sólo del hecho punible, sino también la responsabilidad penal que en él tuvo el acusado y así desvirtuar la presunción.

El nuevo modelo de investigación está encomendado al Ministerio Público, quien deberá con el auxilio de la Policía, conducir la investigación de los delitos, realizar las diligencias de investigación determinadas medidas cautelares personales, sin que ello signifique su afectación, porque tales medidas sirven precisamente para esclarecer el hecho reprochado y por ello son imprescindibles para llevar a cabo un procedimiento penal orientado en principio propio de un Estado de derecho;

siempre, claro está, que tales medidas sean dictadas bajo criterios de razonabilidad y proporcionalidad.

Parte de esta relatividad del derecho a la presunción de inocencia se vincula también con que dicho derecho incorpora una presunción iuris tantum y no una presunción absoluta; de lo cual se deriva, como lógica consecuencia, que la presunción de inocencia puede ser desvirtuada o destruida mediante una mínima actividad probatoria<sup>35</sup>.

La presunción de inocencia no es incompatible con la aplicación de medidas cautelares adoptadas por el órgano competente y fundadas en derecho, basadas en un juicio de razonabilidad acerca de la finalidad perseguida y las circunstancias del caso. Con lo que sí es incompatible es, por ejemplo, con la prolongación excesiva de la prisión preventiva, con su consecuencia natural de sospecha indefinida y continua sobre un individuo, lesionando también así el derecho a la libertad personal. Por ello, si el Estado no determina el juicio de reproche dentro de un plazo razonable y justifica la prolongación de la privación de libertad del acusado sobre la base de la sospecha que existe en su contra, está, fundamentalmente, sustituyendo la pena con la prisión preventiva. De este modo la prisión preventiva pierde su propósito instrumental de servir a los intereses de una buena administración de justicia, y de medio se transforma en fin.

#### **d) Su relación con el In dubio pro reo**

El principio de In dubio pro reo no es un derecho subjetivo, sino un principio de jerarquía constitucional cuyo fin es garantizar el cabal respeto del derecho

---

<sup>35</sup> STC emitida en el expediente n° 10107-2005-PHC/TC, FJ 07, del 18 de enero de 2006.

fundamental a la libertad individual, bien para resguardar su plena vigencia, bien para restringirlo de la forma menos gravosa posible, en el correcto entendido de que tal restricción es siempre la excepción y nunca la regla.<sup>36</sup>

En ese sentido, el *In dubio pro reo* y la presunción de inocencia se encuentran reconocidos por nuestra Constitución Política, en tanto que los límites entre ambos radican en que el *in dubio pro reo* tiene presencia cuando surge una duda que afecte el fondo del proceso operando como mecanismo de valoración probatoria, dado que en los casos donde se presente la duda razonable, deberá absolverse al procesado; y presunción de inocencia está presente durante todas las fases del proceso penal así como en todas sus respectivas instancias, por la que se cree inocente al procesado en tanto no exista un medio de prueba evidente que demuestre lo contrario.

#### **4.3.- MARCO NORMATIVO.**

En el Sistema Internacional de Protección de Derechos Humanos, la presunción de inocencia tiene reconocimiento en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, que en su artículo 11° inciso 1) establece: “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. (...)”. De igual modo, el citado derecho está consagrado en el artículo 14.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y en el artículo 8°, inciso 2) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos que establece: “Toda persona inculpada de delito tiene derecho

---

<sup>36</sup> 7 STC emitida en el expediente n° 1994-2002-PHC/TC, FJ 01, del 27 de setiembre de 2002

a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad”.

Es decir, ninguna persona puede ser condenada mientras no exista prueba de su responsabilidad penal. Si obra contra ella prueba incompleta o insuficiente, no es procedente condenarla, sino absolverla. Según El Comité de Derechos Humanos de la ONU al comentar el art. 14 del “Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos”, observó que “en virtud de la presunción de inocencia, la carga de la prueba recae sobre la acusación, y el acusado tiene el derecho a la duda”. No puede suponerse a nadie culpable a menos que se haya demostrado la acusación fuera de toda duda razonable.

