



UNIVERSIDAD CÉSAR VALLEJO

FACULTAD DE DERECHO

ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO

**“El peligro procesal y la Aplicación de la Prisión Preventiva en el Marco del
Principio de Excepcionalidad”**

TESIS PARA OBTENER EL TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADA

Autora:

Maria del Carmen Quiroz Santacruz

Asesor:

Dr. Erick Daniel Vildoso Cabrera

Línea de investigación

Derecho Penal

LIMA – PERÚ

2018

Página de Jurado

PRESIDENTE

SECRETARIO

VOCAL

Declaración Jurada de Autenticidad

Yo, Maria Del Carmen Quiroz Santacruz, con DNI N° 72608656, a efecto de cumplir con las disposiciones vigentes consideradas en el Reglamento de Grados y Títulos de la Universidad César Vallejo, declaro bajo juramento que:

1. La presente tesis es de mi autoría.
2. He respetado las normas internacionales de cita y referencias para las fuentes consultadas. Por lo tanto, la presente tesis no ha sido plagiada, ni total ni parcialmente.
3. La presente tesis no ha sido auto-plagiada, es decir, no ha sido publicada ni presentada con anterioridad para obtener grado o título profesional alguno.
4. Los datos presentados en los resultados son reales, no han sido falseados, duplicados, ni copiados. Por tanto, los resultados que se presentan en esta tesis se constituirán como aportes a la realidad investigada.

En tal sentido, de identificarse fraude, auto-plagio, piratería o falsificación, asumo la responsabilidad y las consecuencias que de mi accionar deviniera, sometiéndome a las disposiciones contenidas en las normas académicas de la Universidad César Vallejo.

Lima, mayo de 2018

Maria Del Carmen Quiroz Santacruz
DNI N° 72608656

Dedicatoria

A mi familia por ser mi guía e inculcarme los valores y principios necesarios para poder enfrentar las adversidades a lo largo de mi vida.

Agradecimiento

A mi familia, docentes y las valiosas personas desinteresadamente me brindaron su apoyo incondicional.

Presentación

Señores Miembros del Jurado:

La presente investigación titulada **“EL PELIGRO PROCESAL Y LA APLICACIÓN DE LA PRISIÓN PREVENTIVA EN EL MARCO DEL PRINCIPIO DE EXCEPCIONALIDAD”**.

Para la investigadora representa una gran satisfacción académica el haber culminado con el presente trabajo de investigación, el mismo que se ha venido desarrollando con mucho esfuerzo y ansias de culminación, a fin de constituir un aporte jurídico significativo en el campo del Derecho Penal. Asimismo es de mencionar que para su culminación fue necesario emplear tiempo significativo, ya sea al momento de realizar el análisis documental, así como al efectuar las entrevistas a los expertos, quienes mediante sus conocimientos lograron enfocar mejor la problemática planteada, del mismo modo se comprobaron los supuestos jurídicos formulados.

Así, cumpliendo con el Reglamento de Grados y Títulos de la Universidad César Vallejo, la investigación se ha organizado de la siguiente manera: en la parte introductoria se consignan los antecedentes y la formulación del problema, estableciendo en este, el problema de investigación, los objetivos y los supuestos jurídicos generales y específicos, la fundamentación científica, teórica y la justificación; en la segunda parte se abordara el marco metodológico en el que se sustenta el trabajo como una investigación desarrollada en el enfoque cualitativo, de tipo de estudio orientado a la comprensión a la luz del diseño de estudios de casos. Finalmente con los resultados se permitió formular la discusión necesaria en donde se pone en manifiesto la comprobación de los supuestos jurídicos, y posteriormente se arribó a las conclusiones y sugerencias, todo ello con los respaldos bibliográficos y de las evidencias contenidas en el anexo del presente trabajo de investigación.

La autora.

INDICE

Página del Jurado

Declaración Jurada de Autenticidad

Dedicatoria

Agradecimiento

Presentación

Índice

Índice de cuadros

RESUMEN

ABSTRACT

I. **INTRODUCCIÓN**

Aproximación Temática

Trabajos Previos

Teorías relacionadas al tema

Formulación del problema de investigación

Justificación de estudio

Objetivos

Supuestos jurídicos

II. **METODO**

2.1 Tipo de investigación

2.2 Diseños de Investigación

2.3 Caracterización de sujetos

2.4 Población y muestra

2.5 Técnicas e instrumentos de recolección de datos, validez y confidencialidad

2.6 Métodos de análisis de datos

2.7 Tratamiento de Información: Unidades Temáticas, Categorización

2.8 Aspectos Éticos

III. **RESULTADOS**

IV. **DISCUSIÓN**

V. **CONCLUSIÓN**

VI. **RECOMENDACIONES**

VII. **REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS**

ANEXOS

Anexo N° 1: Matriz de Consistencia

Anexo N° 3: Instrumentos

Anexo N° 2: Validación de los instrumentos

Índice de Cuadros

Cuadro Nº 1: Caracterización de sujetos

Cuadro Nº 2: Validación de instrumento

Cuadro Nº 3: Resultados de la prueba de expertos de validez del instrumento

Cuadro Nº 4: Categorización

Cuadro Nº 5: Cuadro de entrevistados

RESUMEN

La presente investigación es de tipo básico con enfoque cualitativo, que tiene como objetivo general establecer de qué manera el peligro procesal incide en la aplicación de la prisión preventiva en el marco del principio de excepcionalidad en el distrito fiscal de Lima Norte durante el periodo 2015-2016; es en este sentido que se plantearon dos supuestos jurídicos específicos complementarios al general, los cuales son; por un lado establecer de que forma el peligro de fuga respeta el carácter subsidiario de la prisión preventiva en el marco del principio de excepcionalidad en el distrito de Lima Norte, durante el periodo 2015-2016, por otro lado se tiene el segundo objetivo específico, el cual es; analizar como el peligro de obstaculización se relaciona con el carácter instrumental de la prisión preventiva en el marco del principio de excepcionalidad en el distrito de Lima Norte, durante el periodo 2015-2016. Con el fin de alcanzar y dar respuestas a estos objetivos, se realizó un pliego de preguntas a los expertos, los mismos que corroboraron la excesiva aplicación de la prisión preventiva, por diversos factores, los cuales inciden de manera negativa con el principio de excepcionalidad.

Palabras claves: Prisión preventiva, principio de subsidiariedad, principio de instrumentalidad y principio de excepcionalidad.

ABSTRACT

The present investigation is of a basic type with a qualitative approach, whose general objective is to establish how the procedural danger affects the application of preventive detention in the framework of the principle of exceptionality in the fiscal district of North Lima during the period 2015- 2016; It is in this sense that two specific objectives complementary to the general were planted, which are; On the one hand, to establish how the danger of escape respects the subsidiary nature of preventive detention in the framework of the principle of exceptionality in the district of North Lima during the period 2015-2016, on the other hand has the second specific objective, which is; To analyze how the danger of obstruction is related to the instrumental nature of preventive detention in the framework of the principle of exceptionality in the district of North Lima during the period 2015-2016. In order to reach and provide answers to these objectives, a list of questions was put to the experts, who corroborated the excessive application of pretrial detention, due to various factors, but nevertheless negatively affecting the principle of Exceptionality.

Keywords: Pretrial detention, principle of subsidiarity, principle of instrumentality and principle of exceptionality.

I. INTRODUCCIÓN

Las medidas coercitivas personales son límites que se imponen a los derechos fundamentales de los procesados, siendo algunas medidas más graves que otras, las que generan un grado de aflicción en el procesado, pero que sin embargo encuentran su amparo en el derecho, pues fueron implementadas por el legislador a la luz de la criminalidad existente en el Perú, dentro de las medidas coercitivas personales existentes tenemos: Detención Preliminar judicial, Comparecencia Restrictiva, Comparecencia Simple, Detención domiciliaria, Impedimento de salida, Intervención preventiva, Incomunicación y la Prisión preventiva.

