

UNIVERSIDAD PRIVADA SAN JUAN BAUTISTA

FACULTAD DE DERECHO

ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO



**PRISIÓN PREVENTIVA Y EL DERECHO FUNDAMENTAL A LA
LIBERTAD PERSONAL, EN EL DELITO DE ENRIQUECIMIENTO
ILÍCITO DE FUNCIONARIO PÚBLICO DE LA CORTE SUPERIOR DE**

LIMA 2020

TESIS

PRESENTADA POR LOS BACHILLERES

ACEVEDO REYES, PABLO ANTONIO

CONDE CONDE, WILLY OMAR

PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE

ABOGADO

LIMA – PERÚ

2021

ASESORA

DRA. PATRICIA JANNETT VELASCO VALDERAS

AGRADECIMIENTO

A nuestra Alma Mater Universidad Privada San Juan Bautista y a la Dra. Patricia Velasco Valderas por su invaluable asesoramiento, apoyo y dedicación en la presente Investigación.

DEDICATORIA

Dedicamos la presente Investigación:

A nuestros padres, esposas e hijos,
quienes nos motivan a continuar en el
desarrollo y dedicación, de esta
apasionante profesión.

“La educación es el arma más poderosa que
puedes usar para cambiar el mundo”

Nelson Mandela

RESUMEN

La investigación tiene como origen la necesidad de determinar, como la medida de coerción de prisión preventiva afecta el Derecho Fundamental a la Libertad Personal, a través del requerimiento realizado por el fiscal al Juez de la Investigación Preparatoria, sin realizar el debido análisis del principio de proporcionalidad.

El objetivo, es fundamentar como la medida cautelar de Prisión Preventiva, dictada por un juez, contra los funcionarios públicos, implicados en delito de enriquecimiento ilícito, no es la medida más adecuada, pues la misma tiene un carácter excepcional porque se restringe el derecho fundamental más apreciado del ser humano, que es la Libertad.

Observaremos que la mayoría de las resoluciones judiciales, carecen de debida motivación y una adecuada aplicación del principio de proporcionalidad, al dictar prisión preventiva; por lo que dentro de las recomendaciones, encontraremos la propuesta de sanciones administrativas, para los fiscales y jueces, que inapliquen las normas, principios y los presupuestos procesales, necesarios para esta medida.

Palabras Claves

Prisión Preventiva, Derecho Fundamental a la Libertad Personal, Presunción de Inocencia y Dignidad Humana.

ABSTRACT

This investigation has as origin the need to determine, how the measure of coercion of preventive detection affects the Fundamental Right to Personal Liberty, through the request made by the prosecutor to the Judge of the Preparatory, without carrying out the due analysis of the principle of proportionality.

The objective of this investigation is to establish how the precautionary measure of Preventive Prison issued by a judge against public officials involved in the crime of illicit enrichment, is not the most appropriate measure, since it has an exceptional nature because it restricts the fundamental right most appreciated of the human being that is Freedom.

Judicial resolutions have lack of motivation and inadequate application of the principle of proportionality when issuing prevention detention, so it is recommended that administrators of justice should be administratively sanctioned and pay a compensation to the innocent.

Keywords

Preventive Prison, Fundamental Right to Personal Liberty, Presumption of Innocence and Human Dignity.

INTRODUCCIÓN

La medida cautelar de Prisión Preventiva constituye, en la actualidad, uno de los temas más controvertidos en nuestra Jurisdicción Nacional. Si bien es cierto, la prisión preventiva es una institución procesal, constitucionalmente protegida, que tiene como finalidad la realización exitosa del proceso penal, siendo su objeto asegurar la presencia del imputado en las actuaciones procesales. Esto a través de la privación temporal del derecho fundamental a la libertad personal; sin que esta constituya una condena o pena solicitada por el Ministerio Público y a su vez concedida, o no, por un Juez; y su impacto frente al Derecho Fundamental a la Libertad Personal, Derecho a la Defensa, Debido Proceso y los Principio de Presunción de Inocencia, In Dubio Pro Reo, Principio de Razonabilidad y Proporcionalidad.

La prisión preventiva se ha convertido, en nuestro ordenamiento jurídico, en una medida de solicitud y uso cotidiano por el Ministerio Público y los Jueces, cuando en realidad fue concebida como una medida cautelar de carácter extraordinaria, la misma que tiene que cumplir estrictos presupuestos procesales, que aseguren que no se atente contra ningún tipo de derecho.

El uso indiscriminado y sin sustento adecuado de esta medida, por parte de algunas autoridades, vulneran varios artículos del Título Preliminar del Código Procesal como: artículo II Presunción de Inocencia, artículo VI Legalidad de las medidas limitativas de derechos y artículo IX Derecho de Defensa; esto conlleva a indicar que esta medida se está aplicando sin respetar los fines y objeto para la que fue creada.

Bajo el principio de inocencia, mencionaremos que una persona no puede ser privada de su libertad y deberá considerarse inocente, mientras no se haya declarado judicialmente, su responsabilidad o al menos con una mínima actividad probatoria que demuestre su culpabilidad.

El uso arbitrario, excesivo, e injusto y sin la debida motivación, de la prisión preventiva, no solo lesiona severamente la libertad personal y la presunción constitucional de inocencia, sino que, además, genera un efecto degradante e irreparable en la dignidad humana.

Ahora cuando la prisión preventiva, bajo una perspectiva general, cumple con los requisitos y procesos, que dicta la norma legal, se constituye en una medida efectiva y segura de sujeción procesal. Sin embargo, desde la casuística, no siempre satisface el test de proporcionalidad en sentido estricto.

ÍNDICE

CARÁTULA.....	I
ASESORA.....	II
AGRADECIMIENTO.....	III
DEDICATORIA.....	IV
RESUMEN.....	V
ABSTRACT.....	VI
INTRODUCCIÓN.....	VII
ÍNDICE.....	IX
ÍNDICE DE TABLAS.....	XII
ÍNDICE DE GRÁFICOS.....	XIII
CAPÍTULO I: MARCO TEÓRICO	1
1.1. Antecedentes.....	1
1.1.1. Antecedentes nacionales.....	1
1.1.2. Antecedentes Internacionales.....	4
1.2. Bases Legales.....	7
1.3. Bases teóricas.....	7
1.3.1. Prisión Preventiva.....	7
1.3.2. Peligro Procesal.....	10
1.3.3. Dignidad humana.....	18
1.3.4. Debida Motivación de las resoluciones.....	20
1.3.5. Las medidas de coerción en el proceso penal.....	22
1.3.6. Auto de Prisión Preventiva.....	23

1.3.7. Principio de proporcionalidad.....	24
1.3.8. Derecho Fundamental a la libertad personal.....	27
1.3.9. Garantía Constitucional.....	32
1.3.10. Presunción de Inocencia.....	34
1.3.11. Flagrancia.....	39
1.3.12. Vulneración al derecho de libertad personal.....	42
1.4 Marco Conceptual.....	43
CAPÍTULO II: PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA	48
2.1.1 Planteamiento del Problema.....	48
2.1.2 Problema general.....	48
2.1.3 Problemas específicos.....	48
2.2 Justificación del Problema.....	49
2.2.1 Justificación Teórica.....	49
2.2.2 Justificación Social.....	49
2.2.3. Justificación Practica.....	49
2.2.4 Justificación Metodológica.....	50
CAPÍTULO III: HIPÓTESIS Y VARIABLES	51
3.1. Hipótesis General.....	51
3.2. Hipótesis Específicas.....	51
3.3. Objetivo General.....	51
3.4. Objetivos Específicos.....	51
3.5. Variables.....	52
3.5.1. Prisión Preventiva.....	52
3.5.2. Libertad Personal.....	52

CAPÍTULO IV: METODOLOGÍA	53
4.1. Tipo y Diseño de Investigación.....	53
4.1.1. Tipo de Investigación.....	53
4.2. Población y Muestra.....	53
4.3. Técnicas de recolección de Datos.....	53
4.3.1 Técnicas	53
4.3.2 Instrumentos.....	54
4.4 Diseño y esquema de análisis estadístico.....	54
CAPÍTULO V: RESULTADOS	55
5.1. Resultados y Análisis e interpretación de resultados.....	55
CAPÍTULO VI: CONCLUSIONES.....	80
6.1 Conclusiones.....	80
6.2 Recomendaciones.....	80
Bibliografía.....	82
<u>Anexos</u>	
Anexo 1. Matriz de consistencia.....	84
Anexo 2. Matriz operacionalización de variables.....	86
Anexo 3. Encuesta.....	87

ÍNDICE DE TABLAS

Tabla N° 1 Responde al Grafico N° 1.....	55
Tabla N° 2 Responde al Grafico N° 2.....	56
Tabla N° 3 Responde al Grafico N° 3.....	58
Tabla N° 4 Responde al Grafico N° 4.....	59
Tabla N° 5 Responde al Grafico N° 5.....	60
Tabla N° 6 Responde al Grafico N° 6.....	62
Tabla N° 7 Responde al Grafico N° 7.....	63
Tabla N° 8 Responde al Grafico N° 8.....	64
Tabla N° 9 Responde al Grafico N° 9.....	66
Tabla N° 10 Responde al Grafico N° 10.....	67
Tabla N° 11 Responde al Grafico N° 11.....	68
Tabla N° 12 Responde al Grafico N° 12.....	69
Tabla N° 13 Responde al Grafico N° 13.....	71
Tabla N° 14 Responde al Grafico N° 14.....	72
Tabla N° 15 Responde al Grafico N° 15.....	73
Tabla N° 16 Responde al Grafico N° 16.....	74
Tabla N° 17 Responde al Grafico N° 17.....	75
Tabla N° 18 Responde al Grafico N° 18.....	76
Tabla N° 19 Responde al Grafico N° 19.....	77
Tabla N° 20 Responde al Grafico N° 20.....	78

ÍNDICE DE GRÁFICOS

Gráfico N° 1 Resultados estadísticos de la pregunta número uno.....	55
Gráfico N° 2 Resultados estadísticos de la pregunta número dos.....	56
Gráfico N° 3 Resultados estadísticos de la pregunta número tres.....	58
Gráfico N° 4 Resultados estadísticos de la pregunta número cuatro.....	59
Gráfico N° 5 Resultados estadísticos de la pregunta número cinco.....	61
Gráfico N° 6 Resultados estadísticos de la pregunta número seis.....	62
Gráfico N° 7 Resultados estadísticos de la pregunta número siete.....	63
Gráfico N° 8 Resultados estadísticos de la pregunta número ocho.....	65
Gráfico N° 9 Resultados estadísticos de la pregunta número nueve.....	66
Gráfico N° 10 Resultados estadísticos de la pregunta número diez.....	67
Gráfico N° 11 Resultados estadísticos de la pregunta número once.....	69
Gráfico N° 12 Resultados estadísticos de la pregunta número doce.....	70
Gráfico N° 13 Resultados estadísticos de la pregunta número trece.....	71
Gráfico N° 14 Resultados estadísticos de la pregunta número catorce.....	72
Gráfico N° 15 Resultados estadísticos de la pregunta número quince.....	73
Gráfico N° 16 Resultados estadísticos de la pregunta número dieciséis	74
Gráfico N° 17 Resultados estadísticos de la pregunta número diecisiete.....	75
Gráfico N° 18 Resultados estadísticos de la pregunta número dieciocho.....	76
Gráfico N° 19 Resultados estadísticos de la pregunta número diecinueve.....	77
Gráfico N° 20 Resultados estadísticos de la pregunta número veinte.....	79

CAPÍTULO I: MARCO TEÓRICO

1.1. Antecedentes

1.1.1. Antecedentes Nacionales

-Bazán, T. (2019) en su tesis titulada, “*Vulneración del principio de proporcionalidad en los Juzgados de Investigación Preparatoria de Cajamarca a dictaminar prisión preventiva en los casos de tenencia ilegal de armas, 2014-2016*”. de la Universidad Nacional de Cajamarca, Cajamarca, Perú:

La situación problemática nos refiere si los jueces de Investigación Preparatoria de Cajamarca, al dictaminar prisión preventiva en los casos de tenencia ilegal de armas, realizan el suficiente estudio y análisis en el proceso, es decir si aplican un test de proporcionalidad adecuado para dictar esta medida, y evitar transgredir vanamente los derechos fundamentales del imputado.

Objetivo General: Identificar los componentes del principio de proporcionalidad que son vulnerados por los Juzgados de Investigación Preparatoria de Cajamarca, al dictaminar prisión preventiva en los casos de tenencia ilegal de armas durante el periodo 2014-2016. **Objetivo específico:** Identificar los expedientes con requerimiento de prisión preventiva en los casos de tenencia ilegal de armas durante el periodo 2014-2016. Finalmente, **concluyó** que los jueces de Investigación Preparatoria de Cajamarca, durante los periodos 2014, 2015 y 2016, en los casos de tenencia ilegal de armas, dictaron prisión preventiva, sin analizar el principio de proporcionalidad establecido en el artículo 253 del Código Procesal Penal, y consecuentemente omitieron realizar un análisis de sus componentes mediante un juicio de idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto.

-Chuta, R (2018) tesis titulada “*Análisis Jurídico propositivo para derogar la prolongación de la prisión preventiva en el NCPP del 2004*”, de la Universidad Nacional San Agustín de Arequipa-Perú.

Trata de la problemática de la prolongación de la prisión preventiva cuya institución jurídica, una vez fundado el requerimiento por el Juez de Investigación Preparatoria, menoscaba el Principio de Proporcionalidad y el Derecho al Plazo Razonable. **Objetivo general:** Estableces si los jueces de la Investigación Preparatoria al amparar el requerimiento de prolongación de la prisión preventiva, menoscaban el principio de proporcionalidad y el derecho al plazo razonable. **Autor concluye:** que se ha acreditado que la Prolongación de la Prisión Preventiva, menoscaba el principio de proporcionalidad en el sentido que la medida de Coerción Personal que se pretende prolongar, no ha cumplido el propósito de asegurar el desarrollo y el resultado del Proceso Penal. La prisión preventiva primigenia es inconstitucional, por lo que la medida que se pretende no es idónea para alcanzar los fines del Proceso Penal. Entonces si no es idónea, es arbitraria y el Derecho al Plazo Razonable, no se puede pedir más plazo, lo que ya es irrazonable.

Si el proceso sigue su curso, es porque hubo dilaciones y negligencia que no debe atribuirse al imputado, el autor propone derogar la prolongación de la Prisión Preventiva, por menoscabar el Principio de Proporcionalidad y el Derecho al Plazo Razonable, no advertida por los Juzgados de Investigación Preparatoria, ni de las Salas Superiores, que resuelven medios impugnatorios; propone crear un dispositivo normativo que verse sobre el Control de Plazo, para regular en avance del Proceso Penal sin negligencia, ni dilaciones indebidas; consiguiendo de esta forma hacer prevalecer el Derecho a la Intervención del Estado, y el derecho a la indemnización debida y oportunamente del agraviado.

-Vásquez, D. (2020) tesis titulada “*Criterio discrecional de Jueces para dictar prisión preventiva contra líderes e integrantes de partidos políticos del Perú 2017-2019*”, de la Universidad Privada del Norte. Lima-Perú.

Situación problemática: el Instituto Nacional Penitenciario del Perú, en su informe Penitenciario del mes de julio 2018, muestra que la población penitenciaria asciende a 107,948

personas, si comparamos con noviembre de 2016, observamos que en menos de dos años ha aumentado en un 9.17%. Según el mismo informe, 53,684 internos están condenados y 34,739 están siendo procesados penalmente, lo cual revela que el 39.29% de la población penitenciaria, se encuentra interna en un penal, debido a la imposición de la medida coercitiva personal de prisión preventiva. Estas cifras son muestra de una deficiente administración de justicia en el Perú, pero aún más grave sería la vulneración a los derechos fundamentales de esa población detenida. **Objetivo:** Determinar si la facultad discrecional en las decisiones de los Jueces Titulares de Investigación Preparatoria Nacional es objetiva y proporcional, para determinar una sentencia de prisión preventiva contra líderes e integrantes de organizaciones políticas del Perú, investigados en casos de lavados de activos entre los años 2017-2019. **Conclusión:** Los hallazgos y análisis realizados, permiten afirmar, que el uso del criterio discrecional de los jueces titulares de la Investigación Preparatoria Nacional, para determinar prisión preventiva, contra los líderes e integrantes de organizaciones políticas no es debidamente motivada y objetiva; lo cual trae como consecuencia que se vulneren derechos fundamentales de los procesados.

-Rodríguez, N. & Villanueva, E, (2020) La tesis titulada *“La prisión preventiva y la vulneración de los derechos fundamentales en el Perú”* de la Universidad Cesar Vallejo, Lima-Perú.

La situación problemática se basa en la aplicación de la prisión preventiva la misma, que deberá ser considerada adecuada, solo cuando esta sea debidamente requerida y que dichos parámetros estén establecidos en nuestra legislación nacional, como puede ser el Código Procesal Penal, siendo responsabilidad del Ministerio Público, que dichos requerimientos cumplan con ser presentados de forma puntual y eficaz ante el juez, quién es el que acepta o no la solicitud, siendo imprescindible se cumplan y sean comprobados los mismos, ya que dicha medida priva de un derecho fundamental a la persona.

-Según Arce (2017) en su tesis titulada “La Prisión Preventiva y su Relación con los Derechos Humanos en el Nuevo Sistema Penal Acusatorio”, para optar su Maestría. **Objetivo principal:** que el Estado reconozca aquellas personas que hayan sufrido directamente la vulneración a su libertad, personas a las cuales se les demostró su inocencia, mediante una sentencia ya consentida, para que estas tengan la capacidad de demandar a dicha autoridad; tendrán que cambiar su estado de Imputados a Víctimas con el fin de que se individualice el menoscabo al cual directamente son afectados en su libertad personal.

Conclusión: Que, de acuerdo con las razones presentadas, se determinó que los lineamientos constitucionales para la aplicación de dicha medida, llegan a estar de acuerdo con los instrumentos internacionales dentro de los cuales México forma parte. Es por esto que, para la aplicación de la prisión preventiva en el comienzo de un proceso, se deberá reservar solamente para casos que sean considerados graves, satisfaciendo así el principio de proporcionalidad. En otro punto respecto a la prolongación de esta medida, el lineamiento puede complementarse válidamente con los lineamientos internacionales, a fin de que sea el juzgador quien este apto para evaluar la pertinencia de la medida.”

1.1.2 Antecedente Internacionales

-Gómez, G. (2018), tesis titulada “*La aplicación de la prisión preventiva a la luz de los derechos humanos*” de la Universidad Autónoma de la Ciudad de México-México.

El autor refiere que en la actualidad el Código de Procedimientos Penales establece en su artículo 167, los casos en que se debe de decretar como medida cautelar prisión preventiva de forma excepcional, así como cuando elementos de prueba suficiente que incriminen al indiciado y que ésta haya sido solicitada por el Fiscal, la cual queda al libre albedrío del Juez de control el conceder dicha prisión preventiva sin que se haya seguido un proceso penal al indiciado, pero sobre todo sin que todavía se haya dictado una sentencia condenatoria, por lo

que se violenta con ello el derecho humano de la libertad personal, de tránsito, la garantía judicial de presunción de inocencia, dignidad, seguridad jurídica, igualdad de las partes y principio de debido proceso. **Objetivo General:** Demostrar que la prisión preventiva es violatoria de los derechos humanos en México. **Objetivos específicos:** Describir el marco Constitucional, Convencional y legal de la Prisión Preventiva. **Conclusión:** Las ventajas que existen de no imponer la medida cautelar de prisión preventiva a los imputados en un proceso penal son el evitar la desintegración familiar y la estigmatización de la sociedad derivada de las consecuencias personales, familiares y sociales que genera la prisión preventiva, disminuir las tasas de reincidencia, utilizar de manera más eficiente los recursos públicos, pero sobre todo evitar el impacto psicológico y emocional del imputado por estar interno en un ambiente de violencia, corrupción, insalubridad y condiciones inhumanas que hay en el centro de reinserción social.

-Sozzo, M & Somaglia, M. (2017) artículo titulado “*Prisión Preventiva y reforma de justicia penal. Una exploración sociológica sobre el caso de la Provincia de Santa Fe*”, Argentina.