En concordancia con estos instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos, el derecho a la presunción de inocencia se encuentra regulado en el artículo 2°, inciso 24), literal e) de la Constitución Política del Perú, que establece: “Toda persona es considerada inocente mientras no se haya declarado jurídicamente su responsabilidad”.

De esta manera, el constituyente ha reconocido la presunción de inocencia como un derecho fundamental. Siendo de observancia obligatoria por los jueces, fiscales y policía, en los casos que son de su conocimiento. También en aquellas investigaciones administrativas realizadas por los Órganos de Control del Poder Judicial y Ministerio Público.

El Código Procesal Penal Peruano de 2004 dispone en su artículo II del Título Preliminar, que toda persona imputada de un hecho delictivo se considera inocente, y merece ser tratada como tal, hasta que se pruebe lo contrario en sentencia escrita

y motivada de condición firme. Si existieran dudas sobre la responsabilidad penal del imputado, la resolución deberá ser a su favor, debiendo abstenerse las autoridades públicas y funcionarios de presentar a los imputados como culpables, o dar información en ese sentido, mientras no se dicte sentencia condenatoria firme.

#### **4.4.- LA PRISIÓN PREVENTIVA Y LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA EN EL NCPP**

##### **4.4.1. La Presunción de Inocencia en el NCPP**

La presunción de inocencia está reconocida en el artículo 2°, inciso 24, párrafo e) de la Constitución y en el artículo II del Título Preliminar del NCPP que establecen que “toda persona es considerada inocente mientras no se haya declarado judicialmente su responsabilidad”.

Con el amplio paraguas de protección que el denominado principio de presunción de inocencia tiene, la prisión preventiva no puede ser utilizada como una pena anticipada, pues se estaría violando este principio y la Constitución misma.

En el nuevo sistema procesal se garantiza la presunción de inocencia a través de diversos mecanismos. En el caso de la prisión preventiva, la presunción de inocencia se resguarda a través de la audiencia previa pública, en escenario en el que el juez decidirá la aplicación o no de la medida. La imparcialidad del Juez se garantiza con la separación de roles, en donde ya no está contaminado con los perjuicios de la investigación, pues ya no tiene la carga de la prueba. Además, la decisión del Juez se toma previo argumento del Fiscal y previo conocimiento de lo alegado en debate por las partes, y ya no de oficio como se acostumbraba con el anterior código.

Como dice Burgos Mariño, esta nueva regulación permite garantizar mejor la presunción de inocencia, pues ya no “se detendrá primero, para luego investigar”, sino que ahora el nuevo modelo exige que “primero se investigará para luego detener”. Efectivamente, esto constituye un cambio radical en las prácticas procesales vinculadas a la prisión preventiva, lo que sin duda alguna, repercute en la mayor protección de la presunción de inocencia.

Además, el reconocimiento del principio de presunción de inocencia en nuestro nuevo sistema procesal penal, no impide que se regulen las medidas de coerción necesarias para garantizar los fines del proceso.

Claro está, siempre y cuando no se trate al condenado como culpable antes de la sentencia final condenatoria.

#### **4.4.2. Finalidad de la Prisión Preventiva.**

La prisión preventiva tiene como finalidad instrumental la realización exitosa del proceso penal, siendo su objeto asegurar la presencia del imputado y aplicar la sanción como resolución del conflicto penal y la determinación de si es factible la pretensión punitiva; pues en ningún caso tendrá, la finalidad de garantizar la ejecución de una futura condena.

Por ello, la prisión preventiva no puede perseguir objetivos del Derecho penal material, no puede asumir funciones preventivas que están reservadas a la pena, sino una finalidad de carácter procesal; la sustracción del inculcado a la justicia, el peligro de tal sustracción o el peligro de obstaculización de la investigación.