Dichas medidas tienen por finalidad asegurar la correcta actuación del proceso y los actos tendientes a que el procesado no rehuya a la justicia, es decir que se haga efectivo el cumplimiento de la posible sentencia que se dicte en su contra, luego de la correspondiente actuación probatoria. En el marco de lo antes señalado, el presente trabajo de investigación se centrará en el estudio de esta medida cautelar personal.

La prisión preventiva, como ya se dijo en párrafos anteriores, es una medida de carácter coercitiva personal que limita o restringe el derecho de la libertad de la persona procesada, no obstante dicha limitación solo es provisional y se impondrá según el caso particular, lo que quiere decir que el procesado tendrá que ser recluido en un centro penitenciario de modo temporal, mientras duren los actos de investigación por parte del Ministerio Público, dicha aplicación se justifica en la pronta reacción que tiene la justicia, a fin de perseguir el delito, es decir que la medida tiene un carácter instrumental, ya que busca el exitoso desempeño del derecho penal.

El Código Procesal Penal del 2004 acoge a la prisión preventiva en el Título III en los cuales se establecen presupuestos para su aplicación, los que se detallarán a lo largo de esta Investigación, siendo pertinente por el momento hablar de la aplicación de la prisión preventiva y su carácter excepcional.

El principio de excepcionalidad, pretende ser un límite ante la aplicación indiscriminada que se puede realizar de la prisión preventiva en los procesos penales, pues en la práctica se ve que este principio dista de ser disuasivo al momento que el legislador la impone; así mismo se deberá tener en consideración que la regla general de todo proceso es que el imputado se encuentre en libertad

al momento de las investigaciones. La problemática entorno a la aplicación de la Prisión Preventiva, es un tema que ha venido surgiendo hace algún tiempo, pero que actualmente se aprecia en todo su esplendor, debido a la indiscriminada manera de aplicarla en los procesos, generando con ello mucha polémica en torno a su finalidad y las consecuencias derivadas de su aplicación. La forma de aplicación actual ha dado pie a realizarse una serie de cuestionamientos, como es por ejemplo: La vulneración del derecho de la libertad de toda persona, ya que en muchos casos no existen fundados elementos que puedan indicar que el imputado es el responsable del delito investigado, pero sin embargo son víctimas de la mala aplicación de la prisión preventiva, solo por elementos externos, mediatización del caso, sindicaciones o deficientes criterios aplicados por los magistrados.

También se tiene que tener en consideración de que este presunto responsable privado de su libertad, ya es tratado como responsable de un ilícito, teniendo que cumplir un plazo de prisión preventiva, que en muchos casos es desproporcional al delito investigado, existiendo actualmente otras medidas coercitivas personales reguladas en nuestra legislación y que perfectamente pudieran cumplir con los fines del proceso, pero que no se le aplica porque el caso ya fue “mediatizado”, influenciando que algunos magistrados a dicten dicha.

El análisis resulta interesante, pero las consecuencias negativas son más extensas de lo que parecen, a la luz del trabajo de investigación también se podrá apreciar que la aplicación indiscriminada de la referida medida, ayuda al hacinamiento carcelario, en los ya sobrepoblados centros penitenciarios, que muy defectuosamente se llegan a mantener de pie con el número ya existente, como se corroboraran con las cifras presentadas a continuación.

El hacinamiento carcelario resulta también ser un foco infeccioso para el procesado, ya que se encuentra rodeado de toda la gama delincencial que se espera de un centro penitenciario, exponiendo al procesado a un escenario devastador, en donde su integridad personal y sus derechos fundamentales, son vulnerados de todas las formas posibles, generando con ello consecuencias irreparables, por que como ya se dijo, estamos hablando de una persona presuntamente inocente.

El presente trabajo de investigación no pretende estar en contra de la aplicación de la prisión preventiva, por el contrario, busca que dicha medida no se dicte de forma maliciosa, imprudente o deficiente al momento de hacer cumplir la normativa y “tratar” de asegurar los fines del proceso penal.

Aproximación Temática

En el tema referido a la realidad problemática, Briones (2003, p. 19) establece que “El problema de investigación, en cualesquiera de las formas [...], es un vacío de conocimiento que el investigador descubre en una cierta área temática”

Con lo que se quiere decir que en toda investigación de enfoque cualitativo, lo que importa es ver el alcance inicial de la investigación y que el investigador a partir de ello, pueda saber cuáles son los instrumentos que utilizará, a fin de concretar su investigación.

Así mismo, para Carrasco (2007, p. 81)

Un problema de investigación es la carencia o presencia de conocimientos, hechos y fenómenos sociales o naturales, que afectan, influyen o interfieren en el normal desarrollo de los procesos que tiene lugar en la naturaleza sociedad y el pensamiento; y que para su tratamiento y solución requieren de un conjunto de acciones metódicas y sistemáticas. Siendo la investigación científica el procedimiento más eficaz para resolverlo.

En este sentido, El presente trabajo de investigación, se realiza frente a la necesidad de conocer la actual aplicación de la prisión preventiva en relación al peligro procesal de esta medida de carácter coercitiva personal, ello en el marco del principio de excepcionalidad. Es necesario mencionar que la regulación de la referida medida se logró gracias a la reforma procesal en el Perú, a través del Decreto Legislativo N° 957 implementando el Código Procesal Penal del 2004, empezando por el distrito de Huaura, y extendiéndose progresivamente a los demás distritos.

En este contexto, se remarcó a la prisión preventiva como la medida coercitiva personal que genera mayor afcción al derecho de libertad del procesado, por lo que su aplicación debe ser excepcional, no obstante la problemática actual en torno a su aplicación surge en ese punto, pues esta medida se viene aplicando en la mayoría de los casos, no desarrollándose correctamente el peligro procesal

(Peligro de Fuga y Peligro de Obstaculización) y desconociéndose con ello el principio de excepcionalidad de la Prisión Preventiva.

Según el artículo 268 del Código Procesal Penal del 2004 el juez debe tener en consideración que en el requerimiento realizado por el fiscal, se haya evaluado tres requisitos fundamentales, a efecto de dictar prisión preventiva, siendo estos elementos: La existencia de graves y fundados elementos que generen por sí convicción, para considerar que se ha cometido un delito, y que el procesado se encuentre vinculado como autor o participe del mismo; Segundo, que el delito cometido tenga como sanción una pena privativa de libertad superior a cuatro años; así mismo que el imputado partiendo de sus antecedentes u otras circunstancias del caso particular, haga llegar a considerar considerablemente que este eludirá la acción de la justicia -peligro de fuga- u obstaculizará el correcto desenvolvimiento de las investigaciones-peligro de obstaculización.

Con lo anteriormente señalado se puede decir que el legislador ha establecido una normatividad armoniosa para la aplicación de la prisión preventiva, empero su aplicación no es solo defectuosa, sino transgresora de derechos fundamentales, como es el caso del derecho a la libertad, al no motivarse correctamente las resoluciones o dejarse llevar por circunstancias ajenas a la objetividad del magistrado.

La prisión preventiva, es una medida coercitiva personal que importa el encierro de individuos que se encuentran dentro de un proceso penal, en donde se les imputa la comisión de un determinado hecho delictivo, este requiere de la intervención de normas incluso de carácter internacional. Al importar de la intervención de estas normas, nos hacemos de la idea que la prisión preventiva no es una medida que se dicta en todos los casos, por el contrario es excepcional, siendo que solo se impondrá, cuando de la investigación se advierta que existen suficientes razones, para dictarla en contra de la persona investigada y siempre que se desprenda de las investigaciones que esta persona tratará de eludir a la justicia. (Centro de estudio de justicia de las Américas, 2011, p.228).