En Argentina la centralidad de la prisión preventiva y su utilización extendida son rasgos fundamentales del funcionamiento de la justicia penal. En los últimos treinta años se han producido una serie de procesos de reforma de la justicia penal a nivel latinoamericano, que han tratado de cambiar la dinámica de su funcionamiento. En la provincia de Santa Fe, en el artículo se mencionaran una serie de interpretaciones posibles sobre las modificaciones en el uso de la prisión preventiva en el marco del nuevo proceso penal, partiendo del análisis de una serie de datos estadísticos sobre la población privada de su libertad en establecimientos penitenciarios y policiales en el territorio de la provincia del análisis de entrevistas semiestructuradas, realizadas a los agentes de la nueva justicia penal del centro y norte de la Provincia de Santa Fe. **Conclusión:** Se considera que las nuevas reglas sobre la estructura procesal y los criterios de imposición de la prisión preventiva y la labor activa de la defensa

pública pueden haber impactado efectivamente en la reducción del número de prisiones preventivas impuestas -o en su duración-, parecería que la difusión extraordinaria del procedimiento abreviado a partir de la implementación de la reforma es un elemento crucial en la generación de la reducción de presos sin condena y del porcentaje de presos sin condena en la población privada de su libertad en la Provincia de Santa Fe, a través tanto la reducción de prisiones preventivas impuestas o su duración así como del incremento de la cantidad de sentencias condenatorias a privación de libertad de cumplimiento efectivo.

-Cubillos, S. (2018) tesis titulada “*Revisión de Criterios jurisprudenciales sobre peligro para la seguridad de la sociedad en aplicación de la medida de prisión preventiva en casos de delitos económicos de alto impacto mediático*” de la Universidad de Chile.

La principal situación problemática es el comportamiento de los jueces que busca criticar al formalista jurídico, el que se entendería que el rol judicial se debe limitar únicamente a la aplicación mecánica de la ley. **Objetivo** principal es determinar cómo se comportan los jueces al momento de fallar la prisión preventiva en casos de delitos económicos de alto impacto mediático. **Conclusiones:** en los casos seleccionados, se puede identificar una tendencia al uso del artículo 140 del CPP para dotar de contenido al criterio de peligro para la seguridad de la sociedad en casos de delitos económicos de alto impacto mediático. Esta afirmación nos permite establecer que los jueces de garantía, en los casos analizados, se apegaron a lo que entendemos como un modelo legalista de juez. El vacío legal que constituye la falta de interpretación uniforme del criterio de peligro para la seguridad de la sociedad es dotado con contenido a partir de los criterios orientadores que entrega el legislador en el artículo 140 del CPP.

-Fondevila & Quintana Navarrete, (2020) artículo titulado “*Determinantes de la sentencia: detención en flagrancia y prisión preventiva en México*”, México.

Los autores refieren que la detención en flagrancia y la prisión preventiva son percibidas “como el pecado original” del sistema penal Mexicano. Sin embargo, la investigación empírica sobre la relación entre ellas y sus consecuencias procesales es escasa. Es decir, se sabe poco en America Latina sobre si la detención predice la prisión preventiva y sobre el impacto específico de cada una de ellas en el resultado de un proceso penal. **Objetivo:** Si la detención en flagrancia está estadísticamente asociada a la prisión preventiva. **Concluyeron:** Contrario a sus expectativas, no encontraron evidencia alguna de que este tipo de detención esté relacionado con la prisión preventiva. Es decir, el hecho de que un inculpado haya sido detenido en flagrancia no hace mas probable que haya recibido esta forma de prisión.

1.2 Base legal

- Constitución Política del Perú.
- Convención Americana de Derechos Humanos.
- Decreto Legislativo N° 957 fecha 29 de julio de 2004, Código Procesal Penal.
- Ley Orgánica del Ministerio Público
- Código de Procedimientos Penales.
- R.A 3182-2013-MP-FN (Directiva N°002-2013-MP-FN). Actuación Fiscal en la Prisión Preventiva conforme al Código Procesal Penal del 2004, puesto en vigencia mediante Ley N° 30076. (11/10/2013).
- RA 325-2011-P-PJ Circular sobre Prisión Preventiva (14/09/2011).

1.3 Bases teóricas

1.3.1. Prisión Preventiva

La prisión preventiva es una medida de coerción consignada en el nuevo Código Procesal Penal siendo esta la más gravosa, ya que afecta el derecho fundamental a la libertad personal, por un tiempo determinado a un imputado, solicitado por el Ministerio Público y ratificado por el Poder Judicial, de acuerdo a los fundamentos de hecho y derecho debidamente motivados. Esta

medida cautelar, permite garantizar que el imputado no obstaculice las investigaciones realizadas por el Ministerio Público o un posible intento de sustraerse de la acción penal, asegurando la ejecución de la pena.

Refiere que, la legitimidad constitucional de la prisión preventiva exige que su configuración y su aplicación tengan, (i) como presupuesto (casusa o motivo), la sospecha fuerte de la comisión de un delito grave; (ii) como objetivo (o propósito), la consecución de fines constitucionalmente legítimos y congruentes con la naturaleza de la medida; y (iii) como objeto (o naturaleza), que se la conciba, tanto en su adopción como en su mantenimiento, como una medida de aplicación excepcional, subsidiaria, provisional y proporcionada a la consecución de los fines antedicho (Sentencia del Tribunal Constitucional, 1995, pág. fj128).

La prisión preventiva se encuentra como medida cautelar establecida en el NCPP en la Sección III “Las medidas de coerción procesal (prisión preventiva)”. Algunos autores no lo conciben como una pena anticipada al no tener una sentencia firme. Existen discrepancias con lo expuesto, al considerar que se priva de la libertad al imputado, en base a sospecha, indicios, huellas, pesquisas y actos de investigación que realiza el Ministerio Público, con el fin de valorar racionalmente la comisión de un delito que ligue al imputado como autor o participe del mismo.

Esta medida extrema de la prisión preventiva no solo tiene una afectación irreparable tanto económica, laboral, social y psicológica para el imputado, además, conlleva un perjuicio económico para el Estado, ya que la misma está dando origen a que los centros penitenciarios colapsen a nivel nacional; tal como se puede apreciar en el censo del año 2019 (fuente INPE) donde la población penal fue de 95,548 y aproximadamente 34,789 se encuentran en condición de internos procesados lo que indicaría el 36.41% de la sobrepoblación carcelaria. Analizando el gasto económico por parte del Estado, el costo mensual por preso procesado, tomando como

referencia la remuneración básica mensual en el Perú que es de S/ 930.00 soles, el gasto estimado para el erario público sería de 32,353,760 soles (treinta y dos millones, tres cientos cincuenta y tres mil setecientos sesenta soles 00/00) por mes tan solo por los presos procesados. Una de las interrogantes planteadas finalizado el proceso, con la consecuente absolución de la persona sobre el delito imputado en última instancia, radica sobre ¿procedería una indemnización a la persona que resulta absuelta?; ¿De ser así que órganos o instituciones serían las encargadas de dicha indemnización?, ¿Deberían los jueces y fiscales tener responsabilidad civil en estos casos?

El indiscriminado uso de la prisión preventiva, evidencia el inminente fracaso del sistema de justicia, al vulnerar el principio presunción de inocencia, así como el derecho fundamental a la libertad personal.

El artículo VI Legalidad de las medidas limitativas de derechos del Título Preliminar del Código Procesal Penal, menciona lo siguiente: Las medidas que limitan derechos fundamentales, salvo las excepciones previstas en la Constitución, solo podrán dictarse por la autoridad judicial en el modo, forma y con las garantías previstas por la Ley. Se impondrán mediante resolución motivada, a instancias de la parte procesal legitimada. La orden judicial debe sustentarse en suficientes elementos de convicción en atención a la naturaleza y finalidad de la medida y al derecho fundamental objeto de limitación, así como respetar el principio de proporcionalidad (Código Procesal Penal, Art. VI Legalidad de las medidas limitativas de derecho).

Así lo podemos ver en el último párrafo del artículo 200 de la Constitución Política del Perú en la que establece que, en relación de derechos restringidos o suspendidos, como en el caso de prisión preventiva, que vulnera el derecho a la libertad personal y principio de presunción de inocencia es competencia de los órganos jurisdiccionales correspondiente examinar la razonabilidad y proporcionalidad del acto restrictivo.

(Guerra Pérez, pág. 46), sostiene “La doctrina siempre ha mantenido que la prisión provisional no es una pena sino una medida cautelar con finalidades procesales, pues difícilmente que una pena fuera aplicada por un inocente. Ello no impide que se reconozca que la prisión provisional constituye un mal para los imputados. Sin embargo, no es una pena, puesto que, al no haber condena, no se realiza el elemento normativo del reproche de la culpabilidad ni por tanto se puede legitimar fin alguno de la pena. Ninguna pena puede existir donde no hay todavía culpable declarado como tal en un juicio. Pese a la identidad en las consecuencias prácticas sobre el derecho de la libertad personal la prisión provisional no implica una identidad de estructura y esencia con la pena privativa de libertad, justamente por su función diversa. En síntesis, entre ambas instituciones no hay equivalencia sustancial, sino solo identidad de efectos sobre el derecho a la libertad”.

La prisión provisional no es una pena y solo trata de asegurar el objetivo y el resultado del proceso penal, no tiene carácter de sanción ya que son medidas que se utilizan para evitar los peligros que el imputado pueda cometer estando en libertad. Sin embargo, los operadores de justicia fiscal y juez penal deberán utilizar los criterios de razonabilidad y proporcionalidad.

Los fiscales apartándose de los principios de razonabilidad y excepcionalidad, se convierte en una alarmante situación de la forma de administrar justicia en el Perú, no importando si esta prisión preventiva pueda afectar al procesado su salud inclusive morir en prisión.

1.3.2. El Peligro Procesal

En la prisión preventiva existen dos presupuestos importantes: a) la relación del autor en el delito cometido o atentado, con los elementos fundados y graves de convicción, y, b) peligrosísimo de fuga y obstaculización. Estos elementos fundamentales luego de una argumentación jurídica objetiva, razonable y seria, serían los que determinen el derecho fundamental de privar de libertad al procesado.

Por otro lado, la gravedad de la pena mayormente no debería ser un presupuesto a discusión ya

que el Código Penal expresa los años privativa de libertad de acuerdo al delito, pero hay una situación en contra del procesado en el sentido que los fiscales se empeñan de acumular delitos con la finalidad que sobre pase los 4 años como tiempo máximo para requerir prisión preventiva.

Sin lugar a duda, la prisión preventiva se convierte en un instrumento autoritario hacia la sociedad y a sus funcionarios como presuntos inocentes, actualmente por los medios de comunicación escuchamos que, funcionarios públicos, políticos y empresarios inmersos en corrupción de funcionarios, los fiscales tienen en mente como primera opción requerir esta medida coercitiva tan gravosa, siendo esto un indicador muy oscuro para todos los presuntos culpables y que, posteriormente son declarados inocentes; afectando irreparablemente sus derechos fundamentales a la dignidad humana, la libertad, trabajo, salud y patrimonio. No es una situación reciente, se viene manifestando ya hace tiempo atrás, siendo en la actualidad más visible por los medio de comunicación, a través de los que podemos apreciar como, en muchos casos, los representantes del Ministerio Público tienen como prima ratio la solicitud de prisión preventiva, la misma que en la mayoría de casos, no justifica realmente su aplicación, y por el contrario genera la degradación del ser humano. Mucho influye en estos tiempos la presión mediática sobre los casos relevantes, en los cuales en muchos procesos penales, sin mayor análisis se solicita esta medida, buscando la aceptación de la gente, más que el alcanzar la justicia, dejando de lado principios básicos como la Presunción de Inocencia.

(Código Procesal Penal, artículo 250 Calificación de peligro de fuga) para calificar el peligro de fuga, precisa que el juez deberá tener en cuenta:

1. El arraigo en el país del imputado, determinado por el domicilio, residencia habitual, asiento de la familia y de sus negocios o trabajo y las facilidades para abandonar definitivamente el país o permanecer oculto.
2. La gravedad de la pena que se espera como resultado del procedimiento,

3. La magnitud del daño causado y la ausencia de una actitud voluntaria del imputado para repararlo.
4. El comportamiento del imputado durante el procedimiento o en otro procedimiento anterior, en la medida que indique su voluntad de someterse a la persecución penal; y
5. La pertenencia del imputado a una organización criminal o su reintegración a las mismas.

El artículo 270, Peligro de obstaculización. - Para calificar el peligro de obstaculización se tendrá en cuenta el riesgo razonable de que el imputado:

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

El Código Procesal Penal, brindan a los fiscales y jueces, un sinnúmero de presupuestos para que les permita analizar, evaluar y usar la discreción para una decisión judicial de alto contenido jurídico. La resolución judicial, aparte de los presupuestos de los artículos 269 y 270, los fiscales y jueces deben valorar el comportamiento del procesado durante el proceso y los antecedentes, como un todo que complemente una fehaciente argumentación positiva o negativa para aplicar si es necesario esta medida cautelar.

Los jueces penales de investigación preparatoria, los que deciden en imponer la prisión preventiva luego de analizar los argumentos de los fiscales, a menudo, con mínimo elementos de convicción en relación al delito, confirman la existencia de peligro procesal. En tanto los fiscales penales los artífices y con la pasión que se les caracteriza en requerir la prisión preventiva han quebrado todo equilibrio jurídico con el afán de ganar los casos sin medir las graves consecuencias para el procesado.

El Estado debe establecer medidas para indemnizar a los afectados por errores de los operadores de justicia por los daños causados casi siempre irreversibles a la dignidad humana.

La norma jurídica procesal por ejemplo “en razón a sus antecedentes” no delimitado que deja a su amplio criterio a los operadores de justicia que casi siempre lo utilizan en contra del procesado sin tener en cuenta su comportamiento positivo ante el Estado, la sociedad y su familia, en esta última a quien el Estado debe proteger prácticamente los desampara ya que en muchos casos los imputados son cabeza de familia, afectando económicamente a los hijos menores de edad en alimentación, educación y otros.

En relación al arraigo, los fiscales no pueden pretender que los procesados tengan una casa propia ya que en sus fundamentos mencionan que viven en la casa del padre o alquilado, creando otros indicios por ejemplo que su domicilio actual no coincide con su DNI, que tiene trabajo independiente o es separado y que los hijos viven con su madre, todo ello con la finalidad de afirmar el peligro procesal. Además, sobre las facilidades de abandonar el territorio nacional, el hecho de haber viajado al extranjero o tener una visa para ingresar en algún país, no puede ser tomado como referencia argumentativa como sujetos peligrosos para el proceso penal.

El Acuerdo Plenario N°1-2019/CIJ-116 de las Salas Penales de la Corte Suprema en adelante Acuerdo Plenario, da las pautas o criterios que deben aplicar los fiscales y jueces:

- i) el peligrosismo procesal es el elemento importante al momento de evaluar la validez de una medida de coerción;
- ii) en su verificación bastará verificar una sospecha suficiente o de probabilidad preponderante asociados a la existencia de datos objetivos y sólidos- evaluados de modo individualizado-, no de meras conjeturas, es decir signos de alta importancia inductiva;
- iii) de las situaciones específicas constitutivas del riesgo de fuga resalta las características del delito, así como la gravedad del mismo y de la pena;
- iv) en el pronóstico de peligro de fuga deben ponderarse todas las circunstancias a favor y en contra de la huida y evitarse meras presunciones;
- v) la simple posibilidad o facilidad que tiene el imputado para pasar la frontera no implica peligro de fuga;
- vi) no puede desprenderse el peligro de

fuga en atención únicamente a la pena previsible, desde ñ fumus comissi delicti. Los automatismos no son de recibo, este peligro no puede ser apreciado esquemáticamente, según criterios abstractos; vii) no es suficiente que existan posibilidades de fuga, sino que habrá acreditado que el encausado piense también hacer uso de dichas posibilidades; viii) aisladamente, la inexistencia de determinado arraigo no genera la aplicación automática de la prisión preventiva, para la cual ha de valorarse las circunstancias del caso, las otras situaciones específicas constitutivas del referido riesgo o peligro, siempre que no existan otras medidas que pudieran cumplir la finalidad de impedir razonablemente el riesgo de fuga; ix) atento a la jurisprudencia citada, si en un principio-momentos iniciales del procedimiento de investigación-cabe admitir una motivación basada únicamente en datos objetivos como la gravedad del delito y la posible pena, el transcurso del tiempo en la aplicación de la medida exige que se ponderen más individualizadamente circunstancias personales del preso preventivo y del caso concreto. La intensidad del juicio de ponderación, entonces varía o es diferente según el momento procesal en que deba disponer o ratificar la prisión preventiva; x) la existencia y al adscripción o reintegración del imputado a una organización criminal ha de estar acreditada a nivel de sospecha fuerte. El precepto en cuestión no autoriza la prisión preventiva por el mero hecho de estar el imputado integrado a una organización criminal (...) solo opera en los casos en los que perteneciendo el imputado a una organización criminal o concurriendo la posibilidad de su reintegración en la misma, a su vez, sea la propia agrupación delictiva la que pueda proporcionar los medios para facilitar la fuga del imputado al proceso o, incluso, la obstaculización de la investigación (Rojas Vargas & Dávila Rengifo, 2020, pp. 30-31).

Podemos mencionar que estas pautas o criterios jurisprudenciales pueda gustar o no a los fiscales y jueces penales y no deberían apartarse y tomar esto como estricto cumplimiento, a pesar que no se adapten a su teoría del caso, todo en protección de miles de peruanos que se

van a prisión en algunos casos injustificadamente. Se espera que los operadores jurídicos con este AP les brinde una extensa discrecionalidad en el delito que investigan y sentencian.

La gravedad del delito y de la pena como riesgo de fuga son considerados presupuestos de prisión preventiva, teniendo en cuenta la gravedad del delito y los años elevados de prisión preventiva, los fiscales y jueces penales pueden presumir que el procesado podría fugar, dicho análisis nada objetivo y lesionando la presunción de inocencia, de esta forma se confirman la pena anticipada.

El peligro procesal en la legislación comparada tiene de carácter humanitario, no autoritario y con limitaciones al ius puniendi del estado, debemos implementarla a la nuestra, para sensibilizar a nuestro órgano jurídico que la privación de la libertad personal debería ser la última ratio.

a. (Muerza Esparza) La Ley de Enjuiciamiento Criminal Española, en su artículo 502 establece que:

“(…)

2. La prisión provisional solo se adoptará cuando objetivamente sea necesaria, de conformidad con lo establecido en los artículos siguientes, y cuando no existan otras medidas menos gravosas para el derecho a la libertad a través de las cuales puedan alcanzarse los mismos fines que con la prisión preventiva.

3. El juez o tribunal tendrá en cuenta para adoptar la prisión provisional la repercusión que esta medida pueda tener en el investigado o encausado, considerando sus circunstancias y las del hecho objeto de las actuaciones, así como la entidad de la pena que puede ser impuesta.

4. No se adoptará la prisión provisional, cuando de las investigaciones practicadas se infiera racionalmente que el hecho no es constitutivo de delito o que el mismo se cometió concurriendo una causa de justificación”.

El artículo 503, establece que la prisión provisional solo se adoptará cuando concurren los siguientes requisitos:

3. Que mediante la prisión provisional se persiga alguno de los siguientes fines:

a) Asegurar la presencia del investigado o encausado en el proceso cuando pueda inferirse racionalmente un riesgo de fuga.

Para valorar la existencia de este peligro se atenderá conjuntamente a la naturaleza del hecho, a la gravedad de la pena que pudiera imponerse al investigado o encausado, a la situación familiar, laboral o económica de este, así como a la inminencia de la celebración del juicio oral (...).

b) Evitar la ocultación, alteración o destrucción de las fuentes de prueba relevantes para el enjuiciamiento en los casos en que exista un peligro fundado y concreto.

No procederá acordar la prisión provisional por esta causa cuando pretenda inferirse dicho peligro únicamente del ejercicio del derecho de defensa o de falta de colaboración del investigado o encausado, testigo o peritos en el curso de la investigación.

Para valorar la existencia de este peligro se atenderá a la capacidad del investigado o encausado para acceder por sí o a través de terceros a las fuentes de prueba o para influir sobre otros investigados o encausados, testigos o peritos”.

“Artículo 508

El juez o tribunal podrá acordar que la medida de prisión provisional del investigado o encausado se verifique en su domicilio, con las medidas de vigilancia que resulten necesarias, cuando por razones de enfermedad el internamiento entrañe grave peligro para su salud (...).”.

b. (StPO Strafprozessordnung) Ley Aleman

Der Untersuchungshaft

“Artículo 112

(1) Se puede ordenar la detención preventiva contra el inculcado si se sospecha fuertemente que ha cometido el delito y hay motivo de detención. 2. No se puede ordenar si es desproporcionada con la importancia del asunto y el castigo esperado (...).

(2) Hay motivo de detención si sobre la base de ciertos hechos:

1. Se establece que el inculcado está huyéndose o escondiéndose,
2. Si de las circunstancias del caso particular se establece que la persona imputada evadirá los procedimientos penales (peligro de fuga).
3. Si el comportamiento del inculcado constituye una sospecha fuerte de que: a) destruirá evidencia, b) actuará contra otros inculcados, testigos o peritos, c) o hará que otros se comporten de esa manera y existe riesgo de que la investigación de la verdad se vea afectada.