De esta manera, la Circular sobre Prisión Preventiva, emitida por la Corte Suprema señala que: “Ello es así porque la prisión preventiva no es otra cosa que una medida coercitiva personal, que solo puede tener fines procesales, cuyo propósito radica en

asegurar el normal desarrollo y resultado del proceso penal [consolidar, en suma, (i) el proceso de conocimiento (asegurando la presencia del imputado en el procedimiento y garantizando una investigación de los hechos, en debida forma por los órganos de la persecución penal) o (ii) la ejecución de la pena”.

Efectivamente, la prisión preventiva no tiene como finalidad garantizar la ejecución de la futura condena. Ha sido lamentable que por mucho tiempo se hubiese considerado así, considerando indebidamente que la prisión preventiva es una forma de castigo y que el imputado que era detenido era ya culpable del delito, causando así, una lesión a la presunción de inocencia. Sumándole a ello, la presión de la prensa, de la sociedad y, hasta la presión política, lo que hacía que la prisión preventiva sea una medida cautelar desnaturalizada.

Para ASECIO MELLADO, “la prisión preventiva, si bien teóricamente supone una vulneración del derecho a la presunción de inocencia, no lo es menos que deviene necesaria en las medidas en que resulta ineludible para garantizar el proceso penal”.

Así también, Urquiza Olaechea, afirma que no existe la incompatibilidad entre el principio de inocencia y medios de coerción personal, es decir “la coerción procesal tiene su fundamento no en la consideración del sujeto como responsable del hecho criminal antes de una sentencia condenatoria firme, sino en la necesidad de garantizar el logro de los fines del proceso”.

En tal sentido, la prisión preventiva no debe ser la regla, su aplicación como medida cautelar en aras de asegurar el adecuado curso de las investigaciones y la plena ejecutabilidad de una eventual sentencia condenatoria, debe ser la última ratio por la que puede optar un juez para asegurar el éxito del proceso penal. Es decir, solo

se recurrirá a la prisión preventiva como último recurso para garantizar el proceso penal.

Por ello, su dictado presupone que el juez penal haya evaluado; - a la luz de las particulares circunstancias de cada caso—, y, descartado, la posibilidad de dictar una medida menos restrictiva de la libertad personal.

En esa línea, el Tribunal Constitucional ha establecido que: “La prisión preventiva tiene como última finalidad asegurar el éxito del proceso. No se trata de una medida punitiva, por lo que, mediante ella, no se adelanta opinión respecto a la culpabilidad del imputado en el ilícito que es materia de acusación, por cuanto ello implicaría quebrantar el principio constitucional de presunción de inocencia. Se trata de una medida cautelar, cuyo objetivo es resguardar la eficiencia plena de la labor jurisdiccional”.

#### **4.3. Análisis de la prisión preventiva como regla o excepción.**

La excepcionalidad de las medidas cautelares es uno de los principios que resulta de mayor exigencia cuando hablamos de encarcelamiento preventivo.

Sin embargo, el principio no opera, en la práctica, como mecanismo protector de la libertad y del principio de inocencia, sino, como principio fundamental que regula toda la institución de la prisión preventiva. El Juez tiene la potestad de emitir resoluciones que restringen derechos fundamentales esenciales como la libertad ambulatoria por lo que debe tener presente este principio. La prisión preventiva se debe ordenar solo en el caso que sea absolutamente necesario para hacer frente al alto riesgo procesal. Se debe evitar que la prisión preventiva sea usada como castigo y considerarla una pena anticipada.

La aplicación de la prisión preventiva será excepcional, siempre que no sea viable una medida cautelar menos gravosa -como la comparecencia con restricciones o la detención domiciliaria quedando el Juez autorizado a dictar esta medida cuando el caso sea de absoluta necesidad.

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en su Artículo 9, numeral 3, expresa la excepcionalidad de la prisión preventiva: “(...).

La prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la regla general, pero su libertad podrá estar subordinada a garantías que aseguren la comparecencia del acusado en el acto del juicio, o en cualquier momento de las diligencias procesales y, en su caso, para la ejecución del fallo”

Asimismo la doctrina de la Comisión Interamericana sobre Derechos Humanos, establece: “que la prisión preventiva es una medida excepcional y que se aplica solamente en los casos en que haya sospecha razonable de que el acusado podrá evadir la justicia, obstaculizar la investigación preliminar intimidando a los testigos o destruir evidencias”.

En nuestro sistema procesal, el Juez tiene una serie de medidas alternativas a la prisión preventiva, como por ejemplo, la detención domiciliaria, la comparecencia simple o restringida del país, la caución, el impedimento de salida.

## CONCLUSIONES

1. El principio de Inocencia es una garantía fundamental que impide que se trate como culpable a quien se le imputa un hecho punible, hasta que se dicte sentencia firme que rompa su estado de inocencia y le proponga una pena. La presunción de inocencia no es sólo una garantía de libertad y trato de inocente, sino también de seguridad que aplica la no injerencia por parte del Estado a nuestra esfera de libertad de manera arbitraria.
2. La prisión preventiva se aplica de manera excepcional y es estrictamente necesaria a los fines del proceso, quedando proscrita toda finalidad preventiva de la pena. Su aplicación es subsidiaria, pues tenemos la posibilidad de utilizar medidas menos gravosas y alternativas como la caución, la detención domiciliaria.
3. La prisión preventiva en tanto privación de libertad, de carácter excepcional, debe ser adoptada mediante resolución judicial motivada.
4. Aún existen prácticas inquisitivas, que siguen usando o abusando de la prisión preventiva vulnerando el principio de excepcionalidad, de proporcionalidad y de plazo razonable dejando en jaque su legitimidad y efectividad; convirtiéndose en una verdadera pena anticipada, creando masas de *presos sin condena*. Esto, sin duda, debe ser desterrado.

## RECOMENDACIONES

1. Se recomienda a los operadores jurídicos que la prisión preventiva no puede ser utilizada como una pena anticipada, pues se estaría violando el principio de presunción de inocencia que se encuentra protegido en la Constitución Política en el artículo 2º, inciso 24, párrafo e).
2. Se recomienda que los jueces deben aplicar en el nuevo sistema procesal penal que se debe garantizar la presunción de inocencia a través de diversos mecanismos en el caso de la prisión preventiva, la presunción de inocencia se resguarda a través de la audiencia previa escenario en el que el juez decidirá la aplicación o no de la medida.
3. Cómo futuros abogados debemos tener presente que la prisión preventiva no tiene como finalidad garantizar la ejecución de la futura condena, pues mucho tiempo se ha considerado así, como una forma de castigo y que el imputado que era detenido era ya culpable del delito, eso lesiona a la presunción de inocencia. Sumándole a ello, la presión de la prensa, de la sociedad y, hasta la presión política, lo que hacía que la prisión preventiva sea una medida cautelar desnaturalizada.
4. Se recomienda que la prisión preventiva no debe ser la regla sino la última ratio, para que el juez asegure el éxito del proceso, en esa línea; el tribunal constitucional ha establecido que: “la prisión preventiva tiene como última finalidad asegurar el éxito del proceso. no se trata de una medida punitiva, por lo que, mediante ella, no se adelanta opinión respecto a la culpabilidad del imputado en el ilícito que es

materia de acusación, por cuanto ello implicaría quebrantar el principio constitucional de presunción de inocencia, se trata de una medida cautelar, cuyo objetivo es resguardar la eficiencia plena de la labor jurisdiccional”.