En el Perú la prisión preventiva se ha visto violada por su excesiva aplicación, lo que se ve reflejado en el informe estadístico del Instituto Nacional Penitenciario (2015, p. 37) en donde se establece que “al mes de febrero se cuenta con 36, 184

internos en calidad de procesados contra los 36,408 sentenciados, así mismo e preocupante que a nivel nacional figuren 2,738 internos que están reclusos por más de 5 años en situación jurídica de procesados [...]"

Por lo señalado podemos afirmar que se ve evidenciado el excesivo uso de la prisión preventiva, por parte de los magistrados, quienes la solicitan de forma indiscriminada, siendo esta medida reservada solo para casos específicos, pues nos encontramos ante una medida de ultima ratio, y solo cuando se computen los requisitos establecidos en el artículo 268 del CPP2004, y de un análisis exhaustivo del caso, en donde se presenten suficientes elementos que permitan vislumbrar que el procesado es el responsable del delito imputado, pero como veníamos adelantando, estas situaciones no se dan en la práctica, siendo algunas de las razones:

El uso excesivo de la prisión preventiva es motivada por muchos factores en cada país, siendo los principales la poca o nula capacidad operativa que existente, independencia de los órganos de administración de justicia, escaso apoyo de las instituciones como la defensoría pública, ya sea por el poco interés a cada caso en específico o falta de capacidad de los trabajadores, corrupción normas reguladas en cada país, etc., pero de forma inadecuada, porque son estas mismas las que ayudan con esta finalidad equivocada.

Al respecto, debemos señalar la influencia que tienen los medios de comunicación al momento en que el magistrado resuelve en la audiencia de Prisión Preventiva, pues se observa que actualmente la información que proporcionan no son los correctos o muchas veces son influenciados por otro tipo de intereses, pero que finalmente generan incertidumbre y conmoción social, lo que en muchos casos obliga al juez a dictar prisión preventiva apresuradamente.

Para citar ejemplos, tenemos el caso de la muerte de Edita guerrero, en donde su esposo Paul Olortegui fue sindicado como presunto autor de su muerte, por lo que se le impuso prisión preventiva, no habiéndose analizado las pericias de necropsia y pericias auxiliares, en donde se concluye que la muerte de la cantante se produjo por aneurisma, de igual forma no se evaluó la historia clínica de la agraviada, de donde se desprende que Edita Guerrero sufría de cefalea intensa desde la edad de 15 años, así como tampoco se tomó en consideración el arraigo domiciliario, familiar y laboral de procesado.

Es así como los medios de comunicación, y la presión social que se genera entorno a un hecho investigado, termina influenciando en la decisión adoptada por el juez, al momento de dictar la prisión preventiva, no evaluándose que ésta en juego la libertad del procesado, siendo este un derecho fundamental consagrado en la constitución y que se ve vulnerado por la mala práctica o deficientes conocimientos de los magistrados, pues debe tenerse en consideración que deben existir suficientes elementos razonables que hagan suponer que una persona ha cometido un ilícito, para que este sea recluido en un centro penitenciario provisionalmente, más aun si se tiene en cuenta que actualmente dichos centros penitenciarios son aptos para la reclusión de una persona, de la que aún no se ha determinado su culpabilidad, y de la que aún se presume inocencia hasta que no se demuestre lo contrario.

Como lo comentábamos en líneas anteriores, los centros penitenciarios cuentan con una sobrepoblación, y esto genera un mayor problema para el recluido por prisión preventiva, que en muchos casos se encuentra con diferentes tipos de personas sentenciadas, unas más peligrosas que otras seguramente, pero igual de contaminante para aquella persona que aún no es sentenciado como culpable, lo esgrimido sin tener en cuenta que las condiciones en las que llegan a vivir estas personas son deplorables e inhumanas, pudiendo haberseles impuesto alguna otra clase de medida limitativa de derechos, pero sin que ello implique la reclusión en una cárcel.

En nuestra realidad, no solo eso genera problemas o afecta gravemente a una persona, sino que en muchos casos en los cuales, al procesado se le aplica la prisión preventiva, esta medida excedió su límite y las personas continuaron privadas de su libertad, lo que genera más personas y con ello el incremento de la población recluida en centros penitenciarios, más aun si tenemos en cuenta del afán actual de que en la mayoría de los procesos penales cuales, el representante del Ministerio Público-Fiscal solicite a prisión preventiva, y muy a la moda, el juez dicta prisión preventiva.

El confinamiento en los centros penitenciarios presenta cifras alarmantes, por ejemplo hasta la fecha existen 56 mil internos en 68 penales, siendo la capacidad de estos tan solo de 28, 250, por lo que claro está que existe una sobrepoblación

del total de la capacidad, hecho que se ha incrementado últimamente, mes por mes. La proyección es mayor a la que se espera. (Instituto Nacional Penitenciario, 2016, p. 4).

El hacinamiento del sistema carcelario presenta -de los datos anteriormente mencionados- elevadas cifras, lo que hace pensar que en el Perú tenemos un alto índice de personas sentenciadas por la comisión de ilícitos y por la eficiente intervención de las autoridades, pero la realidad dista de ser así, los datos se desprenden que las cifras antes citadas no tiene que ver con el número de personas que vienen cumpliendo una condena, la misma que se les impuso por a través de una sentencia, es decir personas que se encuentren sentenciadas.

Existen también otras formas de incrementar la cifra de la población en los penales, ello ocurre con la llamada prisión preventiva. Se puede apreciar claramente que la prisión preventiva, en lugar de cumplir con su objetivo real y coadyuvar a los fines del proceso, amenaza al correcto funcionamiento del sistema penitenciario, puesto que anualmente se incrementa el número de personas que ingresan a los centros penitenciarios, por la imposición de esta medida, sin que esta se encuentre realmente fundamentada, restringiendo el derecho de la libertad del procesado.

Trabajos Previos

Al referirnos a los antecedentes, es necesario mencionar a Tafur (como se citó en Ludeña, s.f., antecedentes de investigación, párr.2) señala: “Se denomina antecedente teórico de una tesis, a todo estudio anterior que ha ofrecido algún aporte relacionado, tanto con el tema como con el problema de investigación”

Al hablar de antecedentes, nos referimos a investigaciones de carácter científico elaborados con anterioridad, que pretenden describir y estudiar un problema acontecido y que actualmente viene siendo objeto de estudio por otro investigador, siendo este aporte importante para poder vislumbrar mejor el panorama de instigación.

De la revisión realizada a diferentes fuentes de información relacionadas con el presente trabajo de investigación, se encontró información importante y específica, respecto al problema que se pretende estudiar, siendo uno de los antecedentes:

El estudio realizado por Belmares (2003) en su trabajo de investigación de postgrado para obtener el grado de maestría en Ciencias Sociales, por la Universidad Autónoma de Nuevo León, titulada "Análisis de la Prisión Preventiva", desarrolla a modo de conclusión:

La privación de la libertad del procesado, reconocida por la doctrina como una medida cautelar, se justifica para asegurar la presencia del acusado en el desarrollo del proceso, pero en la realidad el reo difícilmente se entera de lo que sucede en este, el juez muchas veces ni siquiera lo conoce y por el mismo encarcelamiento está prácticamente imposibilitado para defenderse [...] Aun cuando al final del proceso, el reo resulte responsable del delito, la permanencia en prisión preventiva es tiempo perdido porque por su situación de procesado no es sujeto de tratamiento para su readaptación. (p. 138).