La ley de 8 de marzo de 1971 (StrEG) prevé, en caso de absolución, sobreseimiento del caso o decisión del tribunal de no iniciar juicio oral, una reparación del daño causado al investigado o procesado, así como el pago de una indemnización por perjuicio moral”.

Cabe resaltar, en la legislación española para valorar el peligro de fuga consideran la importancia de la situación, laboral y económica, en el caso concreto de los funcionarios públicos en el momento del supuesto delito presentan estos criterios. Por otro lado, la norma considera que el procesado al defenderse o que no quisiera colaborar no sería una tesis de obstaculización.

La sospecha fuerte es el primer presupuesto sustantivo de la prisión preventiva, cuando la fiscalía tiene la plena certeza de los elementos de convicción y que las fuentes de medios de prueba lícita indiquen alta posibilidad de fiabilidad y credibilidad que el procesado es culpable al delito imputado pues se debe requerir la pena privativa de la libertad mediante la prisión preventiva. La sospecha fuerte, en el caso de delito en flagrancia no puede excluirse este

requerimiento debido a que la policía encontró al imputado como podemos decir en forma coloquial “la masa en la mano” y el Ministerio Público solo debería confirmar su legalidad. Sin embargo, en caso de duda al respecto no se puede decretar prisión preventiva teniendo en consideración el principio constitucional de la presunción de inocencia.

Los fundados y graves elementos de convicción para un requerimiento de prisión preventiva y una futura sentencia condenatoria durante el juzgamiento se deben tener en cuenta una alta posibilidad de los hechos y pruebas que dan la seguridad de culpabilidad al imputado. Al no tener certeza será de valor importancia que se actúen los medios probatorios en la actividad probatoria, pues los fiscales penales no tendrían los elementos de convicción suficientes para requerir prisión preventiva ante el juez de investigación preparatoria; el entendimiento de los presupuestos sustantivos de la prisión preventiva es el pilar más importante al momento de requerirlo por el fiscal o por la oposición de la defensa técnica.

1.3.3. Dignidad humana

Entendida como el reconocimiento de todo hombre como ser humano y no como otra cosa u objeto, constituida como parte de su naturaleza, de su ser, de su esencia.

La dignidad humana genera dos ámbitos: una garantía negativa en cuanto impone al estado y también a los particulares, abstenerse a atacar la dignidad, por ejemplo, no humillar, no discriminar ilegítimamente, no torturar, etc. Una garantía activa, en el sentido de afirmar positivamente, ello implicaría al Estado asegurar ciertas obligaciones, como por ejemplo, un mínimo de igualdad de oportunidades y de condiciones de vida. El constitucionalista Néstor Pedro Sagues citado por (Espezúa Salmón, 2008, pág. 70) .

La dignidad humana, es inherente a todo ser humano que nace y muere con ello, el artículo 1 de la Constitución le da una jerarquía de la más importante en una sociedad y por lo tanto el Estado y la sociedad debe respetarlo y protegerla, la dignidad humana es reconocida como un

derecho fundamental y como tal presenta varios atributos, como su contenido esencial, el mismo que le da forma y naturaleza aun derecho. De igual modo, presenta elementos accesorios, que conforman el entorno del derecho, que son claramente susceptibles de protección, pero también de limitación.

(Constitucional, 2016) Tribunal Constitucional en esta sentencia en el fundamento jurídico 5 menciona que, conforme a la Constitución Política del Perú, la dignidad del ser humano no sólo representa el valor supremo que justifica la existencia del Estado y de los objetivos que este cumple, sino que se constituye como el fundamento esencial de todos los derechos que, con la calidad de fundamentales, habilita el ordenamiento. Desde el artículo 1° queda manifiesta tal orientación al reconocerse que “La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado”, y complementarse dicha línea de razonamiento con aquella otra establecida en el artículo 3°, que dispone que la “La enumeración de los derechos establecidos (...) no excluye los demás que la Constitución garantiza, ni otros de naturaleza análoga que se fundan en la dignidad del hombre(...)”.

Existe, pues, en la dignidad, un indiscutible rol de principio motor sin el cual el Estado adolecería de legitimidad, y los derechos de un adecuado soporte direccional.

En esta misma lógica la que, por otra parte, se desprende de los instrumentos internacionales relativos a Derechos Humanos, que hacen del principio la fuente directa de la que dimanar todos y cada uno de los derechos del ser humano. Así, mientras el Preámbulo la Declaración Universal de los Derechos Humanos considera que “(...) la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca (...)”, el Preámbulo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos reconoce no sólo que “(...) la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad inherente a todos los miembros de la familia humana y de sus derechos iguales e inalienables” sino que “(...) estos derechos derivan de la dignidad inherente a la persona

humana”.

“(…) en ese sentido, este Tribunal de establecer que la realización de la dignidad humana constituye una obligación jurídica, que no se satisface en la mera técnica de positivización o declaración por el Derecho, sino que los poderes públicos y los particulares deben garantizar el goce de garantías y niveles adecuados de protección a su ejercicio, y es que, la protección de la dignidad es solo posible a través de una definición correcta del contenido de garantía”

Por lo considerado, la dignidad humana se convierte en un derecho fundamental que lo ubica en una posición preferente dentro la sociedad y le brinda facultad a la persona de exigir respeto, defensa y protección a los órganos jurisdiccionales para que cautele el bien jurídico más apreciado del ser humano que es la Libertad.

1.3.4. Debida Motivación de las resoluciones

Los jueces, están en la obligación en mandato de la constitución sustentar y fundamentar sus resoluciones de manera, lógica y jurídica en base al fundamento de hecho y derecho con la finalidad de que ambas partes conozcan los motivos de la resolución que finalmente habrá un agraviado y éste pueda acudir a otra instancia con los recursos estipulados en las leyes. Una resolución debidamente motivada debe expresarse en los considerandos con los elementos fácticos y jurídicos relacionado al caso que la justifican y que llegan a dicha conclusión, por lo tanto, una resolución con insuficiente motivación estaría vulnerando la Constitución Política del Perú y las leyes concordantes como Código Procesal Penal, Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

La debida motivación debe estar presente en toda resolución que se emita en un proceso. Este derecho implica que cualquier decisión cuente con un razonamiento que no sea aparente o defectuoso, sino que exponga de manera clara y lógica y jurídica los fundamentos de hecho y derecho que la justifican, de manera tal que los destinatarios, a partir de conocer las razones

por las cuales se decidió en un sentido o en otro, estén en la aptitud de realizar actos necesarios para la defensa de su derecho. Fuente: (Tribunal Constitucional).

El abuso del uso de la prisión preventiva al momento de ser requerido por el Ministerio Público y al momento de ser impuesto por el Poder Judicial, ambos tienen el deber, como principio jurisdiccional en un Estado constitucional resolver con la debida motivación.

A nivel nacional, en jurisprudencia constitucional, contenida en (Expediente N° 00728, pág. 7) estableció que:

“El derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales es una garantía del justiciable frente a la arbitrariedad judicial y garantiza que las resoluciones no se encuentren justificadas en el mero capricho de los magistrados, sino en datos objetivos que proporciona el ordenamiento jurídico o los que se derivan del caso. Sin embargo, no todo ni cualquier error en el que eventualmente incurra una resolución judicial constituye automáticamente la violación del contenido constitucionalmente protegido del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales. Así, en el (Expediente N° 3943-2006-PA/TC) y en el voto singular de los magistrados (Gonzales Ojeda & Alva Orlandini). Este Colegiado Constitucional ha precisado que el contenido constitucionalmente garantizado de este derecho queda delimitado, entre otros, en los siguientes supuestos (...) **f) Motivación cualificada.** - Conforme lo ha destacado este Tribunal, resulta indispensable una especial justificación para el caso de decisiones de rechazo de la demanda, o cuando, como producto de la decisión jurisdiccional, se afectan derechos fundamentales como de la libertad. En estos casos, la motivación de la sentencia opera como un doble mandato, referido tanto al propio derecho a la justificación de la decisión como también al derecho que ésta siendo objeto de restricción por parte del juez o tribunal”

La motivación cualificada o especial conforma los siguientes supuestos: En caso de pruebas indiciarias que desvirtúan la presunción de inocencia, vulnera la libertad personal, cuando los

magistrados se aparta de los precedentes, en casos de recursos penales condenatorios y sean lesionados derechos fundamentales; por lo tanto, el órgano jurídico bajo estos supuestos de vital conocimiento deberá pronunciarse si procede o no la prisión preventiva. En el Código Procesal Penal artículo 271 numeral 3 menciona que el auto de prisión preventiva será especialmente motivado, quizás sea esta palabra “especialmente” en toda su esfera, no es bien entendido por los encargados de administrar justicia en el Perú.

1.3.5. Las medidas de coerción proceso penal

Las medidas de coerción procesal son restricciones o limitaciones al derecho fundamental de la libertad de la persona, que los órganos jurisdiccionales adoptaran para lograr los fines del proceso y asegurar la presencia del imputado para el desarrollo de la misma.

El Código de Procedimientos Penales de 1940, siendo un sistema inquisitivo y fue extremadamente rechazada ya que se debía detener a la persona para investigarlo y luego el juez instructor podría absolverlo en el proceso penal. Luego de un proceso de reformas en las siguientes décadas se estableció un sistema procesal penal acusatorio con la aprobación del código Procesal Penal, promulgado por Decreto Legislativo N° 957, del 29 de julio de 2004, en base a la Constitución Política del Perú, a los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos.

La coerción significa la utilización de la fuerza para lograr determinados fines. En el caso del Derecho pareciera claro que, en general, se utiliza la fuerza pública para sancionar el incumplimiento al deber que impone una norma jurídica determinada, rasgo, que, precisamente, lo caracteriza frente a la moral”

(...)

La coerción dentro del proceso, es aplicación de la fuerza pública pero no a modo de sanción por el incumplimiento o infracción a un deber jurídico, sino a fin de llevar a cabo con éxito la actividad tendiente a comprobar una infracción hipotética, en el Derecho Procesal Penal,

como tantas veces se ha dicho, garantiza la correcta averiguación de la verdad y la actuación de la ley penal. (objeto del proceso) y eventualmente actuar la sanción correspondiente” (Maier, 2008, págs. 130-133).

Es decir, las llamadas medidas cautelares o coercitivas o de aseguramiento restringen el ejercicio de derechos personales o patrimoniales del imputado, esto con la finalidad de no abstraerse de la ejecución penal.

El Código Procesal Penal Peruano vigente, adecuado con las disposiciones constitucionales y las contenidas en los tratados internacionales sobre derechos humanos, deben ser respetados por quienes le dan una interpretación contraria.

1.3.6. Auto de Prisión Preventiva

En el auto de prisión preventiva debe fundamentarse los graves elementos de convicción y el peligro procesal.

El auto de prisión preventiva que profiera el Juez de la Investigación Preparatoria será especialmente motivado (motivación reforzada o cualificada) -se ha de haber ponderado la concurrencia de todos los extremos que justifican su adopción y que esta ponderación o subsunción no sea arbitraria, en el sentido de que sea acorde con las pautas del normal razonamiento lógico y, muy especialmente, con los fines que la justifican (STCE, STCE 28/1995 de 26 de julio de 1995, FJ 4to. b), 1995)-.

El auto emitido por el Juez, podemos decir que a veces se pronuncia como una exposición literal de los hechos declarados por el Ministerio Público sin considerar las pruebas, las pericias o las contradicciones realizadas por la defensa, solo es basado en subjetividades y no en indicios probados o presunciones que no están corroborados; por otro lado, no existiendo elemento grave de convicción que determina la responsabilidad penal, y a pesar que el investigado acreditan su arraigo familiar, domiciliario y laboral, los fiscales se afanan con el requerimiento de la prisión preventiva pero son los jueces de la investigación preparatoria quienes en

cumplimiento de su rol, como parte del órgano jurisdiccional que deben cautelar los derechos de las personas deberán ir en busca de más información y de mucha calidad que le permita la emisión de un auto que no vulnere derechos.

Respecto al peligro de fuga, este presupuesto los fiscales toman como argumento, cuando el investigado tiene medios económicos para que pueda vivir en el extranjero o tiene pasaporte con visa de estadía en algún país, esta tesis de ninguna manera se debe considerar para cumplir con los requisitos de peligro de fuga. Por lo mencionado, se debe erradicar los autos o sentencias arbitrarias, reforzar los principios acusatorios, contradicción y motivación de las resoluciones.

El Código Procesal Penal regula los requisitos para adoptar esta medida, al señalar que el Juez, a solicitud del Ministerio Público, podrá dictar mandato de prisión preventiva, si atendiendo a los primeros recaudos sea posible determinar la concurrencia de los siguientes presupuestos:

- a) Que existen fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor o participe del mismo.
- b) Que la sanción a imponerse sea superior a cuatro años de pena privativa de la libertad
- 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 u obstaculizar la averiguación de la verdad (peligro de obstaculización). (Código Procesal Penal, Los presupuestos de prisión preventiva artículo 268)

El auto de prisión preventiva, se deberá decretar cuando exista suficiente materia probatoria que el imputado pueda sustraerse del proceso penal.

1.3.7. Principio de proporcionalidad

Es una herramienta que tienen los jueces para analizar o sobre pesar en base a los fundamentos

de hechos y derechos de cada caso concreto, antes de emitir una resolución que pueda afectar un derecho fundamental como es la libertad individual.

La Constitución, como norma fundamental de un Estado democrático tiene particular importancia en el proceso penal, específicamente en la prisión preventiva que es la expresión más violenta de intervención del Estado en la libertad de un ciudadano a quien se presume inocente. Al respecto, la prisión preventiva expresa una crítica tensión entre el Estado y el individuo, en la que se puede encontrar vinculaciones de carácter político-constitucional. Siendo así, comprender el problema constitucional de la prisión preventiva es asumir el dato real de que la prisión preventiva es una forma violenta de afectación del derecho fundamental a la libertad, pues la imposición de prisión preventiva constituye una privación radical de este derecho fundamental (Landa Arroyo C. , 2006, pág. 91).

La prisión preventiva emitida a un imputado, sin tener un juicio justo, están vulnerando varios artículos del Título Preliminar del Código Procesal Penal: Artículo II Presunción de Inocencia, Artículo VI Legalidad de las medidas limitativas de derechos y Artículo IX Derecho de Defensa; como es de notar que los órganos jurisdiccionales, no están aplicando de la mejor manera los principios de razonabilidad y proporcionalidad, a pesar que existe una jurisprudencia doctrinaria sobre la audiencia, motivación y elementos (fumus deficit comis, pena probable, peligro procesal-peligro de fuga de la prisión preventiva) de la Sala Permanente Penal Casación No 626-2013- Moquegua. La prisión preventiva vulnera garantías constitucionales procesales ya que no se están respetando o calificando adecuadamente los presupuestos al dictar esta medida de coerción arbitrariamente en las resoluciones judiciales. Previamente a la resolución, los fiscales deberán fundamentar la proporcionalidad de la medida de coerción con los subprincipios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto, las cuales la defensa podrá contradecirlas y con ello el Juez Penal con todos esos argumentos podrá obrar con la naturaleza excepcional.

La prisión preventiva no puede ser resuelta con solo lógica subjuntiva, sino aplicando necesariamente el correctivo constitucional del principio de proporcionalidad. En ese sentido, la única forma de hacer menos irracional la prisión preventiva de una persona a quien se presume inocente, es aplicando el correctivo de la proporcionalidad, como método de contención del poder punitivo, lo cual impone, por tanto, a quien la pide y a quien la decide, una argumentación forzada.

Una forma de hacer menos irracional, la aplicación de la prisión preventiva a una persona que se presume inocente, es que la misma no debe ser resuelta en base a afirmaciones hipotéticas, sino basadas en la aplicación del principio constitucional de proporcionalidad, el cual exige a quien la solicita y a quien la concede, un razonamiento y exposición de argumentos obligatorios.

La Constitución, como norma madre del Estado peruano tiene una relevante relación con el proceso penal, principalmente con la prisión preventiva, la medida de coerción más agresiva que atenta contra el derecho fundamental a la libertad de las personas, a quienes se le presume inocente. La prisión preventiva, en los últimos años, el auto, es emitida por los jueces penales con meras presunciones y no aplican adecuadamente el principio constitucional de la razonabilidad y proporcionalidad.

Los órganos jurídicos deben estar muy familiarizado y tener destreza en la aplicación de este principio de proporcionalidad, expresado en el Código Procesal Penal, el instrumento que está a la mano por el juez penal, para establecer la proporcionalidad, sí o no el procesado debe ser privado de su libertad con la prisión preventiva; es responsabilidad del Poder Judicial ser justo, equitativo y prohibir el exceso en cada caso concreto, pues esta disposición constitucional permite a los administradores de justicia examinar cualquier acto que limitan y restrinjan la libertad y en caso de duda que sea favorable al procesado.

El principio de proporcionalidad se regula en la Constitución y en el Código Procesal Penal,

pero a partir de la Casación de Moquegua las resoluciones judiciales que imponen prisiones preventivas deben cumplir con el fundamento vigésimo segundo, estableció que:

“Finalmente, se fundamentará la proporcionalidad de la medida cautelar solicitada, la magnitud, del riesgo procesal acreditado, así como su duración. El fiscal debe motivar en su requerimiento escrito, conforme al artículo ciento veintidós del Código Procesal Penal y en las alegaciones orales, demostrando por qué es idónea, necesaria y proporcional en sentido estricto. La defensa podrá cuestionarlo”.

En el fundamento vigésimo cuarto se precisa que el debate se dividirá necesariamente en cinco partes:

“i) De los fundamentos y graves elementos de convicción. ii) De una prognosis de pena mayor a cuatro años. iii) De peligro procesal. iv) La proporcionalidad de la medida. v) La duración de la medida. El representante del Ministerio Público debe comprenderlos en su requerimiento escrito (...)”. (Corte Suprema de Justicia)

A pesar, de este gran instrumento que brinda parámetros conceptuales para la aplicación del principio de proporcionalidad, es lamentable que en la práctica sea inútil y de injusto para el ser humano al no operar con ponderación por los jueces penales.

1.3.8 Derecho Fundamental a la libertad personal

El derecho a la libertad, es un derecho esencial que forma parte del grupo de derechos y garantías constitucionales, es bien conocido que no es un derecho absoluto, es esencial por ser derecho fundamental, humano o de la personalidad, teniendo como cimiento las cualidades de las personas, como lo establecido en la convención americana de derechos humanos de 1969, en cuyo preámbulo se dijo:

“los derechos esenciales del hombre no nacen del hecho de ser nacional de determinado Estado, sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana (...) solo puede realizarse el ideal del ser humano libre, exento del temor y la miseria (...)”.

Como lo establece (Declaración Universal de Derechos Humanos, 1948) el artículo 9, nadie podrá ser arbitrariamente detenido, preso, ni desterrado. Estas son garantías relacionadas con el Principio de Libertad, las mismas que han sido adoptadas por los derechos fundamentales de cada una de las constituciones nacionales. Es así, que la libertad se constituye en parte esencial para el desarrollo y existencia del hombre, debiendo el estado proveer las condiciones necesarias para su goce pleno.

La libertad personal o libertad individual se encuentra reconocida en el inciso 24 del artículo 2 de la constitución, implica un amplio margen de acción para el individuo. Este, en base al principio de libertad, no está obligado a hacer lo que la ley no manda ni se encuentra impedido de hacer lo que ella no prohíbe. En buena cuenta, supone un derecho a hacer aquello que se quiera en tanto no esté prohibido por el ordenamiento.

Desde una perspectiva negativa, la libertad personal supone la prohibición de la privación arbitraria de la libertad, salvo en caso de flagrancia o mandato motivado de la autoridad judicial. Así, como en aquellos otros supuestos previstos en la ley, puesto que «No se permite forma alguna de restricción de la libertad personal, salvo en los casos previstos por la ley» (literal b del inciso 24 del artículo 2 de la constitución).

Desde una perspectiva positiva, la libertad personal supone, el derecho a no ser sujeto de opresión, por ello es que está prohibida la esclavitud, el trabajo forzoso o la servidumbre impuesta (segunda parte del literal b) del inciso 24 del artículo 2 de la constitución); así, como el derecho al desarrollo de capacidades para alcanzar el desarrollo integral de la persona, mandato que se desprende del artículo 44 literal a) de la constitución. Esta dimensión impone una serie de obligaciones al Estado a fin de generar las condiciones sociales, económicas, políticas y culturales que posibiliten ese desarrollo integral de la persona. (Landa Arroyo C. , 2017)

Siendo aún, que la libertad personal no constituye un derecho absoluto, sino que presenta y

puede ser objeto de limitaciones, las mismas que se encuentran comprendidas dentro del marco normativo y la ley, siempre que se respeten los criterios de razonabilidad y proporcionalidad. Es así que la libertad personal, se transforma en un valor y principio que le permite al Estado la información y orientación, imponiéndoles deberes y obligaciones que buscan como finalidad el desarrollo integral de la persona.