## BIBLIOGRAFIA

1. GARCIA RAMIREZ, Sergio. El Sistema penal Mexicano. Fondo de Cultura Económica. México 1993 Pág. 169
2. OSORIO, M. (2000). Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales, Ed. Eliasta, Ed. 27º, Buenos Aires, p. 797
3. GÓMEZ COLOMER, JUAN (2014).- "Proceso penal alemán ", referenciado en " Medidas de Coerción personal en el proceso penal " de Ángela Ester Ledesma.
4. PASTOR, Daniel R. (2004). Acerca del Derecho Fundamental al Plazo Razonable de Duración del Proceso Penal. En Revista Jueces para la democracia, nº 49, Madrid, 2004. Pp. 51 – 65.
5. BECCARIA, Cesare,(1982) De los delitos y de las penas, trad. de Francisco TOMÁS Y VALIENTE, Madrid, pp. 128 ysgts; citado por Daniel R. Pastor en Art. Cit.
6. GARCÍA ROCA, Javier. (1988) *Sobre la teoría constitucional de Rudolf Smend, a propósito del libro de Pablo Lucas Verdú: La lucha contra el positivismo jurídico en la República de Weimar*. En Revista de Estudios Políticos (Nueva Época) Núm. 59. Pág. 275.
7. RECASENS SICHES, Luis. (1954) Filosofía del Derecho. Editorial Porrúa. S.A. México. 1954. 1ra edición. Pág. 644.
8. PERELMAN, Chaim. (1984) *“Le raissonnable et le deraisonnable en Droit”*. Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence. París. Pág. 11
9. HESSE, Konrad. (1992) *Escritos de Derecho Constitucional*. Traducción de Pedro Cruz Villalón. 2da. Ed. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales. Pág. 45-47.

10. CARPIZO Jorge. (2009) *El Tribunal Constitucional y sus límites*. Lima. Pág. 57
11. BACHOF, Otto.(1986) *Nuevas reflexiones sobre la jurisdicción constitucional entre derecho y política* en *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*. Año XIX, núm. 57, UNAM- Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 1986. Pág. 844.
12. CANO LÓPEZ, Miluska Giovanna. Derecho al plazo razonable. [www.teley.com](http://www.teley.com)
13. BINDER Alberto. (1993). *Introducción al Derecho Procesal Penal*. Ad Hoc. Argentina, Buenos Aires. p. 120
14. MANZINI, Vincenzo.(2011) *Tratado de Derecho procesal penal*, Tomo I, p. 253. En: ORÉ GUARDIA, Arsenio, “Principios del proceso penal”, Editorial Reforma, Primera edición, p. 63.

#### **SENTENCIAS:**

1. STC emitida en el expediente n° 10107-2005-PHC/TC, FJ 07, del 18 en. de 2006.
2. STC emitida en el expediente n° 1994-2002-PHC/TC, FJ 01, del 27 de set. 2002
3. Decreto Legislativo N.° 957, del 29 de julio de 2004.
4. EXPEDIENTE N° 010-2002-AI/TC, del 3 de enero de 2003.
5. EXPEDIENTE N.° 5492-004-HC/TC, CIT.
6. SENTENCIA DEL 10 DE AGOSTO DE 2010.
7. SENTENCIA DEL 21 DE ENERO DE 2005- CASO MANUEL RUBÉN MOURA GARCÍA.
8. EXP. N.° 3771-2004-HC/TC, del 29 de diciembre de 2004, caso Miguel Cornelio Sánchez Calderón.

#### **LINCOGRAFIA**

1. [www.derechoycambiosocial.com/revista024/prision\\_preventiva.pdf](http://www.derechoycambiosocial.com/revista024/prision_preventiva.pdf)
2. Sentencia del 19 de octubre de 2009.
3. [www.justiciaviva.org.pe/webpanel/doc\\_int/doc03122009-174710.pdf](http://www.justiciaviva.org.pe/webpanel/doc_int/doc03122009-174710.pdf)
4. [www.gestiopolis.com/economia-2/detencion-judicial-preventiva-peru-analisis-caso-de-estudio.htm](http://www.gestiopolis.com/economia-2/detencion-judicial-preventiva-peru-analisis-caso-de-estudio.htm)

**ANEXO**

**TERCERA SALA PENAL SUPERIOR**

**EXPEDIENTE N° 4344-2014-O**

**AUTO DE APELACIÓN**