Entre los aspectos descritos en el trabajo científico señalado, se puede apreciar la preocupación del investigador, respecto al derecho de libertad del imputado; en contraposición a ello, nuestra legislación, que también consagra al derecho de libertad como un derecho fundamental de toda persona en la carta magna. No obstante ello la prisión preventiva resulta una medida legal de restringirla, pero sus restricciones deben estar motivadas y sustentadas en derecho, más aun si se tiene en cuenta ante la mala aplicación se estaría transgrediendo dicho derecho. En la práctica nuestro sistema penal tiene que preservar el derecho de presunción de inocencia, mientras que a otra vista, tiene que asegurar que el imputado no rehuya a la justicia, y con ello garantizar que se está protegiendo la seguridad existente en nuestro país, ello genera que actualmente se vea la práctica indiscriminada de la prisión preventiva, porque las medidas cautelares coadyuvan a los fines del proceso, en este sentido, observamos su instrumentada.

La prisión preventiva emerge como una medida coercitiva de carácter personal, ya que incide directamente en la libertad del procesado, del mismo que existen fuertes elementos que permitan ver que es el responsable del hecho delictivo, y del que se pretende asegurar su presencia ante la posible pena a imponerse, con su reclusión temporal en un centro penitenciario, no obstante esta privación de su libertad puede variar, como se verá más adelante.

Actualmente este carácter asegurativo de la prisión preventiva, garantiza la ejecución de la posible sentencia del órgano judicial, no obstante de violar el

derecho de libertad de personas de las que presume inocencia, de las mismas que pudieron dictar una medida diferente, pero igual de efectiva; así como también violar la naturaleza de la prisión preventiva.

Así también se puede considerar dentro de los trabajos previos realizados, al presente problema de investigación, el estudio desarrollado por Bedon (2010) en su trabajo de investigación de grado, para obtener el título de Abogada de los tribunales y Juzgados de la República, por la Universidad Técnica de Cotopaxi, titulada “Medidas Cautelares: Especial Referencia a la Prisión Preventiva en la Legislación Penal Ecuatoriana”, en la que concluye:

“la fundamentación o motivación de las Resoluciones es una garantía básica del debido proceso comprendida en el derecho de defensa [...] que deberían tomarse en consideración, además de las características y la gravedad del delito imputado y la pena con que se le amenaza, las circunstancias concretas del caso y las personales del imputado [...] por ser la prisión preventiva una medida que afecta un derecho fundamental, el derecho a la libertad, debe constituir una medida de ultima ratio” (p.61)

Es necesario mencionar que todas las resoluciones, deben estar debidamente motivadas, de no ser así nos encontraríamos ante actos arbitrarios, esta fundamentación es básica e indispensable en toda resolución emanada con forma de derecho, y pretende dar las razones, motivos, por las que la autoridad judicial adopto resolver de uno u otro modo, no obstante las resoluciones referentes a la prisión preventiva, presentan una escasa y escueta fundamentación, en ese sentido, el máximo intérprete de nuestra constitución se ha pronunciado al respecto, en la sentencia recaída del EXP. N°. 02346-2011-PHC/TC.14-01-2011, en el que estableció que la motivación en la poder aplicar la prisión preventiva debe ser estricta.

Con lo desarrollado por el tribunal constitucional, se puede decir que la fundamentación, constituye también una garantía de todo justiciable, de que la decisión adoptada, se realizó respetando el debido proceso y sin parcialidades, por lo que la misma tiene que ser precisa, clara, suficiente, es decir que el pronunciamiento se realice tomando en consideración todo lo actuado a lo largo del proceso, más aun si tenemos en consideración de que se encuentra en juego el derecho de libertad del procesado. Por lo que conocer el proceso lógico jurídico que llevo al juzgador es necesario, por ser estas las causas de su decisión y es

indispensable a efectos de que el imputado pueda ejercer su derecho de defensa, interponiendo su recurso de impugnación, mediante la cual cuestione la decisión adoptada por el magistrado, y despliegue su derecho de defensa.

De igual forma encontramos el análisis, que realizó el tribunal constitucional, respecto a la motivación de las resoluciones que dictan prisión preventiva, ello a través del EXP. N° 06358-2006-PHCT/TC.30-06-2010, en donde se desarrolló que “El deber de motivación de las resoluciones judiciales es aún mayor cuando se trata de resoluciones que restrinjan derechos fundamentales [...]. En tal sentido un acto estatal que restrinja los derechos fundamentales con una mayor intensidad, merecerá aun mayor justificación”

Por otro lado, también mencionaremos el estudio científico realizado por Horna (2012) en su trabajo de investigación de grado, para obtener el título de abogada, por la Universidad Cesar Vallejo Lima Norte, titulada “Cuestionamientos del plazo legal para la detención preventiva en las sentencias condenatorias a pena privativa de libertad efectiva declaradas nulas por la Corte Superior del Distrito Judicial de Lima Norte” en la que concluye:

La detención preventiva [...] resulta ser inadecuado en razón de ser excesivo y vulnera el derecho fundamental de libertad del ciudadano, tal es así, que en la práctica judicial el plazo de detención preventiva queda a discrecionalidad del juez, y en la mayoría de los casos se limita hacer una interpretación literal de la noma extendiendo el plazo hasta el máximo legal.

La prisión preventiva en el Perú tiene implicancias directas con derechos y principios fundamentales de las personas, por lo mismo la autora del citado trabajo de investigación resalta la importancia de la correcta aplicación de la prisión preventiva, pues su aplicación no se realizara a todos los casos, puesto que uno de los principios que rige la prisión preventiva, es el principio de excepcionalidad, es decir su aplicación será la excepción de la regla.

El estudio de la prisión preventiva resulta ser una tarea complicada debido a la delicadeza de los derechos del que se les priva a los procesados, pues véase que en nuestra actualidad, esta medida excepcional, ya que actualmente no encontramos en un estado de derecho, donde el legislador ha previsto diversas medidas de coerción, pues no tendría razón de ser la gama actual de medidas cautelares

diferentes a la prisión preventiva que existen, pero sin embargo importantes también para los fines del proceso, que no es aislar al imputado de la sociedad, sino realizar verdadera justicia, estableciendo una pena para el culpable de un hecho punible, para insertarlo en la sociedad.

De igual forma se puede resaltar el trabajo de Investigación desarrollado por Gallardo (2014) en su trabajo de investigación de grado para obtener el título de abogado, por la Universidad Cesar Vallejo Lima Norte, titulado “El exceso de carcería en la Prisión Preventiva viola los derechos Fundamentales de las personas”, en el que concluye:

La detención Preventiva, no es la única manera efectiva de lograr que el presunto infractor de la ley penal acuda al proceso y lograr los fines que este persigue, puede afirmarse que por conveniencias prácticas la aplicación de esta medida en ciertos casos es negativa e equivocada. Si se tienen en cuenta que una de sus funciones es velar por el interés general y por la debida aplicación de la justicia, el estado cuenta con múltiples mecanismos para hacer que el investigado e presente dentro de todas las etapas del proceso. En ello se tendría que invertir seguramente menos esfuerzos y recursos, que son necesarios para mantener a tantas personas reclusas en los centros penitenciarios y con el problema de la sobrepoblación de estos centros y que por si trae otros problemas consigo. (p.201).

Del trabajo de investigación anteriormente señalado, se desprende que la prisión preventiva, es una de las medidas cautelares personales más dedicadas al momento de imponerse, pero no necesariamente indispensable para alcanzar los fines del proceso, puesto que-como se señaló en la anterior texto citado- la prisión preventiva es un instrumento que busca con su aplicación, la correcta administración de justicia.

En el estado peruano encontramos a lo largo del desarrollo del proceso diversas figuras procesales, perfectamente aplicables-según cada caso- que también tienen como finalidad servir de instrumento a los fines del proceso, pero como ya se adelantó la figura por excelencia dictada en el estado peruano, es la prisión preventiva, la misma que al ser impuesta de manera prioritaria genera más esfuerzos y gastos al estado, por la cantidad de personas que se encuentran reclusas en los centros penitenciario, no queremos dar a entender que su

aplicación nos parece errónea, puesto que existen casos en que verdaderamente con su aplicación se ayuda a los fines del proceso, sino que los criterios para su aplicación, en casos en que no se necesita vulnera el derecho de la libertad.