La libertad individual reconocida también como un principio, conforma uno de los mecanismos de protección en beneficio de la persona en el ámbito Constitucional. De modo que su uso está subordinado a los gobernadores de justicia, y de cada una de las instituciones dentro del territorio Constitucional de Derecho, tal y como consta en la declaración de Derechos del Hombre de 1789, y la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948. Uno de los problemas que se ha venido observando con el transcurrir de los años, es la desidia por parte del Estado y sus órganos jurisdiccionales de justicia, para dar solución a los graves problemas que se vienen presentando respecto al derecho a la libertad individual, en referencia al uso de la prisión preventiva como *prima ratio* y no como medida excepcional, por parte de los ordenadores de justicia.

(González-Monguí) El Código Penal del 2000, en su Título III, tiene como bien jurídico la “libertad individual” con idéntica denominación a la que exponían los Códigos Penales de 1936 y 1980, ya sea entendida como “interés jurídico”, como “circunstancia dada o finalidad”, o como “valor social”. Pero, sobre el concepto de libertad no existe unanimidad de criterio. Según la época y la sociedad en que se viva, se define la libertad. Desde un punto de vista genérico se permiten todo tipo de posiciones políticas, partidistas, religiosas, filosóficas o personales; lo que para alguien significa libertad para otra persona puede ser libertinaje o un concepto reducido de ella. Cada sociedad tiene una noción de lo que debe entenderse por libertad. La sociedad en la que vivimos tiene su propio concepto, quizás un criterio evolucionado y en continua aproximación a lo que en un futuro se entenderá sobre

ella. Por ello, aunque estemos ubicados en un contexto histórico y en un medio social determinado, no encontraremos uniformidad y consenso acerca de lo que entendemos por libertad.

Cada sociedad cuenta con una idea de lo que debe comprenderse por Libertad. Actualmente nuestra sociedad ha generado su propia definición, tal vez con una perspectiva, en busca de una aproximación a lo que en un futuro se podrá entender sobre la misma. En el contexto histórico no encontramos consenso respecto a la definición de libertad. Este concepto también lo encontramos en las Instituciones jurídicas, cuya definición está por el beneficio de los productores de las normas y no por los receptores de las mismas.

Desde la perspectiva legal, en cada sociedad es explicada por las normas que obligan ciertos comportamientos o reglas, todo aquello que quebrante el marco legal normativo, se confronta a lo que ha sido establecido como Libertad individual o colectiva.

Los Derechos Humanos, al ser derechos públicos subjetivos, cuentan con una protección a través de los órganos y medios jurisdiccionales, frente al Estado y las personas particulares.

La protección que las leyes determinan a los titulares de los mismos, manifiesta el rango de interés jurídico que estos derechos representan.

Dentro de las garantías constitucionales tenemos el Habeas Corpus, que es la encargada de proteger y velar por la libertad individual de las personas.

Si bien, el derecho a la Libertad Personal se encuentra recogido en el Artículo 2° de La Constitución Política del Perú, siendo considerado como un derecho fundamental, ello no implica que sea un Derecho absoluto, pues el mismo es susceptible de restricciones. Estas restricciones no deben vulnerar el necesario sentido de proporcionalidad y el debido equilibrio entre el derecho a la Libertad Personal y su limitación. Es así que las privaciones de libertad son medidas adecuadas, siempre que se realicen respetando las normativas previstas en la Ley. Así, lo instaura el Convenio de Roma en su artículo 5°, “toda persona tiene derecho a la libertad

y seguridad, relacionada a supuestos en que, legítimamente, esa libertad puede verse restringida, cuando con ello se asegure el cumplimiento de una obligación establecida por la ley”.

Como justificación a una posible limitación de la libertad, tenemos la necesaria protección de la seguridad ciudadana. Es así que podemos reconocer a la Libertad y la Seguridad, como partes imprescindibles de un término general, siendo dos aspectos, uno interdependiente del otro, cuya principal dificultad es la de lograr una situación de equilibrio entre ambos.

Entre las restricciones, al derecho a la Libertad Personal, previstos en la ley tenemos: a) la sanción con pena privativa de la libertad en el caso de conductas tipificadas como delitos; b) la detención judicial preliminar en el marco de la investigación previa a la formalización de la denuncia de los delitos conforme a las normas procesales penales; c) el arresto ciudadano, como una medida que faculta a todo ciudadano para aprehender al autor de un delito cuando este se encuentra en flagrancia y no existe autoridad policial cercana; d) la prisión preventiva, que procede a la formalización del proceso penal correspondiente y que exige una serie de presupuestos (vinculación entre el afectado y los hechos delictivos, pronóstico de pena, peligro procesal: perturbación de la actividad probatoria o peligro de fuga); e) la detención domiciliaria, medida restrictiva que sigue en intensidad a la prisión preventiva; f) la privación de la libertad de hasta 24 horas como una medida de coerción para la correcta administración de justicia, conforme a lo dispuesto en el Código Procesal Penal; y, g) intervenciones policiales con fines de identificación, conforme el Código Procesal Penal de 2004.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos-CIDH, ha manifestado que: “En sentido amplio la libertad sería la capacidad de hacer y no hacer todo lo que esté lícitamente permitido”. En otras palabras, constituye el derecho de toda persona de organizar, con arreglo a la ley, su vida individual y social conforme a sus propias opciones y convicciones.

La seguridad por su parte, sería la ausencia de perturbaciones que restrinjan o limiten la

libertad más allá de lo razonable.

Es en ese sentido podemos afirmar que la libertad personal solo puede restringirse, de acuerdo a la Constitución y las normas legales, con rigurosa interpretación y aplicación de las mismas. Es así, que una persona podrá ser detenida en dos supuestos: por mandamiento escrito y motivado por el juez; o por las autoridades policiales en caso de flagrante delito.

1.3.9. Garantía Constitucional

Es en la constitución que encontramos enumerados y enunciados los derechos Fundamentales, precisando sus características, propiedades, particularidades, alcances, componentes objetivos y subjetivos que lo identifican, y definen sus fronteras ordinarias y extraordinarias, además de la autorización para que el legislador pueda establecer dichas limitaciones; en suma todos sus atributos.

Es el legislador quien coadyuva a determinar, establecer, precisar, los supuestos de orden material y formal, en los casos que lo faculta la Constitución, con la finalidad de examinar la esfera de dicho derecho y el objeto que se persigue, considerando así el ordenamiento jurídico del respectivo derecho.

En tal sentido los enunciados constitucionales referidos a los derechos fundamentales son propensos a instaurar autorizaciones al legislador para instituir regulaciones de ellos, con el propósito de complementar sus contenidos y límites o para implantar limitaciones al ejercicio de los mismo.

Los derechos fundamentales son bienes susceptibles de protección que permiten a la persona la posibilidad de desarrollar sus potencialidades en la sociedad. Esta noción tiene como contenido vinculante, presupuesto éticos y componentes jurídicos que se desenvuelven en una sociedad.

(Salas Penales Permanentes, 2019) La Corte Suprema califica que: “La prisión preventiva es una institución procesal, de relevancia constitucional, que, como medida de coerción de

carácter personal, priva procesalmente de la libertad personal a un imputado por un tiempo determinado, legalmente previsto, en función a tutela de los fines característicos del proceso-que este se desarrolle regularmente en función a su meta de esclarecimiento de la verdad (ordenada averiguación de los hechos), a la necesidad de garantizar la presencia del imputado a las actuaciones procesales y al aseguramiento de la ejecución de la pena”

De igual manera ha señalado que: “En el ordenamiento jurídico nacional, la prisión preventiva se erige como la medida cautelar de naturaleza personal de mayor gravedad. La finalidad subyacente a su imposición es eminentemente asegurativa de los procesos penales. Y es que, como se sabe, durante la investigación y el juicio oral lo que se busca es en primer orden, garantizar la presencia del imputado, como una de las principales fuentes de prueba, así como salvaguardar el material probatorio (testigos, documentos y pericias) ante la posibilidad tangible de que sea alterado o desaparecido”

Habeas Corpus

Concebida con la finalidad de proteger la libertad física e individual, teniendo como origen y esencia el amparar todas las garantías individuales y sociales, tanto en el derecho peruano como en el de otros países.

Así, podemos determinar que el Habeas corpus es un proceso judicial de carácter constitucional, cuyo objeto y fin es la protección irrestricta de la libertad de las personas, así como sus demás derechos constitucionales conexos, ante cualquier amenaza o intento de violentar dichos derechos, provengan estas de parte de alguna autoridad o individuo particular. Esta acción puede ser presentada ya sea por el afectado o por cualquier otra en su nombre, de comprobarse la vulneración del derecho. Es el juez quien está obligado de acuerdo a ley a ordenar de manera inmediata la liberación de la persona, o de ser el caso, la suspensión de la violación de algún derecho conexo a la libertad.

El Habeas Corpus se configura como el instituto procesal de derecho público, cuyo génesis y

razón se encuentra en la Constitución misma, destinado a la protección, de lo que en la doctrina se conoce como Derechos Público Subjetivos. De tal modo que el Habeas Corpus se erige como una enmienda, una reparación o remedio, constituyéndose en un procedimiento para establecer algo.

(Huerta Guerrero, 2003) señala que “es una institución cuyo objetivo consiste en proteger la libertad personal, independientemente de la denominación que recibe el hecho cuestionado (detención, arresto, prisión, secuestro, desaparición forzada, etc.) De acuerdo a la Constitución de 1993 [...] procede contra cualquier autoridad, funcionario o persona, por cualquier acción u omisión que implique una amenaza o violación de la libertad personal". El Habeas Corpus se constituye así, básicamente, en un proceso de resguardo y tutela de la libertad personal en un sentido amplio, tutelando la libertad física en toda su extensión, pues esta no solo se ve afectada cuando, de forma arbitraria, se priva de su libertad a una persona, sino que, además, aun siendo una medida legalmente justificada, la misma se lleva a cabo con una gravedad mayor establecida por la ley o los jueces.

1.3.10. Presunción de Inocencia

El derecho a la presunción de inocencia concretiza la inocencia de la persona durante las etapas del proceso, hasta que el juez tenga la certeza de la culpabilidad y de esa forma llegar una sentencia condenatoria, la misma que debe partir de una evaluación razonable de los medios de prueba.

El derecho a la presunción de inocencia siendo un derecho fundamental, como manda la Constitución Política del Perú, que toda persona será considerado inocente mientras no exista una sentencia firme que declare su responsabilidad, esto no solo se dirige al Derecho penal también se debe considerar en un procedimiento administrativo sancionador; solo se deben sancionar a los culpables y los inocentes deben estar excluidos de cualquier tipo de restricción de la libertad.

Por los años 90 en la etapa de terrorismo muchas personas fueron encarcelados sin graves elementos de convicción siendo un abuso por parte del Estado, luego de revisado algunos procesos por la comisión de indultos fueron liberados muchos inocentes, en esos tiempos nuestra justicia no tenía equilibrio porque se vivía en un estado de terror y lamentablemente muchos inocentes fueron privados de su libertad.

La presunción de inocencia es un derecho fundamental de todas las personas sin excepción, la justicia a través del debido proceso debe demostrar con evidencia -no con supuestos o indicios- la culpabilidad de un procesado, despojándolo de este derecho con una sentencia válida.

La presunción de inocencia es un principio fundamental en todo proceso penal, en el sentido de que debe presumirse inocente a toda persona mientras no haya sido declarado culpable después de un debido proceso.

Los efectos del principio de presunción de inocencia son:

- Asegurar al imputado los beneficios de su presunta inocencia, garantizándose su libertad y evitando la detención injustificada del mismo.
- La prerrogativa de que su inocencia se presuma y su culpabilidad se pruebe, por lo cual él no tiene la obligación de demostrar su inocencia, sino por el contrario corresponde a los autores de la imputación (Ministerio Público) probar la verdad de los cargos.
- El derecho del imputado de ser tratado conforme su condición de inocencia, mientras no sea declarada su responsabilidad mediante sentencia firme debidamente motivada, ello implica la obligación del Estado de garantizar al imputado de que ningún funcionario o autoridad pública puede presentarlo como culpable o brindar información en tal sentido.
- En virtud del principio de la presunción de inocencia, serán nulas todas aquellas normas que pretendan establecer responsabilidad penal sobre presunciones, prohibiendo también toda sanción anticipada a la pena. (Chamané Orbe, 2015, págs. 171-172)

La presunción de inocencia y el indubio pro reo como principios constitucionales, favorecen al imputado o reo, mientras que el juez no tenga la certeza de la comisión de los hechos del imputado, y ante la existencia de duda razonable no habrá culpabilidad debiendo considerársele inocente, esto dentro de un Estado de Derecho.

Ante la comisión de un ilícito, o la posibilidad de la existencia de uno, sea por denuncia o de oficio y ejerciendo las atribuciones conferidas por la ley, la justicia actúa en defensa del bien que ella protege, como la vida, la propiedad, la libertad etc. Existen otros delitos en que la justicia actúa por instancia de la víctima y otro en que la víctima debe llevar el mismo adelante. Teniendo en cuenta que los hombres son buenos, para no ser considerados como tal, es requisito imprescindible haber sido juzgados y encontrados culpables. Si no existiese un fallo debidamente fundamentado la consecuencia es la consideración de inocencia. Mas aun cuando la responsabilidad del proceso recae en el Estado, es importante delimitar la situación jurídica del procesado, esto a través de la realización de un debido proceso, de forma transparente que nos permita determinar su inocencia o culpabilidad.

En el juicio oral y público debe quedar demostrada la certeza de que el hecho descrito en el tipo penal existió y ha sido cometido efectivamente por el imputado. De no ser así, una persona que fuera inocente y que existieran indicios que pudiera haber cometido un delito podría ser condenado injustamente. Y aun en el caso que la persona hubiese cometido el ilícito, pero este no ha sido acreditado con la certeza debida, por el principio de inocencia dicha persona no puede ser condenada.

El Indubio Pro Reo actúa como norma de interpretación. La Constitución de 1993 lo regula en artículo 139.11; igualmente dicho postulado es recogido por el artículo 6º del Código Penal. Así, debe aplicarse el principio del Indubio Pro Reo donde exista duda acerca de la culpabilidad del acusado.

En el plano internacional la Presunción de Inocencia, encuentra su génesis en la Declaración

de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, convirtiéndose en el eje rector, de que bajo cualquier circunstancia, al acusado se le debe considerar inocente en tanto no exista sentencia ejecutoriada, lo que trajo como consecuencia el abandono de toda práctica de presunción de culpabilidad, considerando este principio no sólo como una garantía procesal, sino como derecho humano de los sistemas democráticos, cuyo fin es restringir el control legal de la fuerza, a través de dispositivos de defensa que garanticen que se pueda demostrar la inocencia de los acusados, además de ser un instrumento de defensa contra actos de órganos de procuración e impartición de justicia. Luego, se estableció en el ámbito internacional, bajo su protección el siguiente orden jurídico, Declaración Universal de las Naciones Unidas (artículo 11, párrafo 2); Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (Artículo XXVI). Convención Americana sobre Derechos Humanos de 22 de noviembre de 1969 (artículo 8.2), Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Ginebra, en 1955.

El Comité de Derechos Humanos (observación general 32, párrafo segundo del artículo 14).

De lo que se desprenden conceptos como, el derecho que tiene toda persona, ante juicio público y contando con todas las garantías necesarias para asegurar su defensa, se le presuma inocente, mientras no se logre comprobar su culpabilidad.

Del mismo modo, ante actos u omisiones, que no configuren delitos, al momento de cometerse, nadie puede ser condenado, de igual forma no se aplicará pena más grave que la que corresponda en el momento de la comisión del delito.

Tenemos así que la presunción de inocencia presenta tres dimensiones:

- Mientras no se pruebe lo contrario, la persona tiene el Derecho Humano a la Presunción de Inocencia.
- Es el acusador quien tiene la carga de la prueba.
- Garantizar que no se presuma la culpabilidad a menos que se haya demostrado la acusación,

fuera de toda duda razonable, es decir, que el acusado tenga el beneficio de la duda.

Es así que, para una debida defensa, de toda persona sujeta a un proceso, desde su tramitación hasta el instante de que una sentencia establezca su inocencia o culpabilidad; el respeto y la tutela de la presunción de inocencia constituye elemento esencial, para el cumplimiento de la misma.

En base al principio de presunción de inocencia, tenemos que todas aquellas normas que pretendan derivar o establecer responsabilidad penal sobre presunciones, serán nulas. Del mismo modo se prohíben todas aquellas sanciones anticipadas a la pena.

Es así que podemos considerar a la presunción de inocencia como una presunción *iuris tantum*, en el sentido de que un hecho se considera cierto en caso no se pruebe lo contrario, para este caso el hecho sería la inocencia, por lo que es indispensable que entre el hecho demostrado y aquel que se trata de deducir haya un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano.

Es importante que observemos todas expresiones que tiene la presunción de inocencia, debiendo partir desde su identificación como Derecho Constitucional, para ser una garantía procesal y regla probatoria, así como escala de convicción judicial, e incluyendo el tratamiento extraprocesal.

Es importante identificar cada una de las dimensiones señaladas, de tal modo que no se preste a malas interpretaciones o que se invoquen de manera errada, como es común oír, cuando ante una irregularidad formal, esta se pretende endosar como una afectación al debido proceso.

En tal sentido encontramos que el *in dubio pro reo* se encuentra materializado en el proceso penal, en el artículo II del Título Preliminar del Código Procesal Penal, que nos señala que toda persona es inocente hasta que no se demuestre lo contrario, ante sentencia firme y debidamente motivada, en caso de duda penal debe resolverse a favor del imputado; que todo funcionario o autoridad pública, se encuentra prohibido de presentar a una persona como culpable o dar

información en tal sentido, antes de que exista sentencia firme.

También encontramos el reconocimiento a la presunción de inocencia de forma expresa en el artículo 2.24.e de la Constitución Política del Perú, que nos indica que mientras no se declare judicialmente, la culpabilidad de una persona, ésta debe ser considerada inocente.

Del mismo modo la Convención Americana de Derechos Humanos, la expresa en terminología similar, indicando que mientras no se establezca legalmente la culpabilidad de una persona, ésta tiene derecho a que se presuma su inocencia.

De forma semejante, la Declaración Americana sobre los Derechos y Deberes del Hombre dispone (artículo XXVI) que hasta que se pruebe que es culpable, todo acusado se presume inocente, con Derecho a proceso regular.

La obligación de materializar el principio de presunción de inocencia en el proceso penal, tiene su origen en el legislador, a través del reconocimiento de este principio como derecho fundamental, de manera tal que el investigado pueda defenderse, contradecir los cargos, ofrecer medios probatorios de descargo.

Es a través de una actividad probatoria o material probatoria que cuente con la suficiente validez o legitimidad de cargo, que haya sido actuada conforme a las exigencias y reglas dictadas por la Constitución, que puede declararse culpable a una persona.

Tenemos que, en el campo de las medidas cautelares, el *in dubio pro reo* se constituye como garantía procesal, con la finalidad de reducir al máximo las medidas restrictivas de derechos del imputado durante el proceso.

1.3.11. Flagrancia

Del latín *flagrans*, significa lo que actualmente se está ejecutando. Algunos tratan de encontrar su génesis en la expresión latina *flagrare*, que quiere decir arder o resplandecer como fuego o llama, lo que habla de un delito que resplandece y por ello es advertible retóricamente en el acto en que se enciende a los ojos de quien lo observa.

Podemos referir jurídicamente que la flagrancia, está formada por una idea de relación entre el hecho y el criminal.

No podemos basar la flagrancia en base solamente al elemento objetivo, pues siempre es necesaria la presencia del delincuente, así tenemos que es imprescindible encontrar al reo en la consecución del acto mismo.

De tal modo, podemos definir que la detención en flagrancia, como el acto en que una persona priva, provisionalmente, de su libertad a otra, sin mediar orden del juez, cuando es sorprendida en el momento mismo de la comisión de un delito o cuando se haya declarado la ejecución del mismo.

En consecuencia, podemos entender a la detención en flagrancia, como un deber de colaboración con la justicia que es a cargo de todos, básicamente atiende a dos criterios: de un lado, a los sujetos facultados para detener y, del otro, al momento en que se realiza la detención.

Así podemos distinguir varios tipos de flagrancia, tales como:

Flagrancia estricta: Hay flagrancia estricta cuando el sujeto es sorprendido y detenido en el momento mismo de estar ejecutando o consumando el delito, concepto que se encuentra vinculado con las fases consumativa o ejecutiva del hecho punible.