Teorías Relacionadas al tema

Ahora bien se debe tener claro que una investigación se basa en posturas, teorías o enfoques de análisis, teniendo como punto relevante el espacio determinado de enfoque que puedan servir o coadyuvar a poner fin a algún vacío del conocimiento de algún tema en específico, en este sentido Caballero (2011). Metodología Integral innovadora para planes y tesis: Alen Caro, nos dice que: “[...] como único patrón comparativo de investigaciones científicas, [...] Es el conjunto de conocimientos o planteamientos teórico - científico y experiencias que, por estar relacionados con los problemas que afectan a esa parte de la realidad nos permiten ver esos problemas” (p. 228).

El marco teórico se apunta como una recopilación de información extraído de principales fuentes bibliográficas y que pretenden desarrollar un tema específico, a fin de que estos constituyan una base de la idea que se pretende sustenta en un trabajo de investigación, siendo que la búsqueda tiene que ser necesaria y suficiente, a fin de hablar de un correcto marco teórico.

La Prisión Preventiva

Esta medida cautelar presenta un carácter coercitivo personal, pero dicha medida no tiene carácter permanente, solo es provisional y afecta directamente la libertad del imputado, por un periodo de tiempo, la aplicación de esta medida se funda en la idea real de la comisión de un delito, con la única finalidad de que se continúe con las investigaciones respectivas, sin alterar el proceso o la conducción del mismo.

Por su parte Araya (2014, p. 103) señala acertadamente que “La prisión preventiva solo procede cuando se ha iniciado proceso penal, es decir si no está formalizada la investigación preparatoria aún, no hay medida de prisión preventiva”

Se puede establecer con lo anteriormente señalado que, la Prisión Preventiva es una medida a través de la cual se priva temporalmente aun procesado de su libertad, recluyéndolo en un centro penitenciario, a fin que el proceso cumpla sus

finés principales, para que este no escape de la posible pena a imponerse en caso se emita una sentencia condenatoria y solo se dictará cuando exista un proceso ya establecido, con actos de investigación previos, los mismos que deben ser suficientes para sustentar dicho requerimiento al juez.

Los efectos de la prisión preventiva tienden a ser muy controversiales, dada a la implicancia de derechos que se ven afectados con su imposición y en específico el Derecho de la libertad del procesado, es por ello el pronunciamiento de la Convención Interamericana de Derechos Humanos, que esboza en su artículo 8.2 lo siguiente: “[...] Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad”.

De lo dispuesto en el artículo anteriormente citado, se deriva la obligación que tiene cada estado de no restringir a las personas de su libertad, salvo que sea estrictamente necesario para cumplir con los fines del proceso, puesto que la prisión preventiva se impondrá siempre que se haya verificado que el imputado eludirá a la justicia e impedirá el correcto desarrollo de las investigaciones, ya que la prisión preventiva cautelar y limitativa de derechos, por este motivo tendrá que evaluarse todos los elementos y requisitos necesarios al momento de imponerla, antes e restringir a una persona indebidamente, como se citó anteriormente la Comisión Interamericana ha establecido dentro de sus conceptos a la prisión preventiva como el periodo en que una persona se ve privado de su libertad, por sindicársele como autor de un ilícito y existir fundados elementos respecto a ello.

Como señala Ascencio (2010, p. 185) la prisión preventiva, “No puede extenderse más allá del plazo, al margen de la situación real del proceso y de que el mismo no haya concluido; [...] el plazo que determina el juez de investigación preparatoria al dictar prisión preventiva debe ser racional con las necesidades de investigación y juzgamiento”

Al ser una medida cautelar, la prisión preventiva presenta un carácter temporal, ya que al imponerse el juez aceptará el plazo requerido por el fiscal o dictara uno diferente, atendiendo a la gravedad de cada caso en particular, luego de una evaluación importante de los elementos de convicción recabados hasta ese momento, una vez establecido el plazo el procesado ingresara a un penal, del cual no saldrá hasta que cumpla su plazo o se revoque la medida dictada en su contra.

El plazo que el juez de investigación preparatoria impondrá no debe ser desmedido, puesto que será el necesario y suficiente para cumplir con los fines perseguidos.

En la actualidad peruana, el plazo requerido por el fiscal o establecido por el juez no es el necesario, puesto que en la práctica, de la aplicación de esta medida se desprende que la imposición del plazo es el máximo establecido en la norma y no el razonable para el caso y un ejemplo claro es el estipulado en la Casación N° 626-2013/Moquegua.

Lo antes mencionado, resultaría ser un punto trascendental para el tema abordado, al inicio de la mencionada sentencia se especifica que esta medida debe ser aplicada, solo a casos graves y siempre que sea necesario para coadyuvar a los fines que busca el derecho procesal penal. Actualmente esta medida no tiene el carácter excepcional, un claro ejemplo es que se aplica a delitos que no son considerados tan graves, desnaturalizando a la prisión preventiva;

Como ya lo dijimos anteriormente, la principal finalidad de dictarse la prisión preventiva es que el proceso también cumpla su fin, por lo que la prisión preventiva funge de instrumento, para que el Ministerio Público, con ayuda del cuerpo policial necesario realicen la recolección de información y elementos de convicción necesarios, para poder fundamentar la posible formalización en contra de aquella persona a la que se le dicto esta medida, es decir medios probatorios que puedan incriminar a la persona que está encerrada provisionalmente en un centro penitenciario.

Antecedentes de la prisión preventiva

La prisión preventiva, como casi todas las instituciones del derecho presentan sus orígenes en el derecho romano, donde no se consideraba a esta medida como una pena, por el contrario era solo de carácter provisional.

La prisión preventiva, desde sus orígenes, es decir en la etapa primitiva, hasta finales el siglo XVI, se usó fundamentalmente de forma provisional, es decir solo temporalmente para encerrar a las personas por un hecho reprochable en esa época, pero el encierro o confinamiento no perseguía un fin que represivo. (García, 1982, P.11).

Como ya veníamos adelantando la prisión preventiva tiene su origen en Roma, y no necesariamente se equiparaba su aplicación aun apena, porque si bien es cierto no concebían a la prisión preventiva como actualmente la apreciamos presentaba una característica que también tiene actualmente esta medida, ya que era temporal, como lo es en nuestro ordenamiento jurídico, no obstante se aplicaba de manera sectorial, ya que como sabemos, en roma a las personas las dividíamos por clases, en este sentido esta medida no se aplicaba a la clase alta, y respecto a la temporalidad tampoco podemos decir que era proporcional al delito cometido, mucho menos hablar que se regulaba su plazo, a efectos que este no se extendiera más de lo necesario.

Siguiendo en la línea de los orígenes de la prisión preventiva, es pertinente tocar su desenvolvimiento de esta medida en el Derecho Romano, en donde tuvo un carácter preventivo, ello a pesar de que en las cárceles existentes se usaba como un lugar para castigar a los individuos por la comisión de un hecho delictivo. (Uribe, 2009, p.15-16).

Si bien es cierto en las leyes romanas antiguas se valoraba mucho a la libertad, ello no se tomaba en cuenta cuando se trataba de asuntos relacionados a la falta de pago, porque en ese caso la detención de una persona se podía prolongar toda su vida, es por ello que al ver esta situación la legislación romana cambio esta realidad, y ello sucedió con el emperador Adriano e implemento un nuevo cuerpo normativo que se encargaba de distinguir entre los presos y cautivos, a efectos de darle mejor armonía a esta institución.

Ya en la era medieval, la prisión preventiva presentó evidencias razonables para ser considerado una pena, la particularidad es que esta pena solo era aplicable a los siervos, también a los deudores de multas, Posteriormente en la era moderna este cambio de la prisión preventiva, o provisional a pena se debió a una alternativa, es decir se encontraban entre la pena capital y esta, por lo que su aplicación de la prisión preventiva, parecía la más racional, por ultimo ya en la época moderna se evidenciaba los rasgos de medida cautelar y pena. (op.Cit, 2009, p.63).

Antecedentes Legislativos

La prisión preventiva, como la conocemos actualmente no era regulada de este modo, el termino que se le daba era “detención”, ello ocurrió de igual forma en el Código Procesal Penal de 1991 el cual regulaba a esta medida coercitiva personal, en sus artículos 135, 136 y 137, como se apreciara a continuación:

Artículo 135.- El juez puede dictar mandato de detención si atendiendo a los primeros recaudos acompañados por el Fiscal Provincial sea posible determinar:

1. Que existan suficientes elementos probatorios de la comisión de un delito que vincule al imputado como autor o participe del mismo.
2. Que la sanción a imponerse o la suma de ellas sea superior a un año de pena privativa de libertad o que existan elementos probatorios sobre la habitualidad del agente del delito.
3. Que existan suficientes elementos probatorios para concluir que el imputado intenta eludir la acción de la justicia o perturbar la acción probatoria. No constituye criterio suficiente para establecer la intención de eludir a la justicia, la pena prevista en la ley para el delito que se le imputa.

Un rasgo claro en la tipificación de esta norma, era que la ahora llamada prisión preventiva, podía incluso imponerse para los delitos con mínimo daño social, pues el limite penológico es bajo, a comparación de los cuatro años que se aprecian en la normativa vigente. No obstante ello, resulta necesario mencionar que dicha implementación de un año como límite penológico se logró mediante la Ley N° 28726, que se encargó de modificar el mencionado inciso, ya que la antigua regulación de este establecía que la sanción a imponerse sea de cuatro años, Así mismo mediante esta ley también se incorporó como criterio de consideración al momento de imponerse detención, la existencia de elementos probatorios sobre la habitualidad sobre el procesado.

Para la aplicación de la detención preventiva, tanto en los procesos ordinarios como sumarios, desde la perspectiva de lo estipulado en el artículo 135 antes citado, se visualizaba deficiencias notorias.

Para el Centro de Estudio de Justicia de la Américas, (2010, pg. 13-14).

- a) No se contempla audiencia para ejercitar el contradictorio y validar los elementos que sustentan el periculum in mora.

- b) Precisamente, por ausencia de audiencia, la fundamentación que sustenta la solicitud de detención preliminar resulta en la mayoría de casos deficiente.
- c) La falta de audiencia genera además, la instrumentalización de la detención preliminar, siendo mucho más factible dictarla contra procesados vinculados a casos de alta connotación social, pese a la audiencia de suficientes elementos que den cuenta de su posible vinculación al hecho delictivo y del peligro procesal.
- d) Se dispone, por solicitud fiscal, o de oficio, dependiendo de la fase en la que se encuentre el proceso.

Como vemos ahora, la detención preventiva no estaba regulada como la conocemos actualmente, puesto que la resolución que dictaba el Juez se realizaba solo de forma escrita, sin la necesidad de realizarse una audiencia pública, en la cual los principios de contradicción, inmediación, tuvieren una gran actuación, al contrario de esto, vemos rezagos de sistema inquisitivo, vulnerándose con ello derechos y garantías evidente para el o los procesados. Bajo esta regulación esta medida de coerción personal era la regla no la excepción, o ese era el entendimiento de la normativa que se aplicaba en ese momento, en contraposición a ello apreciamos un cambio severo en la regulación normativa, esta mejoró considerablemente, no obstante ello, esto no quiere decir que su aplicación lo haya hecho también, porque actualmente se tiene la idea de que dicha medida solo es excepcional, pues como desarrollaremos a lo largo del presente trabajo, esto será desvirtuando, como se desprende de la actual aplicación.

Principios de la Prisión Preventiva

Para la aplicación de la prisión preventiva deberá evaluarse los criterios y lineamientos proporcionados por instrumentos internacionales, normatividad nacional, jurisprudencia o doctrina, los cuales ayudaran a entender la naturaleza de esta medida de coerción personal. Significa por ende, que los principales principios que detallaremos a continuación son preceptos de orden jurídico que deberían tomarse en cuenta, en conjunto con los requisitos al momento de imponerse la prisión preventiva, a efectos de no vulnerar el derecho de la libertad, por su incorrecta aplicación.

Señalado lo anterior, es necesario conocer algunos principios fundamentales que rigen la imposición de esta medida, pero para ello, antes analizaremos lo estipulado artículo VI del título Preliminar del Nuevo Código Procesal Penal, el cual establece:

Artículo VI.- Las medidas que limitan derechos fundamentales, salvo las excepciones previstas en la Constitución, solo podrán dictarse por la autoridad Judicial, en el modo, la 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 proporcional.

La prisión preventiva al ser una medida que limita el derecho de libertad del procesado, la resolución que emite el juez de Instigación Preparatoria ordenando su aplicación deberá dictarse, según lo previsto en el artículo anteriormente citado, es decir respetando las garantías prevista por la ley, al hablar de las garantías previstas por la ley, se evidencia la característica que tiene el Nuevo Código Procesal Penal, ya que este presenta un modelo garantista, pues con su regulación se pretende dotar al Derecho Procesal Penal de instrumentos eficientes y sólidos para los fines del proceso, en esta línea de ideas, la aplicación de la prisión preventiva se impondrá en el modo y formas establecidas por la ley, para que de esta forma se legitime su actuación, y no se vulnere la naturaleza de esta medida, ni se restrinja a una persona arbitrariamente de su libertad.

Una de las garantías que brinda el derecho penal es la motivación de sus resoluciones, de esta forma el juez establece cuales fueron los criterios que adoptó para la imposición de la prisión preventiva los mismos que deberán ser suficientes, a efectos de poder sustentar esta medida, y que solo con su imposición proporcional se logrará los fines del proceso.

Ahora bien, al haber desarrollado este artículo, se puede llegar a la convicción de que las resoluciones por las cuales se dictan este mandato no presentan esta característica, como se verá evidenciado a lo largo del presente trabajo, con los casos que se detallaran y las cifras actuales que representan este hecho.

Como ya lo mencionamos, se desarrollará algunos de los principios más resaltantes que rigen la imposición de esta medida, como lo veremos a continuación:

Excepcionalidad: La libertad de una persona no puede ser restringida ante cualquier caso, por ser un Derecho Fundamental, menos aún por la imposición indiscriminada de una medida cautelar personal, como es la prisión preventiva, puesto que esta se realizará para determinados casos, por su complejidad o por la concurrencia de los requisitos establecidos en el Nuevo Código Procesal Penal.

En el presente trabajo también se analizará el referido principio, a partir de pronunciamientos de carácter internacionales, los mismo que bridan a cada país miembro lineamientos y alcances al momento de aplicar la prisión preventiva, limitado con ello su uso desmedido.

Sobre la naturaleza de este principio, encontramos lo señalado en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en su artículo 9^a.3:

Toda persona detenida o presa a causa de una infracción penal será llevada sin demora ante un juez o funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales, y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad. La prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la regla general, pero su libertad podrá estar subordinada a garantías que aseguren la comparecencia del acusado en el acto de juicio, o en cualquier momento de las diligencias procesales y, en su caso, para la ejecución del fallo.

Con lo mencionado en el párrafo anterior se pone en manifiesto de forma textual que la Prisión Preventiva no debe ser la medida más empleada en los países, a efectos de garantizar la finalidad del proceso, puesto que su fn es asegura la presencia de imputado ante la posible condena en su contra, por ende existen otras medidas que perfectamente pueden cumplir esta finalidad.

El Estado Peruano, parece darle mucha importancia a esta norma de carácter internacional, puesto que la aplicación de prisión preventiva actualmente, no es discrecional, y en muchos casos resulta hasta innecesaria teniendo en cuenta la gama de medidas cautelares procesales existentes en nuestro ordenamiento jurídico.