Cuasiflagrancia.: Se da cuando un individuo ya ha ejecutado el hecho delictivo, pero es detenido poco después, ya que no se le perdió de vista desde entonces. Por ejemplo, un sujeto roba un artefacto y es visto en el acto de perpetrar el latrocinio, siendo perseguido por quien o quienes lo han sorprendido y es detenido; y,

Flagrancia presunta: En este caso el individuo ni ha sido sorprendido al ejecutar o consumir el delito, y tampoco ha sido perseguido luego de cometido. Sólo hay indicios razonables que permiten pensar que él es el autor del hecho.

Del mismo modo distinguimos algunas características de la misma como son:

La flagrancia es un instituto procesal que tiene reconocimiento constitucional. Esta justifica la

privación de libertad a una persona al configurarse un contexto particular de emergencia, debiendo concurrir para ello, aspectos como la inmediatez, es decir que la persona se encuentre cometiendo el delito, o se haya cometido momentos antes (temporalidad), o que la persona se encuentre en el lugar de los hechos, condición que haga colegir que ha tenido una participación, esto a través de objetos o huellas que revelen que acaba de ejecutar el mismo; y, la necesidad urgente, que se muestra como el conocimiento fundado, directo e inmediato de la comisión del delito, ante el que resulta urgente e inminente la actuación policial.

La quasi certeza como contenido material de la flagrancia, la encontramos prevista en el artículo 259 del Código Procesal Penal.

También existe lo que se denomina cuasiflagrancia o flagrancia ficta o virtual, “o sea cuando los partícipes son sorprendidos enseguida de producirse el hecho, mientras aún son perseguidos por la fuerza pública, por el perjudicado o por el clamor público. De estas dos categorías o tipos de flagrancia se pueden extraer dos requisitos comunes a ambos: marco temporal de coetaneidad o inmediatez y ostensibilidad.

Flagrancia es cuando el agente es descubierto perpetrando un hecho punible y es detenido de forma inmediata después de realizar un hecho delictivo o el autor es hallado con objetos que evidencia indubitablemente haber cometido el delito, como se dice con las manos en la masa.

La flagrancia nos da la quasi certeza, en cualquiera de los supuestos contenidos en Código Procesal Penal en el artículo 259.

Siendo que la detención policial es una medida cautelar que procede en un procedimiento penal para la aplicación del ius puniendi, en este artículo hace mención a flagrancia, quasi flagrancia y presunción flagrancia.

La flagrancia es la detención de la persona quien es sorprendida en el momento de la comisión de un delito.

La detención es manifiestamente arbitraria; de esta forma (De Llerena Suarez, 1984), nos

expresa:

- a. Que, en primer lugar, el delincuente infraganti es el delincuente cuando está realizando actos de ejecución propios del delito, o cuando acaba de consumarlo.
- b. El requisito de sorprender al delincuente no exige el asombro o sobresalto del mismo, se trata que sea descubierto, su acción delictiva en fase de ejecución o inmediatamente después de la misma. El descubrimiento ha de producirse precisamente mediante la percepción sensorial del hecho, por parte del sujeto que dispone la detención, es decir, esta ha de tener conocimientos del hecho a través de sus sentidos, mediante, la vista, aunque no deben descartarse los demás (el oído, olfato, etc.).

Cuasi flagrancia, aquella persona luego de consumado el delito es perseguido y detenido.

Presunción de flagrancia, es la persona que cometió el delito, pero no es perseguido y al momento de una intervención policial se le encuentran con el objeto que sustraído de la comisión del delito.

En la flagrancia cuando interviene la policía deberá proveer a la fiscalía elementos de convicción con alto grado de sospecha grave que será de necesidad para acusar y emitir el auto respectivo.

1.3.12. Vulneración al derecho de libertad personal

La libertad individual, la que pertenece y es inherente a cada individuo de la especie humana, es el derecho que tiene toda persona de realizar acciones u omisiones que le permitan efectuar sus propias elecciones, desarrollar sus capacidades y aptitudes y determinar el curso de su vida; el único límite es que lo que haga no esté prohibido por la Constitución y las leyes y que no afecte los derechos de los demás. De manera recíproca, toda persona espera que los otros no amenacen o lesionen su propio derecho a la libertad mediante cualquier acto que la limite, como sería el caso de la coerción física o moral que restringe y suprime la autonomía de la voluntad, o con cualquier conducta que la coarte, la someta, la reduzca, la oprima, la anule o la juzgue.

Podemos decir que el concepto de vulneración se conformaría como la profanación, infracción, incumplimiento, de una norma, precepto o ley, directa o indirectamente daña los derechos fundamentales de uno o más individuos.

En un Estado de Derecho, la libertad es un derecho fundamental que le permite las personas a realizar sus actividades sin obstáculos, de relacionarse con el mundo, de resolver sus conflictos sociales, obviamente todo dentro del marco de la legalidad. El Estado no puede limitar las actividades de las personas, debe protegerlas y sancionar lo que sea contrario a la ley y lo que afecte los derechos de otras personas, la Constitución no ampara el abuso de derecho, pues el afectado debe exigir de frenar lo que lesione su libertad.

1.4 Marco Conceptual

- **Prisión preventiva.** - Medida privativa de la libertad acordada judicialmente antes de que se produzca una sentencia condenatoria. Prisión preventiva para evitar la destrucción de pruebas o prevenir el peligro de fuga.
- **Resolución judicial.** - Las decisiones de la autoridad judicial, dicese del decreto, auto, sentencia o providencia que expiden los jueces en el ejercicio de sus funciones.
- **Daño moral.** - Hipotética valoración de los padecimientos de la víctima durante su curación, el pesar, la aflicción o el doloroso vacío de la ausencia de una persona pueda generar, el descrédito, etc.
- **Medida cautelar.** - Institución a través del cual el órgano jurisdiccional, a petición de parte, adelanta ciertos efectos o todos de un fallo definitivo o el aseguramiento de una prueba, al admitir la existencia de una apariencia de derecho.
- **Enriquecimiento.** - Aumento ilegítimo del patrimonio individual. Formar riqueza aprovechando un encargo privado o público, sustrayendo bienes o fondos de manera ilegal hacia el patrimonio individual.
- **Dignidad humana.** Significa que un individuo siente respeto por sí mismo y valora al mismo tiempo que es respetado y valorado. Implica la necesidad de que todos los seres humanos sean

tratados en igualdad y que puedan gozar de los derechos fundamentales que ellos derivan.

- **Debida motivación de las resoluciones judiciales.** – Es una garantía del justiciable frente a la arbitrariedad y garantiza que las resoluciones no se encuentren justificadas en el mero capricho de los magistrados, sino en datos objetivos que proporciona el ordenamiento jurídico o los que derivan del caso.
- **Presunción de inocencia.** - La presunción de inocencia es un derecho-garantía que asiste al imputado y se proyecta durante todo el proceso penal. Se manifiesta en todos aquellos supuestos en que una decisión judicial valore el contenido de la acusación contra el investigado y de cuya decisión se derive un resultado sancionatorio en su contra o limitativo de sus derechos.

La presunción de inocencia es, según los expertos “un convencimiento subjetivo del órgano judicial”, es decir, alguien no podrá ser culpabilizado mientras no se demuestre que lo es. Pero el principio in dubio pro reo, solo es aplicable cuando el juzgador tiene dudas sobre la culpabilidad del acusado tras valorar las pruebas

- **Indubio pro reo**

Podríamos definir el latinismo in dubio pro reo como el principio jurídico que expresa la obligatoriedad de probar los hechos y que, en el caso de que esta prueba sea insuficiente para demostrarlos, la decisión judicial deberá favorecer al acusado del delito.

- Principio jurídico que se constituye como regla de obligado cumplimiento por Jueces y Magistrados y, en su caso, un Tribunal del Jurado, a la hora de valorar la culpabilidad o no de un acusado.
- Es un principio, en virtud del cual, el tribunal si tiene duda no puede condenar al acusado por un hecho criminal. Pertenece al momento de la valoración probatoria y a la duda racional sobre los elementos objetivos y subjetivos que integran el tipo. Como

tiene dicho la jurisprudencia, este principio sólo entra en juego cuando, efectivamente practicada la prueba, ésta no ha desvirtuado la presunción de inocencia o, dicho de otra manera, la aplicación del referido principio se excluye cuando el órgano judicial no ha tenido duda alguna sobre el carácter incriminatorio de las pruebas practicadas.

- Tiene íntima relación con el derecho a la presunción de inocencia, pero existe entre ellos una diferencia sustancial entre ambos, pues este último derecho desenvuelve su eficacia cuando existe una absoluta falta de pruebas o cuando las practicadas no se han efectuado con las debidas garantías.

- **Libertad personal**

- Tradicionalmente, el derecho a la libertad personal ha sido entendido desde la perspectiva de la libertad física (libertad de movimiento). Sin embargo, la CIDH le ha dado un contenido amplio, que se asocia también a la posibilidad de autodeterminación.
- En sentido amplio la libertad sería la capacidad de hacer y no hacer todo lo que esté lícitamente permitido. En otras palabras, constituye el derecho de toda persona de organizar, con arreglo a la ley, su vida individual y social conforme a sus propias opciones y convicciones

- **Garantía Constitucional**

- El Hábeas Corpus en Defensa del Derecho Constitucional a la Libertad Personal, se ha consagrado como una garantía constitucional que procede contra el hecho u omisión, de parte de cualquier autoridad, funcionario o persona, que amenaza o vulnera la libertad individual o los derechos constitucionales conexos.

- El Supremo Interprete de la Constitución ha enunciado en sus diferentes jurisprudencias, las diferentes clases de Hábeas Corpus, destacándose entre ellas, la emitida en el Caso de Eleobina Mabel Aponte Chuquiuanca; entre estos, el Hábeas Corpus Reparador que es el Hábeas Corpus por excelencia o la modalidad clásica, que

se presenta cuando se ha producido una detención arbitraria o ilegal de la libertad física, ya sea como consecuencia de una orden policial, de un mandato judicial, de una decisión de un particular sobre el internamiento de un tercero en un centro psiquiátrico sin el requisito previo de una interdicción civil, cuando en forma negligente la autoridad penitenciaria mantiene a un condenado en prisión pese a haberse cumplido la pena; Habeas Corpus Restringido se utiliza cuando la libertad física o de locomoción es objeto de molestias, obstáculos, perturbaciones o incomodidades, que causan una restricción para su ejercicio; el Hábeas Corpus Correctivo procede ante la amenaza o acto lesivo del derecho a la vida, la integridad física y psicológica, por ende, al trato digno y no ser objeto de penas o tratos inhumanos o degradantes o el derecho a la salud de las personas recluidas en establecimientos penitenciarios o personas que se encuentren internadas en establecimientos públicos o privados. Hábeas Corpus Preventivo cuando pese a no haberse concretado la privación de la libertad, existe la amenaza cierta e inminente de que esto ocurra; Hábeas Corpus Traslativo cuando ha existido mora en un proceso judicial u otras violaciones al debido proceso o a la tutela judicial efectiva. Hábeas Corpus Instructivo se utiliza cuando no sea posible ubicar el paradero de personas detenidas-desaparecidas; Hábeas Corpus Innovativo procede cuando a pesar de haber cesado la amenaza o violación de la libertad personal, se requiere la intervención judicial para que estas amenazas no se repitan en el futuro; y el Hábeas Corpus Conexo que se utiliza cuando se restringe el derecho de defensa o de ser obligado a prestar juramento, o compelido a reconocer culpabilidad contra sí mismo, contra él o la cónyuge, entre otros.

- **Flagrancia.** - El término flagrancia indica que algo tiene la cualidad de flagrante, es decir, que flagra, que arde o resplandece como fuego o llama. Utilizando el recurso literario de la metáfora se asocia a la idea de que algo se está ejecutando actualmente.

De esta manera, se puede establecer que es aquello que se están ejecutando de manera inmediata, que resulta tan evidente que no necesita pruebas, es decir, no necesita ser demostrado pues esta condición es suficiente para otorgarle certeza, y es que cuando se ve el fuego, es indudable que alguna cosa arde.

CAPÍTULO II: EL PROBLEMA

2.1 Planteamiento del Problema

La investigación va dirigida, a analizar como las decisiones del Ministerio Público y Poder Judicial al requerir y emitir prisión preventiva respectivamente, impactan en el Derecho Fundamental a la Libertad Personal, revisando que se están aplicando adecuadamente las normas jurídicas nacionales e internacionales, así como los presupuestos procesales y jurisprudencia, esto en función al cumplimiento y respecto de a la dignidad, libertad, principio de presunción de Inocencia e indubio pro reo.

2.1.1 Problema general

¿De qué manera la Prisión Preventiva se relaciona con el Derecho Fundamental a la Libertad Personal en el Delito de Enriquecimiento Ilícito del Funcionario Público de la Corte Superior de Lima-2020?

2.1.2 Problema específico

- ¿De qué forma se lesiona la dignidad humana a causa de la prisión preventiva y el Derecho fundamental a la Libertad Personal en el Delito de Enriquecimiento Ilícito del Funcionario Público de la Corte Superior de Lima-2020?
- ¿En qué medida la debida motivación influye en la prisión preventiva y el Derecho a la Libertad Personal en el Delito de Enriquecimiento Ilícito del Funcionario Público de la Corte Superior de Lima-2020?
- ¿De qué manera Presunción de Inocencia influye en la prisión preventiva y el Derecho a la Libertad Personal en el Delito de Enriquecimiento Ilícito del Funcionario Público de la Corte Superior de Lima-2020?

2.2. Justificación del Problema

2.2.1 Justificación teórica

La presente investigación demostrará que los órganos jurisdiccionales vienen usando de una manera indiscriminada la prisión preventiva, ya que esto es una institución que debería utilizado de manera excepcional y no como prima ratio; teniendo en cuenta de las graves consecuencias que esta genera.

Como consecuencia en los procesos penales, o al menos en la mayoría de ellos, esta es solicitada muchas veces sin el análisis adecuado de los presupuestos de la prisión preventiva, y sin tomar en cuenta otras medidas cautelares menos gravosas que pueden cumplir el mismo fin del proceso que se persigue, y que resultan menos vulneradoras al derecho a la libertad personal, convirtiéndose esta medida en un mecanismo de presión contra el justiciable.

2.2.2 Justificación social

La sociedad en el Perú se encuentra secuestrada por la inseguridad ciudadana como consecuencia de diversos factores, económicos, culturales, educativos y pérdida de valores en todo nivel socio-cultural. Como consecuencia el Estado ha implementado diversas medidas coercitivas siendo la más gravosa la Prisión Preventiva, la misma que limita: la libertad personal, a la vez genera una afectación a la dignidad humana, y el principio de presunción de inocencia. Asimismo, ocasiona un perjuicio económico y psicológico de la persona siendo este irreversible en la mayoría de casos.

2.2.3. Justificación Práctica

Nuestra investigación se justificará en la medida de aportar nuevos y mayores lineamientos respecto al tratamiento de la prisión preventiva y la afectación del derecho fundamental a la libertad personal en cuanto al cumplimiento estricto de los presupuestos de ley, para la aplicación de la medida coercitiva, los mismos que deben adecuarse al caso particular de cada procesado.

2.2.4 Justificación Metodológica

En la presente investigación aplicaremos el método cuantitativo, investigación no experimental. Revisaremos expedientes, realizaremos encuestas y la muestra.

CAPÍTULO III: HIPÓTESIS Y VARIABLES

3.1 Hipótesis General

Existe una relación negativa entre la Prisión Preventiva y el Derecho Fundamental a la Libertad Personal, en el Delito de Enriquecimiento Ilícito del Funcionario Público de la Corte Superior de Lima-2020.

3.2 Hipótesis Específicas

-Existe una relación negativa cuando se lesiona la dignidad humana a causa de la prisión preventiva y el Derecho fundamental a la Libertad Personal en el Delito de Enriquecimiento Ilícito del Funcionario Público de la Corte Superior de Lima-2020.

-Existe relación negativa entre la prisión preventiva y la debida motivación, como la afectación al Derecho a la Libertad Personal en el Delito de Enriquecimiento Ilícito del Funcionario Público de la Corte Superior de Lima-2020.

-Se encuentra relación negativa entre la prisión preventiva y la presunción de inocencia, como la afectación al Derecho a la Libertad Personal en el Delito de Enriquecimiento Ilícito del Funcionario Público de la Corte Superior de Lima-2020.

3.3 Objetivo General

Determinar de qué manera la Prisión Preventiva se relaciona con el Derecho Fundamental a la Libertad Personal en el Delito de Enriquecimiento Ilícito del funcionario Público de la Corte Superior de Lima-2020.

3.4 Objetivos Específicos

-Analizar de qué forma se lesiona la dignidad humana a causa de la prisión preventiva y el Derecho fundamental a la Libertad Personal en el Delito de Enriquecimiento Ilícito del funcionario Público de la Corte Superior de Lima-2020.

-Determinar si la debida motivación influye en la prisión preventiva y el Derecho a la Libertad Personal en el Delito de Enriquecimiento Ilícito del funcionario Público de la Corte Superior de Lima-2020.

-Demostrar si la Presunción de Inocencia afecta a la prisión preventiva y el Derecho a la Libertad Personal en el Delito de Enriquecimiento Ilícito del funcionario Público de la Corte Superior de Lima-2020.

3.5. Variables

3.5.1. Prisión Preventiva

La prisión preventiva es una institución procesal de relevancia constitucional, que, como medida de coerción de carácter personal, priva procesalmente la libertad a un imputado por un tiempo determinado, legalmente previsto, en función a la tutela de los fines característicos del proceso. Para que este se desarrolle, regularmente, en función a su meta que es el esclarecimiento de la verdad.

3.5.2 Libertad Personal

El significado de libertad obedece a una doble dimensión, en tal sentido, puede ser entendida como un valor superior que inspira al ordenamiento jurídico y a la organización misma del Estado, pero, de otro lado, la libertad también es un derecho subjetivo cuya titularidad ostentan todas las personas sin distinción.

CAPÍTULO IV: METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN

4.1. Tipo y Diseño de Investigación

4.1.1. Tipo de Investigación

El tipo de investigación será descriptivo por lo que se analizará las situaciones jurídicas presentes que han llamado la atención a la comunidad jurídica, medios de comunicación y ciudadanos por la actuación de los jueces de investigación preparatoria de la Corte Superior de Lima al dictar prisión preventiva en los casos de enriquecimiento ilícito de funcionarios públicos, vulnerando el derecho fundamental a la Libertad Personal.

Nosotros utilizaremos en la presente investigación el método cualitativo porque se revisarán requerimientos de prisión preventiva por parte del Ministerio Público en los casos de enriquecimiento ilícito de funcionarios públicos. Asimismo, se analizará los presupuestos de peligro procesal y el test de proporcionalidad que fueron usados para motivar las resoluciones o autos por parte de los jueces.

El nivel de investigación será dogmática-jurídico con la finalidad extender y profundizar las normas legales, jurisprudencias y doctrinas sobre nuestro problema de investigación, es decir sobre la aplicación correcta del Código Procesal Penal en relación a Prisión Preventiva.

4.2. Población y muestra

La población para la presente investigación serán 20 fiscales, 20 abogados y 20 ciudadanos con un total de 60 personas, debido a que son los principales actores involucrados.

4.3. Técnicas de recolección de Datos

4.3.1. Técnicas

- **Análisis documental**

Se revisarán doctrina jurisprudencial, Acuerdos Plenarios y Casaciones que los jueces de investigación preparatoria se apartan, no aplican y/o no siguen los lineamientos para de dictar prisión preventiva en casos de enriquecimiento

ilícito de funcionarios públicos.

4.3.2. Instrumentos

La recolección de datos será mediante una encuesta de 20 preguntas por la plataforma Google Drive.

4.4 Diseño y esquema de Análisis estadístico

El diseño de la investigación es no experimental debido a que no se alterará la realidad para el estudio, como también no se utilizará un grupo control, la finalidad será estudiar el hecho y fundamento jurídico.

CAPÍTULO V RESULTADOS

5.1 Resultados y Análisis e interpretación de resultados

Tabla 1

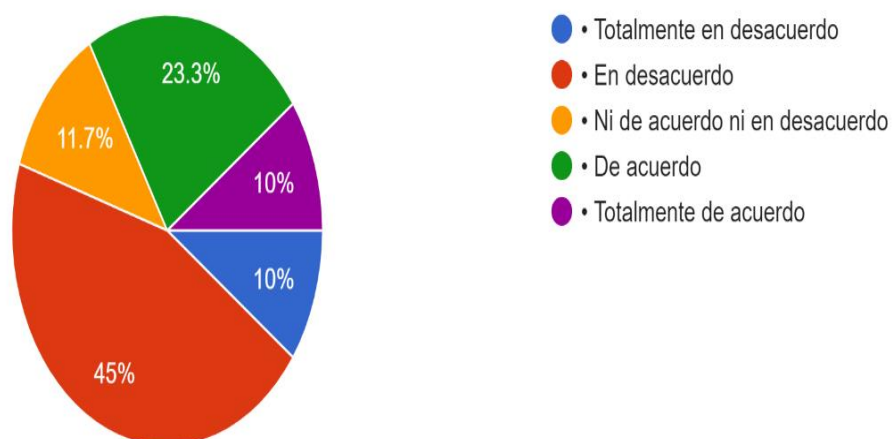
1.- ¿Considera usted que el uso de la medida de prisión preventiva es arbitrario?

Alternativas	Población encuestada	Porcentaje
Totalmente en desacuerdo	6	10
En desacuerdo	27	45
Ni de acuerdo ni en desacuerdo	7	11.7
De acuerdo	14	23
Totalmente de acuerdo	6	10
Total	60	100

Gráfico 1

¿Considera usted que el uso de la medida de prisión preventiva es arbitrario?

60 respuestas



Interpretación

Observando los resultados encontrados en la pregunta, que se muestra en el gráfico 1, el 33% de las personas encuestadas opinaron que están de acuerdo, en que el uso de la prisión preventiva es arbitrario. Sin embargo, el 55% respondieron que no es arbitrario; y el 11.7%, ni de acuerdo ni desacuerdo, totalizando el 100% de la muestra.

Analizando la información, podemos apreciar que la mayoría de los encuestados coincidieron que el uso de la prisión preventiva no es arbitrario, lo que demuestra que los fiscales y jueces penales están realizando un uso razonable de esta medida de coerción.

Tabla 2

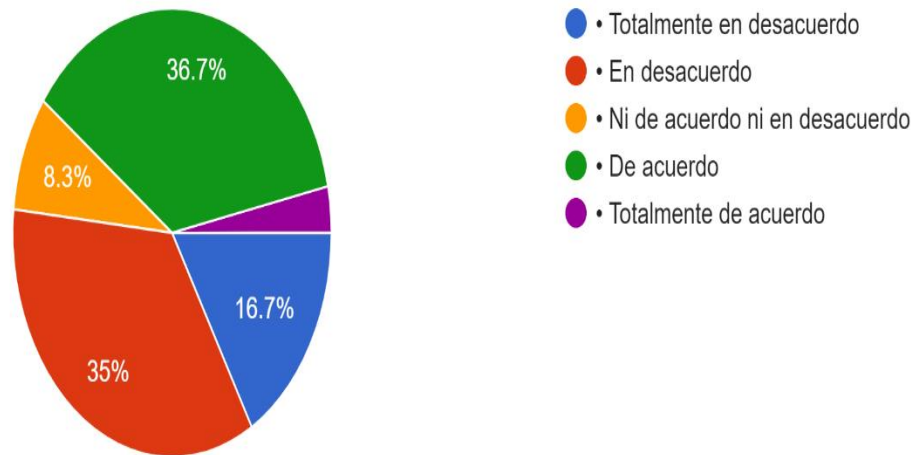
2.- ¿Cree usted que la aplicación de la medida de prisión preventiva lesiona la dignidad humana?

Alternativas	Población encuestada	Porcentaje
Totalmente en desacuerdo	10	16.7
En desacuerdo	21	35
Ni de acuerdo ni en desacuerdo	05	8.3
De acuerdo	22	36.7
Totalmente de acuerdo	02	3.3
Total	60	100

Gráfico 2

¿Cree usted que la aplicación de la medida de prisión preventiva lesiona la dignidad humana?

60 respuestas



Interpretación

Referente a los alcances de la interrogante, se demuestra que el 51.7% están en desacuerdo y totalmente en desacuerdo, que la prisión preventiva, como medida de coerción, lesiona la dignidad humana. En tanto el 40.7% indica que esta medida si lesiona la dignidad humana. Al interpretar los datos mostrados en el párrafo anterior, se evidencia que más del cincuenta por ciento de los encuestados reconocen que este derecho fundamental de la dignidad humana no se ve afectado por la prisión preventiva, lo que indica que el órgano jurídico viene aplicando las normas establecidas en el Código Procesal Penal, de acuerdo a la finalidad para la que fue concebida.

Tabla 3

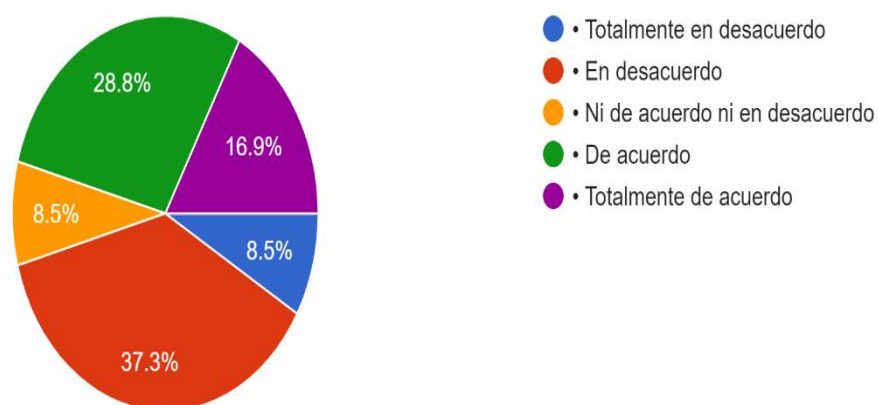
3.- ¿Considera usted que la prisión preventiva como la medida de coerción es la más gravosa?

Alternativas	Población encuestada	Porcentaje
Totalmente en desacuerdo	5	8.5
En desacuerdo	22	37.3
Ni de acuerdo ni en desacuerdo	5	8.5
De acuerdo	17	28.8
Totalmente de acuerdo	10	16.9
Total	59	100

Gráfico 3

¿Considera usted que la prisión preventiva como la medida de coerción es la más gravosa?

59 respuestas



Interpretación

Tal como se han presentado los datos estadísticos del gráfico N° 3, se destaca que el 45.8% de los encuestados, no consideran que la prisión preventiva sea la medida de coerción más gravosa. Por el contrario, un 45.7% si la considera como tal.

Buscando una interpretación a los resultados de la encuesta, podemos ver que gran parte de los encuestados se encuentra de acuerdo con esta medida, y no la considera la más perjudicial. Sin embargo, un 28.8% si la considera la más lesiva pues limita la libertad personal.

Tabla 4

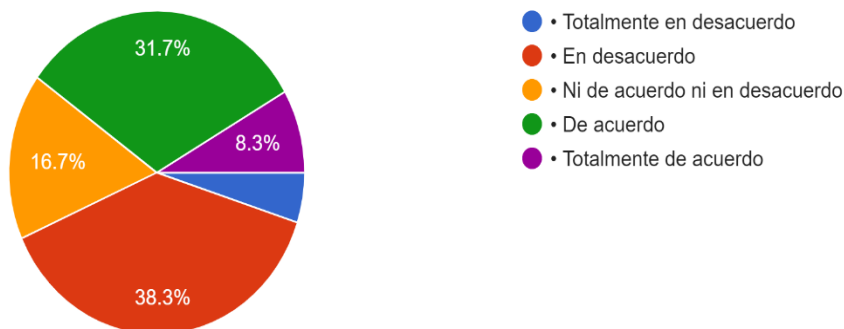
4.- ¿Cree usted que la prisión preventiva es la medida más idónea para la realización exitosa del proceso penal?

Alternativas	Población encuestada	Porcentaje
Totalmente en desacuerdo	3	5
En desacuerdo	23	38.3
Ni de acuerdo ni en desacuerdo	10	16.7
De acuerdo	19	31.7
Totalmente de acuerdo	05	8.3
Total	60	100

Gráfico 4

¿Cree usted que la prisión preventiva es la medida más idónea para la realización exitosa del proceso penal?

60 respuestas



Interpretación

Sin duda que los datos recopilados en la pregunta, demuestran que 43.3% de los encuestados en el estudio, expresaron su desaprobación, al ser consultados respecto a la idoneidad de la prisión preventiva como medida más idónea, para el éxito del proceso penal. En sentido contrario, un 40%, si la considera la más idónea para asegurar el éxito del proceso penal.

Respecto a la idoneidad o no, de la aplicación de la prisión preventiva para asegurar el éxito del proceso penal, podemos indicar: que la diferencia entre los que aseguran que sí, y los que aseguran que no, es muy cercana. Esto en parte a la incorrecta interpretación del test de proporcionalidad, del cual, la idoneidad es uno de sus tres elementos. Además, un 16.7% de los entrevistados no tiene una posición concreta respecto de la interrogante, debido al desconocimiento sobre el tema de la pregunta formulada.

Tabla 5

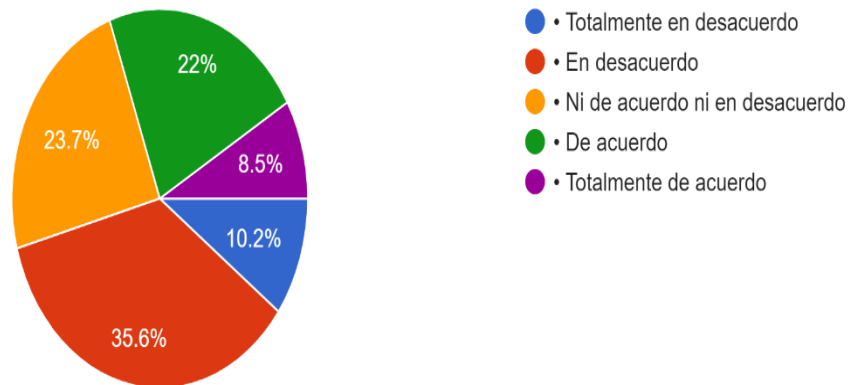
5.- ¿En la actualidad cree que la aplicación de la medida de prisión preventiva está debidamente motivada por un juez?

Alternativas	Población encuestada	Porcentaje
Totalmente en desacuerdo	06	10.2
En desacuerdo	21	35.6
Ni de acuerdo ni en desacuerdo	14	23.7
De acuerdo	13	22
Totalmente de acuerdo	05	8.5
Total	59	100

Gráfico 5

¿En la actualidad cree que la aplicación de la medida de prisión preventiva está debidamente motivada por un juez?

59 respuestas



Interpretación

Observando la información encontrada en la pregunta, apreciamos que el 45.8% de las personas tomadas en cuenta en el estudio, expresaron estar en desacuerdo, en relación, a si la prisión preventiva es producto de la debida motivación de un juez. Versus, un 30.5% que se encuentran de acuerdo. En comparación con el grupo anterior y el 23.7% solo manifestó su desconocimiento o desinterés respecto de la consulta realizada.

Respecto de los resultados podemos observar que aún existe gran parte de la población que no conoce o se interesa, por el criterio que tienen los administradores de justicia para dar una medida que restringe la libertad.

Tabla 6

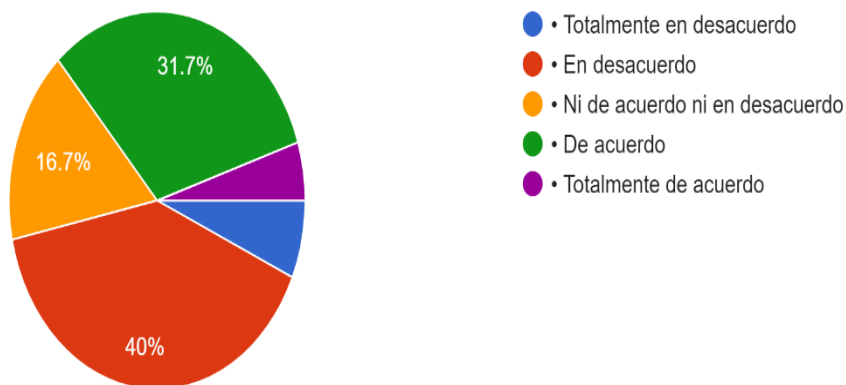
6.- ¿Está de acuerdo que se dicte prisión preventiva a través del criterio del magistrado?

Alternativas	Población encuestada	Porcentaje
Totalmente en desacuerdo	04	6.7
En desacuerdo	24	40
Ni de acuerdo ni en desacuerdo	10	16.7
De acuerdo	19	31.7
Totalmente de acuerdo	03	5
Total	60	100

Gráfico 6

¿Está de acuerdo que se dicte prisión preventiva a través del criterio del magistrado?

60 respuestas



Interpretación

Indudablemente, que los datos recopilados en la encuesta demuestran que el 46.7% de los interrogados señalaron, que, según opinión de los mismos, no se encuentran de acuerdo en que la medida de prisión preventiva se dicte usando como base, el criterio del magistrado.

Muy por el contrario, un 36.7% se encuentra de acuerdo, dejando a un 16.7% que se mantiene al margen de dicha discusión.

Al comentar la información observamos que persiste en muchos niveles el desinterés o desconocimiento, por el rol que ejercen los jueces penales al dictar la medida de prisión preventiva, dejando esta discusión solo a la comunidad académica, como se puede apreciar.

Tabla 7

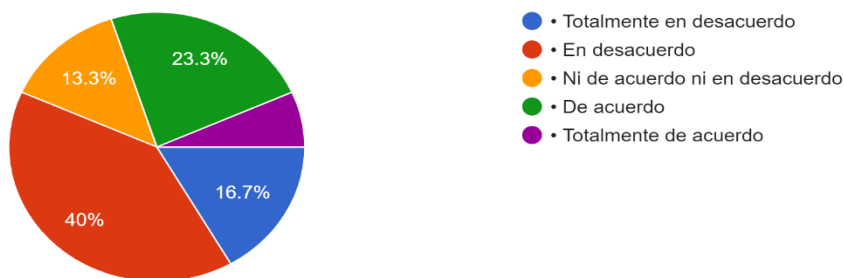
7.- ¿Cree usted que los fiscales aplican debidamente el principio de proporcionalidad para fundamentar el pedido de prisión preventiva?

Alternativas	Población encuestada	Porcentaje
Totalmente en desacuerdo	10	16.7
En desacuerdo	24	40
Ni de acuerdo ni en desacuerdo	08	13.3
De acuerdo	14	23.3
Totalmente de acuerdo	04	6.7
Total	60	100

Gráfico 7

¿Cree usted que los fiscales aplican debidamente el principio de proporcionalidad para fundamentar el pedido de prisión preventiva?

60 respuestas



Interpretación

De acuerdo a la información obtenida del gráfico N°7, señala que el 56.7% de los encuestados, refirieron estar en desacuerdo sobre la aplicación del principio de proporcionalidad por parte de los fiscales; en cambio el 30% manifiesta estar de acuerdo con la actuación fiscal frente a este principio, dejando a un 13.3% que refieren desconocimiento.

La información obtenida, producto de la interrogante, nos demuestra la alta desaprobación hacia el trabajo fiscal, al solicitar la medida de prisión preventiva, pues hay un 40% que cree que no están aplicando de manera correcta el principio de proporcionalidad para poder fundamentar dicho requerimiento.

Tabla 8

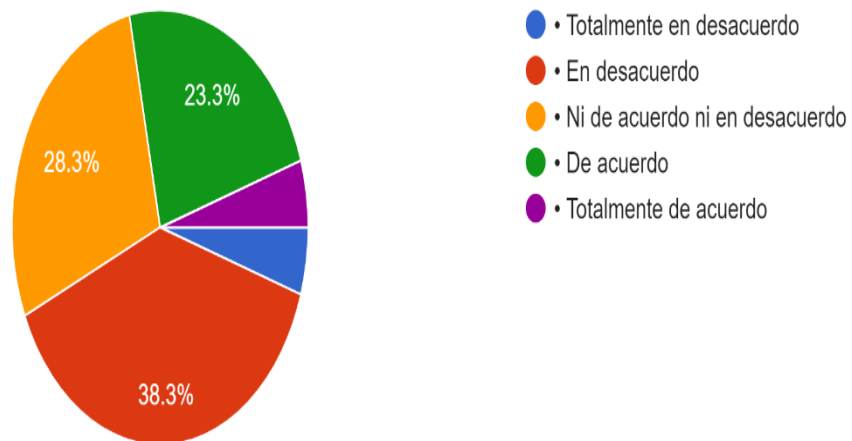
8.- ¿Considera que los Autos de Prisión Preventiva cuentan con el debido análisis por parte del magistrado?

Alternativas	Población encuestada	Porcentaje
Totalmente en desacuerdo	03	5
En desacuerdo	23	38.3
Ni de acuerdo ni en desacuerdo	17	28.3
De acuerdo	14	23.3
Totalmente de acuerdo	03	5
Total	60	100

Gráfico 8

¿Considera que los Autos de Prisión Preventiva cuentan con el debido análisis por parte del magistrado?

60 respuestas



Interpretación

Si revisamos la información que nos muestra la pregunta, es notorio que el 43.3% de los consultados entre fiscales, abogados y ciudadanos, señalaron no estar de acuerdo, sobre el análisis realizado por los magistrados al emitir los autos de prisión preventiva; versus un 28.3% que si está de acuerdo y un 28.3% que se mantiene al margen de dicho análisis.

Estos resultados demuestran un gran rechazo sobre el análisis realizado por los jueces al emitir los autos de prisión preventiva, por los encuestados quienes consideran que dicho análisis no ha sido el más idóneo.

Tabla 9

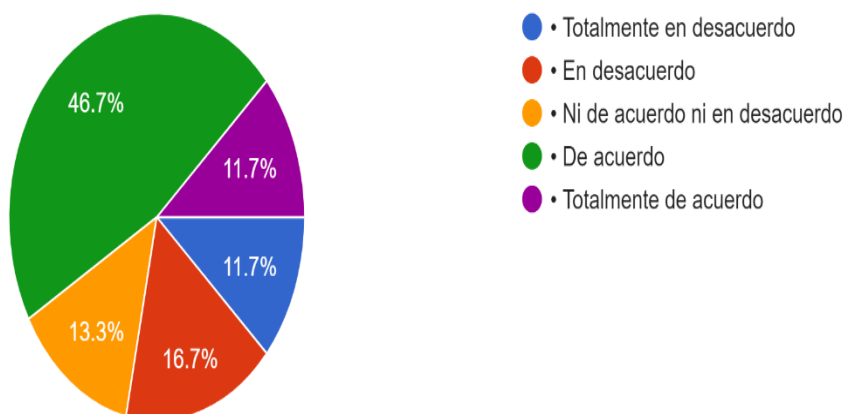
9.- ¿Conoce usted los presupuestos de acuerdo al Código Procesal Penal, que se deben de cumplir, para dictar la medida de Prisión Preventiva?

Alternativas	Población encuestada	Porcentaje
Totalmente en desacuerdo	07	11.7
En desacuerdo	10	16.7
Ni de acuerdo ni en desacuerdo	08	13.3
De acuerdo	28	46.7
Totalmente de acuerdo	7	11.7
Total	60	100

Gráfico 9

¿Conoce usted los presupuestos de acuerdo al Código Procesal Penal, que se deben de cumplir, para dictar la medida de Prisión Preventiva?

60 respuestas



Interpretación

Los resultados que se muestran revelan que el 46.7%, si conocen los presupuestos que se

deben cumplir para dictar prisión preventiva; versus un 58.4% que indica desconocer los mismos; y un 16.7% que indica no tener interés en conocer los mismos.

A la luz de los resultados podemos indicar que cada vez más personas tienen conocimientos de los presupuestos requeridos para la prisión preventiva lo que indica interés de los ciudadanos en obtener una protección de los derechos fundamentales.

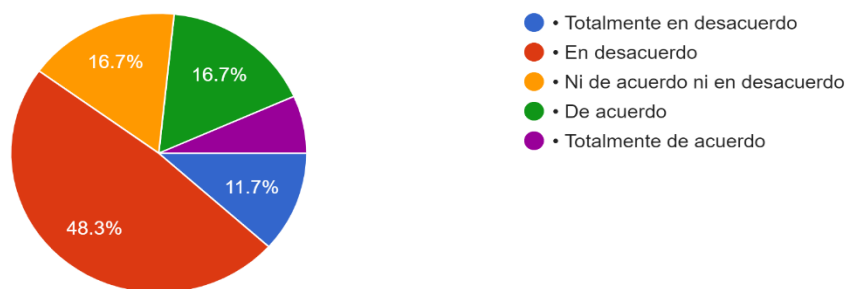
Tabla 10

10.- ¿Estaría de acuerdo en que se derogue la prisión preventiva como medida de coerción?

Alternativas	Población encuestada	Porcentaje
Totalmente en desacuerdo	07	11.7
En desacuerdo	29	48.3
Ni de acuerdo ni en desacuerdo	10	16.7
De acuerdo	10	16.7
Totalmente de acuerdo	04	6.7
Total	60	100

Gráfico 10

¿Estaría de acuerdo en que se derogue la prisión preventiva como medida de coerción?
60 respuestas



Interpretación

Tal como se han presentado, los datos mostrados en la parte estadística de la tabla, destacan que un 60% de los encuestados, indicaron estar en desacuerdo de la derogación de la prisión preventiva como medida de coerción. Por el contrario, un 23.4% indico estar de acuerdo con esta medida, con un 16.7% que indica no estar de acuerdo ni en desacuerdo.