Así mismo, en relación al principio de excepcionalidad encontramos lo estipulado regulado en las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas, las medidas no Privativas de libertad, más en específico en la regla 10.3 la misma que señala:

Regla 10.3.- En el marco de cada medida no privativa de la libertad, se determinara cual es el tipo más adecuado de vigilancia y tratamiento para cada en particular con el propósito de ayudar al delincuente a enmendar su conducta delictiva. El régimen de vigilancia y tratamiento se revisará y reajustará periódicamente, cuando sea necesario.

El encierro de una persona en un centro penitenciario, importa la limitación del derecho a la libertad, es por ello que se deberá evaluar partiendo desde las medidas no limitativas de libertad hasta la más grave, que en este caso es la prisión preventiva.

Este instrumento internacional brinda parámetros de los cuales deben de partir cada país, dando la importancia debida también a las demás medias existentes, y que al momento de imponerse cada una de ellas, se deba vigilar como se está llevando a cabo esta medida, porque como el caso peruano, muchas veces se impone prisión preventiva y e dejan en el olvido como se sigue llevando, es decir se deja de lado el control que se pueda realizar de la misma.

La Convención Americana, también ha desarrollado el principio de excepcionalidad, no de forma literal pero sus artículos 7^a.3 y del artículo 7^o.5 se evidencia de forma clara la naturaleza del referido principio.

Artículo 7^o.3.- Nadie puede ser sometido a detención o encarcelamientos arbitrarios.

Artículo 7.5.- Toda persona detenida o retenida debe ser llevada, sin demora, ante un juez u otro funcionario por la ley para ejercer funciones judiciales y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o ser puesta en libertad, sin perjuicio de que continúe el proceso. Su libertad podrá estar condicionada a garantías que aseguren su comparecencia en el juicio.

Hablábamos anteriormente que, al aplicarse la prisión preventiva de forma excesiva y no evaluando correctamente los requisitos previstos en la normas, su imposición caería en arbitraria, puesto que estaríamos hablando de que se limitó a una persona de su libertad de forma ilegítima, ya sea por problemas de forma y fondo. Actualmente podemos apreciar que han ocurrido claramente la imposición de la prisión preventiva, sin que se haya fundamentado los motivos para su imposición o porque no se evaluó correctamente lo que establece el Nuevo Código de Procedimiento Penales, el caso es que en nuestra realidad, esta medida está

sufriendo una violación en cuanto al tratamiento, porque este no sigue los lineamientos establecidos, como es el caso del artículo antes mencionado.

Proporcionalidad: La prisión preventiva, al ser limitativa de derechos, es una medida que deberá estar supeditado también bajo el principio de proporcionalidad, porque tendrá que dictarse en razón a cada caso, con ello se pretende precisar que el tiempo señalado en la resolución dictada por el juez al momento de aplicar esta medida debe de justificarse en los motivos perseguidos y no sea proporcional al delito investigado.

Al hablar de resoluciones que repercutan o incidan en los derechos fundamentales, deberá de tenerse en cuenta lo estipulado en el artículo 203, inciso 3 del Código Procesal Penal al establecer, que las medidas que limitan la libertad de una persona, se establecen básicamente teniendo en cuenta bajo el principio de libertad.

Este principio también es un freno que se impone al magistrado, para que este no haga uso desmedido de las atribuciones que se le confiere, y sirva de control para que la medida se aplique solo el tiempo que fuere realmente necesario, y en relación a la pena que tiene como castigo por el delito cometido, porque se entenderá que se dictó esta medida porque el ilícito repercute de manera considerable en la sociedad y no es plausible de optar por un medio alternativo regulado por el ordenamiento jurídico.

Al respecto Villegas, E. (2013, p. 111-112) menciona que “En su sentido más amplio, el principio de proporcionalidad se consagra como u principio general del ordenamiento jurídico en su conjunto con la finalidad básicamente de limitar, en cualquier ámbito [...] la discrecionalidad en el ejercicio estatal de la actividad de control de toda clase de facultades de actuación”.

Este principio también es un freno que se impone al magistrado, para que este no haga uso desmedido de las atribuciones que se le confiere, y sirva de control para que la medida se aplique solo el tiempo que fuere realmente necesario, y en relación a la pena que tiene como castigo por el delito cometido, porque se entenderá que se dictó esta medida porque el ilícito repercute de manera

considerable en la sociedad y no es plausible de optar por un medio alternativo regulado por el ordenamiento jurídico.

Cada país tiene el deber para con la sociedad, de evitar que esta medida cautelar personal no sea igual de perjudicial que una pena en concreto y nos referimos en específico en cuanto a la duración de la prisión preventiva, puesto que muchas veces se equipara a una pena privativa de libertad. Se ha llegado a la convicción de que el principio de proporcional equivale al supuesto racional, es decir el nexo entre el fin que se persigue y el carácter de medida cautelar. Por lo que resulta lógico suponer que al momento de restringir de su libertad a un apersona, el tiempo impuesto no debe excesivo o desmedido, y esto se evidenciara entre la pena que tiene como consecuencia ese delito y la medida impuesta. (Quiroz y Araya, 2014, p. 42).

La aplicación de la prisión preventiva, no busca de ningún modo sustituir a la pena impuesta por la comisión de un ilícito, pues es deber del estado, a través de los jueces y fiscales poner a disposición del proceso otras medidas cautelares o de ser el caso a imposición de la aplicación del principio de oportunidad, terminación anticipada, etc.

Como ya se adelantó la proporcionalidad se evaluara a partir del delito cometido, no obstante ello también se tomara en cuenta las circunstancias personales de la persona que cometió el delito, es decir se evaluará los casos de Residencial o habitualidad.

Instrumentalidad:

Roy, et al. (2016) establece a respecto que:

Este carácter instrumental prohíbe, por lo tanto, que toda medida cautelar, y más tratándose de la prisión preventiva (por los diferentes efectos que esta produce en la esfera de organización de toda persona), sea tratada o vista como herramienta de política criminal o, peor aún, ser usada como un mecanismo anticipado de mitigación en el control social [...] la elección de una medida coercitiva no debe tomar en cuenta influencias externas que rodean el caso, y que esencialmente responden a una respuesta de satisfacción social o mediática, en perjuicio del rol cautelar (p. 16).

La referida medida no busca con su aplicación ayudar a combatir el crimen organizado, ni los altos índices de delincuencia que existen en el Perú, mucho menos su aplicación se debe realizar para no generar un descontento social, puesto que la prisión preventiva no es un medio o herramienta de control social.

En el Perú en muchos casos se viene aplicando esta medida, teniendo en cuenta este concepto y como ya lo dijimos, solo tendríamos que observar al famoso caso de la muerte de la Cantante Edita Guerrero, para apreciar con ello que su finalidad se ha desvirtuado.

Provisionalidad

Al hablar de provisionalidad, este concepto no puede confundirse con el tiempo que tienen las medidas de coerción, más en específico, la prisión preventiva, en primer lugar la temporalidad, es una premisa diferente, puesto que solo se refiere a que esta medida presentará un plazo siempre limitado y ello por el plazo máximo de la prisión preventiva, siendo que lo adecuado es que la prisión preventiva solo dure el plazo necesario (Villegas, 2013, p.129).

De igual forma Roy, et al. (2016) menciona que “El carácter de provisionalidad de toda medida coercitiva cautelar significa que tanto su adopción como su mantenimiento se hallan íntimamente vinculadas y condicionadas al escenario fáctico que motivó primigeniamente su intervención judicial a través de un primer dictado” (p.18).

La prisión preventiva en la legislación comparada.