Por lo mostrado en el gráfico y tabla N°10 que antecede, podemos indicar que a pesar de sus múltiples críticas la medida de prisión preventiva sigue siendo la más aceptada como medida de coerción dentro de nuestro sistema judicial.

Tabla 11

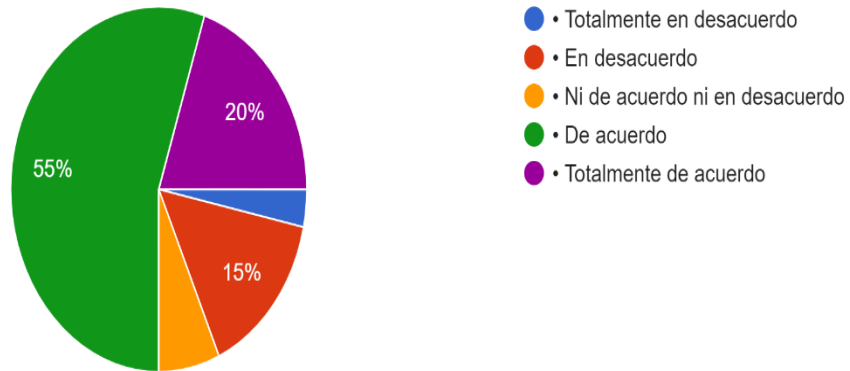
11.- ¿Cree usted que el Derecho a la Libertad Personal es el Derecho fundamental más importante de la persona?

Alternativas	Población encuestada	Porcentaje
Totalmente en desacuerdo	02	3.3
En desacuerdo	09	15
Ni de acuerdo ni en desacuerdo	04	6.7
De acuerdo	33	55
Totalmente de acuerdo	12	20
Total	60	100

Gráfico 11

¿Cree usted que el Derecho a la Libertad Personal es el Derecho fundamental más importante de la persona?

60 respuestas



Interpretación

No cabe duda que la encuesta aplicada arroja un 75%, de consultados que indican estar de acuerdo, en que el Derecho a la Libertad Personal, es el derecho más importante y el 18.3% no están de acuerdo. Tan solo un 6.7% que no tiene claro la relevancia del mismo.

Tabla 12

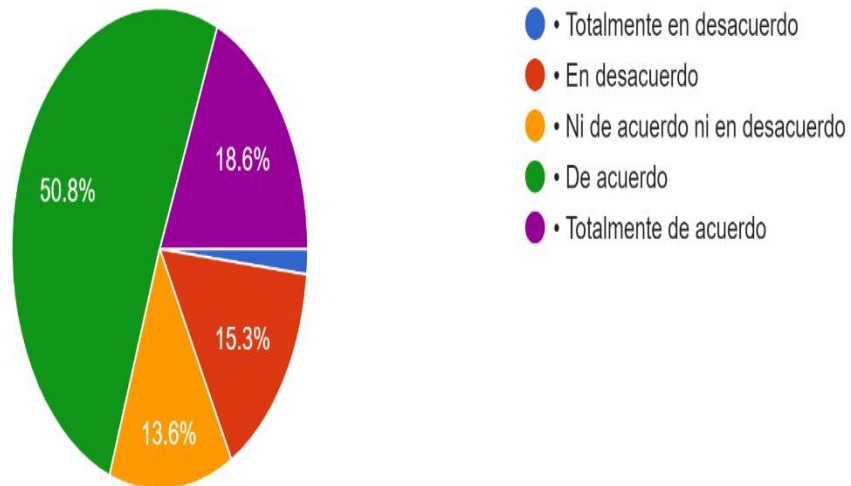
12.- ¿Conoce usted cuales son las garantías constitucionales?

Alternativas	Población encuestada	Porcentaje
Totalmente en desacuerdo	01	1.7
En desacuerdo	09	15.3
Ni de acuerdo ni en desacuerdo	08	13.6
De acuerdo	30	50.8
Totalmente de acuerdo	11	18.6
Total	59	100

Gráfico 12

¿Conoce usted cuales son las garantías constitucionales?

59 respuestas



Interpretación

Podemos observar en el gráfico N° 12, sobre la consulta realizada, que un 69.4% manifiesta si tener conocimiento sobre las garantías constitucionales, un 17% indica no estar de acuerdo y un 13.6% refiere no tener conocimiento del tema a consultar.

Podemos observar, de acuerdo al análisis que hay una gran parte de la población conoce que son las garantías constitucionales, y que otra parte de la misma no le ha tomado el interés de informarse sobre estas garantías, lo que los deja en muchos casos en estado de indefensión, ante algún hecho que pueda ocurrir.

Tabla 13

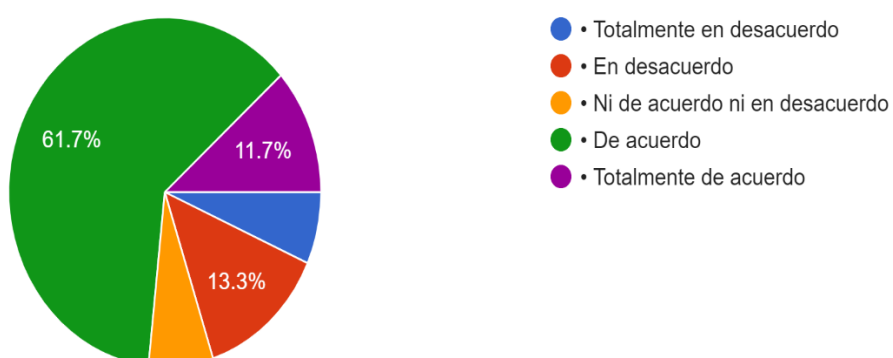
13.- ¿Reconoce usted al Habeas Corpus como la garantía constitucional adecuada para lograr la libertad de una persona indebidamente privada de la misma?

Alternativas	Población encuestada	Porcentaje
Totalmente en desacuerdo	04	6.7
En desacuerdo	08	13.3
Ni de acuerdo ni en desacuerdo	04	6.7
De acuerdo	37	61.7
Totalmente de acuerdo	07	11.7
Total	60	100

Gráfico 13

¿Reconoce usted al Habeas Corpus como la garantía constitucional adecuada para lograr la libertad de una persona indebidamente privada de la misma?

60 respuestas



Interpretación

En la parte estadística de la torta se destaca que el 73.4% de los encuestados están de acuerdo y totalmente de acuerdo en que reconocen al Habeas Corpus, como una garantía constitucional. Un 20% desconocen que el HC es una garantía constitucional y el 6.7%

respondieron ni de acuerdo ni desacuerdo.

Buscando una relación a lo mencionado en el gráfico, podemos ver que los hombres de leyes y ciudadanos tienen muy claro que el HC es una garantía constitucional, que se puede requerir al Poder Judicial cuando una persona es privada de su libertad.

Tabla 14

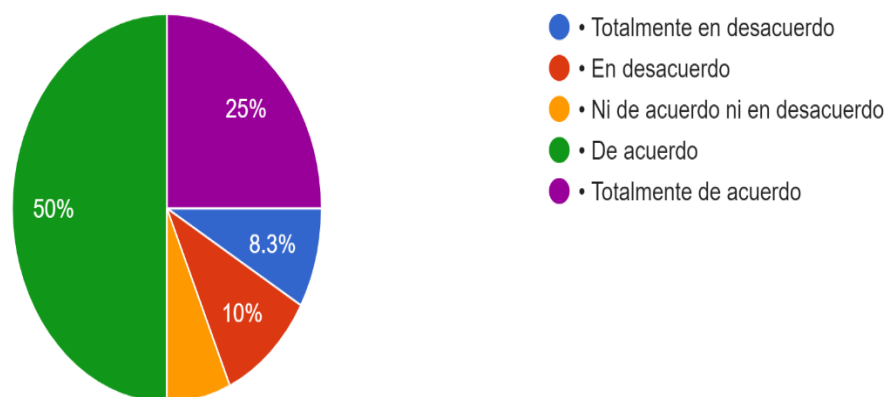
14.- ¿Considera a la presunción de inocencia como un principio constitucional?

Alternativas	Población encuestada	Porcentaje
Totalmente en desacuerdo	05	8.3
En desacuerdo	06	10
Ni de acuerdo ni en desacuerdo	04	6.7
De acuerdo	30	50
Totalmente de acuerdo	15	25
Total	60	100

Gráfico 14

¿Considera a la presunción de inocencia como un principio constitucional?

60 respuestas



Interpretación

Los datos recopilados, sin duda demuestran que el 75% de los consultados aseguran que la presunción de inocencia es un principio constitucional; el 18.3% no consideran a éste; como un principio constitucional. Tan solo, el 6.7% indica no estar de acuerdo ni en desacuerdo.

Los resultados que se presentan en el párrafo anterior demuestran, que la mayoría respondieron, en forma contundente, que la presunción de inocencia, como principio constitucional, debe ser respetado por los administradores de justicia.

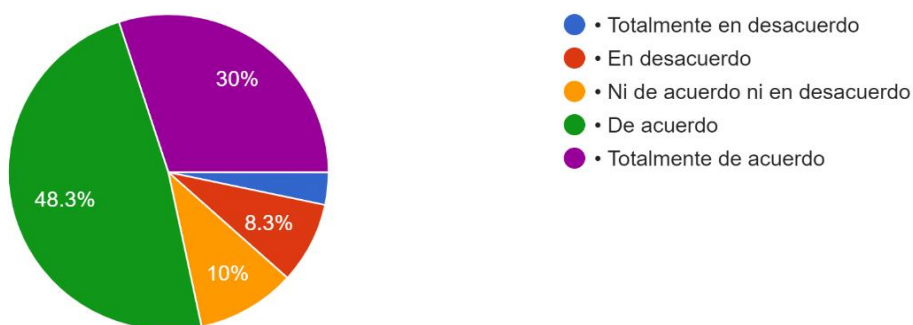
Tabla 15

15.- ¿Considera usted que el principio de presunción d inocencia se quiebra en flagrancia?

Alternativas	Población encuestada	Porcentaje
Totalmente en desacuerdo	2	3.3
En desacuerdo	5	8.3
Ni de acuerdo ni en desacuerdo	6	10
De acuerdo	29	48.3
Totalmente de acuerdo	18	30
Total	60	100

Gráfico 15

¿Considera usted que el principio de presunción d inocencia se quiebra en flagrancia?
60 respuestas



Interpretación

No cabe duda que los encuestados 78.3% refirieron estar de acuerdo que la presunción de inocencia se quiebra con la flagrancia, por el contrario 11.6% están en desacuerdo y el 10% ni de acuerdo ni en desacuerdo.

A la vista de los resultados, podemos indicar que la mayoría de los encuestados, optaron por responder que la flagrancia le daría certeza al fiscal y al juez penal, para decidir en dictar prisión preventiva, evitando la afectación a la presunción de inocencia.

Tabla 16

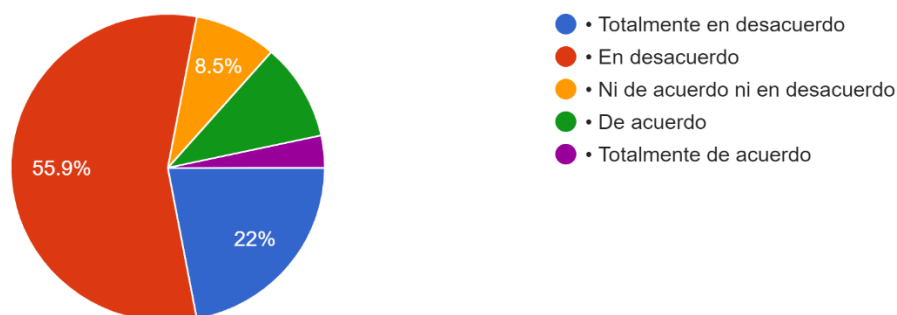
16.- ¿Considera a la flagrancia como una vulneración a la Libertad individual?

Alternativas	Población encuestada	Porcentaje
Totalmente en desacuerdo	13	22
En desacuerdo	33	55.9
Ni de acuerdo ni en desacuerdo	05	8.5
De acuerdo	06	10.2
Totalmente de acuerdo	02	3.4
Total	59	100

Gráfico 16

¿Considera a la flagrancia como una vulneración a la Libertad individual?

59 respuestas



Interpretación

En el gráfico N°16 se observa que de los encuestados el 77.9% refirieron estar acuerdo en que la flagrancia no vulnera a la libertad individual, el 13.6% están en desacuerdo y el 8.5% ni de acuerdo ni en desacuerdo.

De acuerdo a los resultados, nos demuestra, con mucha claridad, que la flagrancia sigue siendo un concepto, para los encuestados, que si la persona es encontrada en la comisión de delito, esto constituye prueba suficiente para dictar el auto de prisión preventiva.

Tabla 17

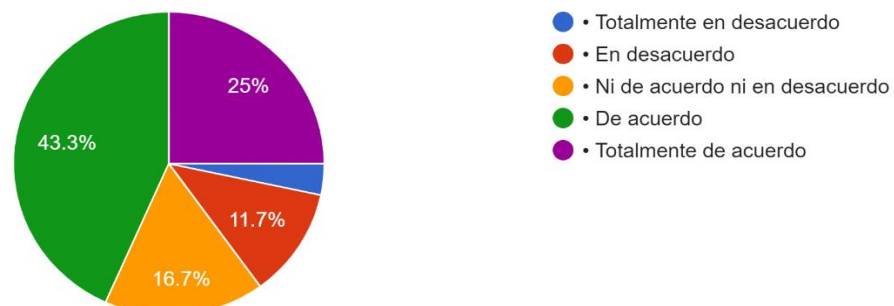
17.- ¿Es la libertad personal el bien jurídico más importante?

Alternativas	Población encuestada	Porcentaje
Totalmente en desacuerdo	2	3.3
En desacuerdo	7	11.7
Ni de acuerdo ni en desacuerdo	10	16.7
De acuerdo	26	43.3
Totalmente de acuerdo	15	25
Total	60	100

Gráfico 17

¿Es la libertad personal el bien jurídico más importante?

60 respuestas



Interpretación

De acuerdo a la información obtenida en la encuesta, señala que el 68.3% refirieron que la libertad personal es el bien jurídico más importante; en cambio 15% no están de acuerdo y el 16.7% ni de acuerdo ni en desacuerdo.

La información del párrafo anterior, demuestra que el derecho a la libertad personal, como derecho fundamental y la libertad, como bien jurídico, se constituyen como el patrimonio máspreciado del ser humano, y que el Estado debe proteger.

Tabla 18

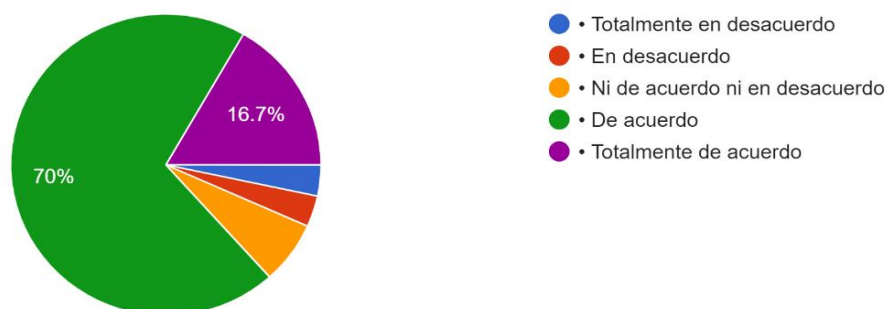
18.- ¿Está de acuerdo con la protección del principio de inocencia?

Alternativas	Población encuestada	Porcentaje
Totalmente en desacuerdo	2	3.3
En desacuerdo	2	3.3
Ni de acuerdo ni en desacuerdo	4	6.7
De acuerdo	42	70
Totalmente de acuerdo	10	16.7
Total	60	100

Gráfico 18

¿Está de acuerdo con la protección del principio de inocencia?

60 respuestas



Interpretación

El gráfico N°18, señala que el 86.7% de los encuestados están de acuerdo con la protección del principio de presunción de inocencia. El 6.6% expresan no estar de acuerdo y un 6.7% ni de acuerdo ni en desacuerdo.

A la luz de los resultados queda claro que el rol del Estado como agente protector del principio de presunción de inocencia a través de todos los operadores de justicia.

Tabla 19

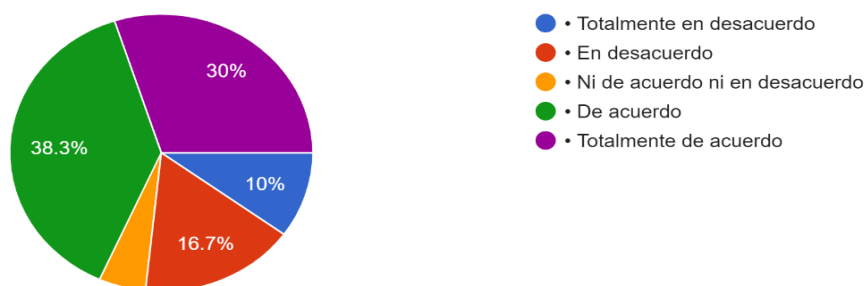
19.- ¿Considera que los fiscales y jueces deberían indemnizar a la persona que tuvo prisión preventiva injustamente?

Alternativas	Población encuestada	Porcentaje
Totalmente en desacuerdo	6	10
En desacuerdo	10	16.7
Ni de acuerdo ni en desacuerdo	3	5
De acuerdo	23	38.3
Totalmente de acuerdo	18	30
Total	60	100

Gráfico 19

¿Considera que los fiscales y jueces deberían indemnizar a la persona que tuvo prisión preventiva injustamente?

60 respuestas



Interpretación

Si revisamos la información que nos muestra la pregunta, es notorio que el 68% de consultados señalaron que los fiscales y jueces deberían indemnizar a la persona que estuvo injustamente en prisión, situación que no fue compartida por el 26.7%.

Frente a estos resultados se analiza que la mayoría de los encuestados entiende que la actuación de los fiscales y jueces penales debe ser supervisados y aquellos que no cumplen con el análisis y motivación debida, causando un perjuicio para el imputado deberán de indemnizar al mismo con la finalidad de atenuar el daño ocasionado.

Tabla 20

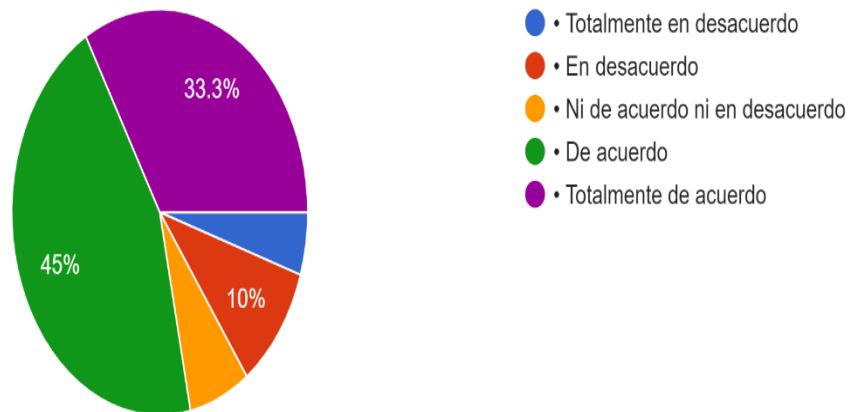
20.- ¿Considera que los fiscales y jueces deberían ser procesados de oficio por el Estado por negligencia jurídica al dictar prisión preventiva de un procesado que es declarado inocente?

Alternativas	Población encuestada	Porcentaje
Totalmente en desacuerdo	03	5
En desacuerdo	06	10
Ni de acuerdo ni en desacuerdo	04	6.7
De acuerdo	27	45
Totalmente de acuerdo	20	33.3
Total	60	100

Gráfico 20

¿Considera que los fiscales y jueces deberían ser procesados de oficio por el Estado por negligencia jurídica al dictar prisión preventiva de un procesado que es declarado inocente?

60 respuestas



Interpretación

Del mismo modo que la pregunta anterior, la tendencia de los resultados, demuestran que el 78.3% de los encuestados respondieron estar de acuerdo que los jueces y fiscales deben ser procesados de oficio, cuando el imputado es declarado inocente y el 15% respondieron no estar de acuerdo.

Teniendo en consideración la pregunta anterior, observamos la aceptación de los encuestados respecto de que si los fiscales y jueces deben ser procesados cuando se compruebe la inocencia del imputado que ha visto afectado su derecho a la libertad personal por el uso indebido e infundado de la medida de prisión preventiva en su contra.

CAPÍTULO VI CONCLUSIONES

6.1 Conclusiones

PRIMERO: Se ha analizado en base a la información recolectada de la pregunta uno y dos, se evidencia un porcentaje de la población responde que, en los casos de delito de Enriquecimiento Ilícito del funcionario público, no lesiona la dignidad humana al dictar prisión preventiva, por lo que se concluye que los jueces penales cumplen con los requisitos formales y procesales establecidos en las normas legales. Sin embargo, se ha evidenciado que un porcentaje de encuestados consideran que, si lesiona la dignidad humana, teniendo como premisa que este derecho fundamental debe ser protegido con respeto por el Estado y la sociedad.

SEGUNDO: Se ha determinado en base a los resultados que se muestran en las tablas cinco, seis, siete, ocho y nueve, que los Jueces de Investigación Preparatoria, de la Corte Superior de Lima, en el delito de Enriquecimiento Ilícito del funcionario público, no realizan una debida motivación, careciendo de la adecuada interpretación y aplicación del principio de proporcionalidad (idoneidad, necesidad y proporcionalidad en el sentido estricto), teniendo un sentido erróneo de las Sentencias Jurisprudenciales del Tribunal Constitucional, Acuerdos Plenarios y Casaciones, en la mayoría de los casos. Asimismo, concluimos que los encuestados indican a través de su respuesta la necesidad de establecer medidas sancionadoras (administrativas y económicas) a los fiscales y jueces por afectar su derecho fundamental.

TERCERO: Se ha demostrado que la presunción de inocencia en el delito de Enriquecimiento Ilícito del funcionario público, con los datos recogidos en las tablas 14, 15, 16, 17 y 18 a través de los encuestados, impacta en la emisión del auto de prisión preventiva y el derecho a la libertad personal, en la medida que se dicte sin que el imputado cuente con una sentencia condenatoria, lo que vulnera sus derechos fundamentales.

6.2 Recomendaciones

PRIMERO: Los jueces de la Corte Superior de Lima, deben analizar con mayor énfasis los criterios del Acuerdo Plenario N° 1-2019/CIJ-116, con la finalidad de que cada caso en

concreto sea diferenciado al momento de emitir el auto o resolución para dictar prisión preventiva.

SEGUNDO: Se sugiere implementar un área revisora, dirigida por la corte suprema de justicia, para examinar con celeridad, los autos de prisión preventiva, permitiendo verificar el correcto uso de los acuerdos plenarios, casaciones y doctrina jurisprudencial. Con la finalidad de evitar que dichos autos se dicten sin la debida motivación generando graves consecuencias para la persona, debiendo los Jueces de la Investigación Preparatoria ser sancionados admirativamente, además de pagar una indemnización a la persona que es declarada inocente, luego de estar injustamente en reclusión en prisión preventiva.

TERCERO: Se recomienda un mayor estudio de la casación N° 626-2013-moquegua, por parte de los jueces y fiscales, en la que se acuerdan el debido respeto y calificación, de los presupuestos procesales, con la finalidad de evitar que esta medida de coerción sea arbitrariamente utilizada en las resoluciones judiciales, debiendo los fiscales fundamentar la proporcionalidad y razonabilidad de esta medida de coerción, con los sub principios de idoneidad, necesidad, y proporcionalidad en sentido estricto. Esto con el objeto de tener resoluciones que no vulneren derechos ni representen abuso de derecho.

Bibliografía

- Barahona Villar, S. (1998). *Prisión Provisional y medidas alternativas*. Barcelona: Bosh.
- Bazán Torres, G. (2019). *Vulneración del principio de proporcionalidad en los Juzgados de Investigación Preparatoria de Cajamarca a dictaminar prisión preventiva en los casos de tenencia ilegal de armas*. Cajamarca.
- Calderón Cerezo, & Choclan Montalvo. (2002). *Derecho Procesal Penal*. Madrid: Dyckison.
- Chamané Orbe, R. (2015). *Constitución Comentada*. Lima: Ediciones legales E.I.R.L.
- Chuta, R. (2018). *Análisis Jurídico propositivo para derogar la prolongación de la prisión preventiva en el NCPP del 2004*, tesis <http://repositorio.unsa.edu.pe/handle/UNSA/7642>. Arequipa-Perú.
- Código Procesal Penal. (s.f.). *Art. VI Legalidad de las medidas limitativas de derecho*.
- Código Procesal Penal. (s.f.). *Los presupuestos de prisión preventiva artículo 268*.
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (s.f.). *Medidas para reducir la prisión preventiva*. 2017, p. 11.
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (s.f.). *Informe sobre el uso de prisión preventiva en las Américas*. 2013, pp. 109-111.
- Constitucional, T. (2016). *Dignidad Humana como principio y derecho-N.º 02273-2005-PHC/TC*. Lima. Obtenido de <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2006/02273-2005-HC.pdf>
- Corte Suprema de Justicia. (s.f.). *Casación N°126-2013-Moquegua* .
- Cubillos Morgado, S. (2018). *Revisión de Criterios jurisprudenciales sobre peligro para la seguridad de la sociedad en aplicación de la medida de prisión preventiva en casos de delitos económicos de alto impacto mediático*. <http://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/159491/REV>. Santiago de Chile.
- De Llerena Suarez, B. (1984). *Derecho Procesal Penal* . Madrid: Décima Edición, pág. 875.
- Declaración Universal de Derechos Humanos. (1948). *Organizaciones de la Naciones Unidas*.
- Del Río Labarthe. (s.f.). *La prisión preventiva en el nuevo Código Procesal Penal*. Lima,,: Ob. cit., pp. 46-47.
- Espezúa Salmón, B. (2008). *La protección de la dignidad humana. Principio y Derecho Constitucional Exigible*. Arequipa: Adrus.
- Espezúa Salomón, B. (2008). *La protección de la dignidad humana. Principio y Derecho Constitucional Exigible*. Arequipa: Adrus.
- Expediente N° 00728. (s.f.). *Sentencia del Tribunal Constitucional N° 00728-PHC/TC fj7*.
- Expediente N° 3943-2006-PA/TC . (s.f.). *Sentencia del Tribunal Constitucional*.
- Ferrer Beltran , J. (s.f.). *Obra citada pie de pagina 146*.
- Fondevila, G., & Quintana Navarrete, M. (2020). Determinante de la setencia: Detención en flagrancia y prisión preventiva en México. <https://doi>. *Latin Amreican Law review*, 49-72.
- Gómez García, N. (2018). *La aplicación de la prisión preventiva a la luz de los derechos humanos*. México.
- Gonzales Ojeda , & Alva Orlandini . (s.f.). *Sentencia del Tribunal Constitucional Exp. N° 1744-2005*.
- González-Monguí, P. (s.f.). *Delitos contra la libertad individual y otras garantías*. Colombia: Universidad Católica de Colombia, Colección JUS Penal.
- Guerra Peérez, Cristina. (s.f.). *La desición judicial de presión preventiva. Análisis jurídico y criminológico*. Ob. cit., p.46.
- Huerta Guerrero, L. A. (2003). *Libertad Persoonal y Hábeas Corpus*, pag. 47. Lima.
- Landa Arroyo, C. (2006). *Armario de Derecho Penal 2005*. p.91: Fondo Editorial de la PUCP,.
- Landa Arroyo, C. (2017). *Los Derechos Fudamentales*. Lima: PUCP. Obtenido de <https://lpderecho.pe/libertad-personal-individual/>
- Lope, D. (2018). *La prisión preventiva y la responsabilidad judicial cuando finaliza la investigación y se detrmina la inocencia del investigado. Tesis de aogado:*

- <https://repositorio.ucv.edu.pe/handle/20.500.12692/40206>.
- Macera, Daniel. (s.f.). "Carceles peruanas: Estado invierte S/ 9924 anuales por cada reo". En: *El Comercio*. Lima, 12 de agosto de 2018. Recuperado de: <<https://elcomercio.pe/economia/peru/carceles-peruanas-gasta-s-1-3-mlls-sobrepoblacion-penitenciaria-noticia-545829-noticia/>>.
- Maier, J. (2008). *Antología. El proceso penal contemporáneo*, pp. 130-133. Lima: Palestra Editores.
- Muerza Esparza, J. (s.f.). *Ley de Enjuiciamiento Criminal y otras normas procesadas*. Pamplona, 2017: 23° edición.
- Penal, C. P. (s.f.). *artículo 250 Calificación de peligro de fuga*.
- Rodriguez Nacarino, H., & Villanueva Condori, E. (2020). *La Prisión Preventiva y la vulneración de los derechos fundamentales en el Perú*. Lima.
- Rojas Vargas, F., & Dávila Rengifo, D. (2020). *Prisión Preventiva y Detención preliminar*. Lima: Gaceta Jurídica S.A.
- Sala Penal Permanente de la Corte Suprema. (Casación N° 353-2019-Lima). 17 de diciembre del 2019.
- Salas Penales Permanentes, t. y. (2019). *Acuerdo Plenario N° 1-2019/CJ-116, f. j. 4 y 5*.
- Schunemann, R. (s.f.). *Obra citada, p 376*.
- Sentencia del Tribunal Constitucional. (1995). Lima.
- Sozzo, M., & Somaglia, M. (2017). Prisión Preventiva y reforma de justicia penal. Una exploración sociológica sobre el caso de la Provincia de Santa Fe, Argentina. *Instituto de Cultura Jurídica y Maestría en Sociología Jurídica*, 7-43.
- STCE. (128/1995, de 26 de julio).
- STCE. (1995). *STCE 28/1995 de 26 de julio de 1995, FJ 4to. b)*.
- StPO Strafprozessordnung. (s.f.). 54 Auflage, Munchen, Beck-Texte im Dtv, 2018.
- Tribunal Constitucional. (s.f.). *Expediente N° 6712-2005-HC, FJ.10*.
- Vásquez San Martín, D. (2020). *Criterio discrecional de Jueces para dictar prisión preventiva contra líderes e integrantes de partidos políticos del Perú 2017-2019*. <https://repositorio.upn.edu.pe/bitstream/handle/11537/25976/Investigaci%c3%b3n%20Te%c3%b3rica%20-%20Total.pdf?sequence=1>. Lima.

ANEXOS

ANEXO 1. MATRIZ DE CONSISTENCIA

TÍTULO: Prisión Preventiva y el Derecho Fundamental a la Libertad Personal en el Delito de Enriquecimiento Ilícito del Funcionario

Público de la Corte Superior de Lima 2020.

Problema	Objetivos	Hipótesis	Variables	Dimensiones	Indicadores
<p>Problema general:</p> <p>¿De qué manera la Prisión Preventiva se relaciona con el Derecho Fundamental a la Libertad Personal en el Delito de Enriquecimiento Ilícito del Funcionario Público de la Corte Superior de Lima-2020?</p>	<p>Objetivo general:</p> <p>Determinar de qué manera la Prisión Preventiva se relaciona con el Derecho Fundamental a la Libertad Personal en el Delito de Enriquecimiento Ilícito del Funcionario Público de la Corte Superior de Lima-2020.</p>	<p>Hipótesis general:</p> <p>Existe una relación negativa entre la Prisión Preventiva y el Derecho Fundamental a la Libertad Personal, en el Delito de Enriquecimiento Ilícito del Funcionario Público de la Corte Superior de Lima-2020.</p>	<p>Variable X: Prisión Preventiva</p>	<p>-Lesiona la dignidad humana.</p> <p>.</p> <p>-Debida Motivación</p>	<p>-Medida de Coerción en el proceso penal la más gravosa.</p> <p>-Principio de Proporcionalidad</p> <p>-Auto de Prisión Preventiva de magistrado al dictar las resoluciones</p>
<p>Problemas específicos:</p> <p>PE 01</p> <p>¿De qué forma se lesiona la dignidad humana a causa de la prisión preventiva y el Derecho fundamental a la Libertad en el Delito de Enriquecimiento Ilícito del Funcionario Público de la Corte Superior de Lima-2020?</p>	<p>Objetivo específico:</p> <p>OE1</p> <p>Analizar de qué forma se lesiona la dignidad humana a causa de la prisión preventiva y el Derecho fundamental a la Libertad Personal en el Delito de Enriquecimiento Ilícito del Funcionario Público de la Corte Superior de Lima-2020.</p>	<p>Hipótesis específicas:</p> <p>HE01</p> <p>Existe una relación negativa cuando se lesiona la dignidad humana a causa de la prisión preventiva y el Derecho fundamental a la Libertad Personal en el Delito de Enriquecimiento Ilícito del Funcionario Público de la Corte Superior de Lima-2020.</p>	<p>Variable Y:</p> <p>Libertad Personal</p>	<p>-Presunción de Inocencia.</p>	<p>-Garantía constitucional.</p> <p>-Vulneración a la Libertad Individual.</p> <p>-Flagrancia</p> <p>-In dubio pro reo</p>

<p>PE 02</p> <p>¿En qué medida la debida motivación influye en la prisión preventiva y el Derecho a la Libertad Personal en el Delito de Enriquecimiento Ilícito del Funcionario Público de la Corte Superior de Lima-2020?</p>	<p>0E2</p> <p>¿Determinar si la debida motivación influye en la prisión preventiva y el Derecho a la Libertad Personal en el Delito de Enriquecimiento Ilícito del Funcionario Público de la Corte Superior de Lima-2020?</p>	<p>HE2</p> <p>Existe relación negativa entre la prisión preventiva y la debida motivación, como la afectación al Derecho a la Libertad Personal en el Delito de Enriquecimiento Ilícito del Funcionario Público de la Corte Superior de Lima-2020</p>			
<p>PE03</p> <p>¿De qué manera Presunción de Inocencia influye en la prisión preventiva y el Derecho a la Libertad Personal en el Delito de Enriquecimiento Ilícito del Funcionario Público de la Corte Superior de Lima-2020?</p>	<p>0E03</p> <p>Demostrar si la Presunción de Inocencia afecta a la prisión preventiva y el Derecho a la Libertad Personal en el Delito de Enriquecimiento Ilícito del Funcionario Público de la Corte Superior de Lima-2020.</p>	<p>HE03</p> <p>Se encuentra relación negativa entre la prisión preventiva y la presunción de inocencia, como la afectación al Derecho a la Libertad Personal en el Delito de Enriquecimiento Ilícito del Funcionario Público de la Corte Superior de Lima-2020.</p>			

ANEXO 2



MATRIZ DE OPERACIONALIZACIÓN DE VARIABLES			
Variables	Definición Conceptual	Dimensiones	Indicadores
Prisión Preventiva	La prisión preventiva es una institución procesal, de relevancia, constitucional, que, como medida de coerción de carácter personal, priva procesalmente de la libertad personal a un imputado por un tiempo determinado, legalmente previsto, en función a tutela de los fines característicos del proceso.	<ul style="list-style-type: none"> -Lesiona la dignidad humana. -Debida motivación 	<ul style="list-style-type: none"> -Medida de Coerción la más gravosa. -Protección de bien jurídico -Criterio de magistrado al dictar las resoluciones
Derecho Fundamental a la Libertad Individual	El significado de libertad obedece a una doble dimensión, en tal sentido, puede ser entendida como un valor superior que inspira al ordenamiento jurídico y a la organización misma del Estado, pero, de otro lado, la libertad también es un derecho subjetivo cuya titularidad ostentan todas las personas sin distinción.	<ul style="list-style-type: none"> -Presunción de Inocencia 	<ul style="list-style-type: none"> -Derecho constitucional



ANEXO 3

Encuesta acerca de la Prisión Preventiva y el Derecho Fundamental a la Libertad Personal en el Delito de Enriquecimiento Ilícito del Funcionario Público de la Corte Superior de Lima

Buenos días, la presente encuesta tiene como finalidad de conocer cual se su opinión sobre la prisión preventiva en su contexto general, por lo cual agradeceremos su participación.

1.- ¿Considera usted que el uso de la medida de prisión preventiva es arbitrario?

- Totalmente en desacuerdo
- En desacuerdo
- Ni de acuerdo ni en desacuerdo
- De acuerdo
- Totalmente de acuerdo

2.- ¿Cree usted que la aplicación de la medida de prisión preventiva lesiona la dignidad humana?

- Totalmente en desacuerdo
- En desacuerdo
- Ni de acuerdo ni en desacuerdo
- De acuerdo
- Totalmente de acuerdo

3.- ¿Considera usted que la prisión preventiva como la medida de coerción es la más gravosa?

- Totalmente en desacuerdo
- En desacuerdo
- Ni de acuerdo ni en desacuerdo
- De acuerdo
- Totalmente de acuerdo

4.- ¿Cree usted que la prisión preventiva es la medida más idónea para la realización exitosa del proceso penal?

- Totalmente en desacuerdo
- En desacuerdo
- Ni de acuerdo ni en desacuerdo
- De acuerdo
- Totalmente de acuerdo

5.- ¿En la actualidad cree que la aplicación de la medida de prisión preventiva está debidamente motivada por un juez?

- Totalmente en desacuerdo
- En desacuerdo
- Ni de acuerdo ni en desacuerdo
- De acuerdo
- Totalmente de acuerdo

6.- ¿Está de acuerdo que se dicte prisión preventiva a través del criterio del magistrado?

- Totalmente en desacuerdo
- En desacuerdo
- Ni de acuerdo ni en desacuerdo
- De acuerdo
- Totalmente de acuerdo

7.- ¿Cree usted que los fiscales aplican debidamente el principio de proporcionalidad para fundamentar el pedido de prisión preventiva?

- Totalmente en desacuerdo
- En desacuerdo
- Ni de acuerdo ni en desacuerdo
- De acuerdo
- Totalmente de acuerdo

8.- ¿Considera que los Autos de Prisión Preventiva cuentan con el debido análisis por parte del magistrado?

- Totalmente en desacuerdo
- En desacuerdo
- Ni de acuerdo ni en desacuerdo
- De acuerdo
- Totalmente de acuerdo

9.- ¿Conoce usted los presupuestos de acuerdo al Código Procesal Penal, que se deben de cumplir, para dictar la medida de Prisión Preventiva?

- Totalmente en desacuerdo
- En desacuerdo
- Ni de acuerdo ni en desacuerdo
- De acuerdo
- Totalmente de acuerdo

10.- ¿Estaría de acuerdo en que se derogue la prisión preventiva como medida de coerción?

- Totalmente en desacuerdo
- En desacuerdo
- Ni de acuerdo ni en desacuerdo
- De acuerdo
- Totalmente de acuerdo

11.- ¿Cree usted que el Derecho a la Libertad Personal es el Derecho fundamental más importante de la persona?

- Totalmente en desacuerdo
- En desacuerdo
- Ni de acuerdo ni en desacuerdo
- De acuerdo
- Totalmente de acuerdo

12.- ¿Conoce usted cuales son las garantías constitucionales?

- Totalmente en desacuerdo
- En desacuerdo
- Ni de acuerdo ni en desacuerdo
- De acuerdo
- Totalmente de acuerdo

13.- ¿Reconoce usted al Habeas Corpus como la garantía constitucional adecuada para lograr la libertad de una persona indebidamente privada de la misma?

- Totalmente en desacuerdo
- En desacuerdo
- Ni de acuerdo ni en desacuerdo
- De acuerdo
- Totalmente de acuerdo

14.- ¿Considera a la presunción de inocencia como un principio constitucional?

- Totalmente en desacuerdo
- En desacuerdo
- Ni de acuerdo ni en desacuerdo
- De acuerdo
- Totalmente de acuerdo

15.- ¿Considera usted que el principio de presunción de inocencia se quiebra en flagrancia?

- Totalmente en desacuerdo
- En desacuerdo
- Ni de acuerdo ni en desacuerdo
- De acuerdo
- Totalmente de acuerdo

16.- ¿Considera a la flagrancia como una vulneración a la Libertad individual?

- Totalmente en desacuerdo
- En desacuerdo
- Ni de acuerdo ni en desacuerdo
- De acuerdo
- Totalmente de acuerdo

17.- ¿Es la libertad personal el bien jurídico más importante?

- Totalmente en desacuerdo
- En desacuerdo
- Ni de acuerdo ni en desacuerdo
- De acuerdo
- Totalmente de acuerdo

18.- ¿Está de acuerdo con la protección del principio de inocencia?

- Totalmente en desacuerdo
- En desacuerdo
- Ni de acuerdo ni en desacuerdo
- De acuerdo
- Totalmente de acuerdo

19.- ¿Considera que los fiscales y jueces deberían indemnizar a la persona que tuvo prisión preventiva injustamente?

- Totalmente en desacuerdo
- En desacuerdo
- Ni de acuerdo ni en desacuerdo
- De acuerdo
- Totalmente de acuerdo

20.- ¿Considera que los fiscales y jueces deberían ser procesados de oficio por el Estado por negligencia jurídica al dictar prisión preventiva de un procesado que es declarado inocente?

- Totalmente en desacuerdo
- En desacuerdo
- Ni de acuerdo ni en desacuerdo
- De acuerdo
- Totalmente de acuerdo