La reforma procesal en América latina data de veinte años aproximadamente, su proceso de implementación en cada país causó ciertas dificultades, ello debido a la realidad social y política que atravesaba cada país, pero su implementación era justa y necesaria debido al tratamiento de las normas penales, así como muchas de las figuras existentes hasta ese momento, no obstante ello alcanzó de países existentes en esta área geográfica.

La reforma producida importó la separación de funciones y roles en específicos entre los diversos intervinientes en el Proceso Penal, así mismo la reforma también se encargó de otorgar al juicio el rol central de todo el proceso y dotarlo a este con características inalienables, como son: oral, público, contradictorio, etc. El tema que

resulta pertinente abordar para el estudio del presente trabajo de investigación es la Prisión Preventiva, por lo que se puede decir que esta reforma trajo consigo cambios para la aplicación de las medidas cautelares, entre las cuales encontramos la antes referida.

Argentina: Respecto a la prisión preventiva, la legislación Argentina y su doctrina actual, al igual que la peruana, ha establecido que es una medida que se dicta sin que exista una resolución firme que determine una responsabilidad penal de denunciado, y su aplicación solo será excepcional y privilegiando la aplicación de otras medidas cautelares que pueda cumplir con la finalidad del proceso.

Una de las particularidades existentes en esta legislación es que su aplicación no se realiza de forma única en todo el país, puesto que existen diversos cuerpos normativos que regulan a la prisión preventiva, dependiendo de cada provincia en Argentina, ya que cada una tiene su propio código procesal que regula la aplicación de esta medida, ello sin contar a la ciudad de Buenos Aires, la misma que es autónoma y el Código procesal de la Nación.

Por los alcances realizados en párrafos anteriores, se puede decir que la reforma procesal en Argentina, ha dado como resultado diversos modelos o rasgo de modelos en cada provincia de dicho país, puesto que como habíamos mencionado la reforma no es uniforme en cada lugar, y esto se ve evidenciado con lo mencionado a continuación:

Respecto al tipo de modelos existentes en cada provincia de Argentina, a efectos de una mejor comprensión respecto el tratamiento de la prisión preventiva.

En primer lugar tenemos a los de raíz Inquisitiva, es decir los que resolvían y tomaban sus decisiones en todas las instancias, solo por escrito, siendo que la investigación se encontraba a cargo del juez de instrucción, por otro lado teníamos a los modelos mixtos, el rasgo principal en este tipo de modelos, es que las investigaciones eran confidenciales, aun cuando el juicio era público y oralizado; aquellos que trasladaban la investigación a fiscal, quien se encargaba de formalizar la denuncia y realizar los trabajos de investigación, finalmente tenemos a los desarrollados por audiencias (Centro de Estudios de Justicia de las Américas, 2011, p.26).

La reforma procesal en argentina ha venido implementándose en cada parte de ese país, de forma diferente para cada provincia, por lo que se puede evidenciar una diversidad legislativa en actuación, la cual como ya se manifestó no es uniforme. El camino que ha atravesado argentina se refleja en su actuación la misma que tiene diversos cortes, pero siempre impulsados por una misma idea la cual es combatir a la prisión preventiva en una medida excepcional, la misma que se aplicara luego de una profunda evaluación para cada caso en concreto.

Respecto a Los presupuestos o elementos que deben concurrir para que se dicte prisión preventiva, son necesarios para el fiscal, por ser quien solicita esta medida de coerción personal, por lo que será necesario la presencia de elementos de razonabilidad, subsidiaridad, gradualidad, proporcionalidad y excepcionalidad, también llamada ultimo ratio, ya que no es una medida general. La prisión preventiva, actualmente contempla una finalidad distinta a la cautelar, ya que se utiliza casi para todos los delitos ocurridos, más aun si esos son mediáticos (Instituto de Estudios Comparados en Ciencias y Sociales, 2012, p. 24).

En base a lo citado en el párrafo anterior podemos decir, que la prisión preventiva en argentina también se funda en el criterio de ultima ratio, es decir en la aplicación de esta medida como ultima y única alternativa de poder salvaguardar los fines del proceso, no obstante esta tipificación y criterio al igual que en nuestra legislación, no se viene cumpliendo, puesto que los legisladores la vienen aplicando de forma privilegiada, pese a existir otras medidas en el ordenamiento jurídico de este país.

La finalidad de la prisión preventiva pierde su naturaleza, pero no solo en nuestro país, sino también en otras legislaciones, lo que resulta alarmante dada su naturaleza cautelar, y pese a ser considerada la medida cautelar más rígida, puesto que limita el derecho de libertad del denunciado.

Como ya se mencionó, la ciudad Autónoma de Buenos Aires, presenta su propia codificación en materia penal y más en específico en el tema de la prisión preventiva, como lo veremos a continuación.

La prisión preventiva en la provincia de Buenos Aires se encuentra regulado de la siguiente forma, en el artículo 312 del Código Procesal Nacional se detalla al respecto que:

El juez ordenara la Prisión Preventiva del imputado al dictar el auto de procesamiento, salvo que confirmare en su caso la libertad provisional que antes se le hubiere concedido cuando:

- 1) Al delito o al concurso de delitos que se le atribuye corresponda pena privativa de la libertad y el juez estime, prima facie, que no procederá condena de ejecución condicional.
- 2) Aunque corresponda pena privativa de libertad que permita la condena de ejecución condicional, si no procede conceder la libertad, según lo dispuesto en el artículo 319.

De los datos expuestos en el grafico anterior, podemos observar la indiscutible realidad, que en argentina existen más presos por la aplicación de una medida de coerción -Prisión Preventiva- que por la imposición de una pena, a través de una sentencia, los presos sin condena representa el grueso de la población en un centro penitenciario, con lo que queda más que evidenciado el desmedro de la naturaleza de la prisión preventiva. En argentina al igual que en el estado peruano no se viene evaluando de forma consiente la aplicación de la prisión preventiva, caso contrario las cifras no serían tan alarmantes.

Mexicana: Como ya veníamos señalando, América Latina ha sufrido hace algún tiempo un cambio en cuanto a la normativa existente y México no fue la excepción, puesto que el año 2008 realizó su reforma constitucional que tenía en ese momento restructurando con ello la norma procesal penal vigente, dando una nueva naturaleza al instituto procesal de la Prisión Preventiva.

La regulación de la prisión preventiva también en la legislación Mexicana se encuentra amparada en su constitución al igual que el caso peruano, siendo que con la reforma constitucional se logró apreciar claramente su naturaleza, de este modo en ese cuerpo normativo también se regulo su carácter excepcional de esta medida y de la lectura del artículo señalado en la constitución, se desprende que su aplicación se realizara siempre y cuando se haya evaluado la posible aplicación de otras medidas cautelares.

En este sentido, como ya lo mencionamos anteriormente la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos ha establecido en su artículo 19, párrafo segundo lo siguiente:

Artículo 19.- [...] el ministerio Público solo podrá solicita al juez la Prisión Preventiva cuando otras medidas cautelares no sean suficientes para garantizar la

comparecencia del imputado en el juicio, el desarrollo de la investigación, la protección de la víctima, de los testigos o de la comunidad, así como cuando el imputado este siendo procesado o haya sido sentenciado previamente por la comisión de un hecho doloso.

En México también se regulariza el carácter excepcional de la prisión preventiva, estableciendo que su aplicación solo se realizara si evaluado otra medidas cautelares, estas no cumplen con garantizar la presencia del imputado en el juicio y más en específico su presencia al momento de dictar una pena efectiva en su contra, porque se entiende que a imposición de esta medida se realizó a partir de fundados elementos de que el imputado cometió el ilícito.

En la legislación mexicana, el Nuevo Código Nacional de Procedimientos Penales trato de establecer nuevos horizontes para la imposición de la prisión preventiva, la misma que venía aplicándose de forma desmedida en dicho país, pero actualmente, si bien es cierto que se ha frenado esta práctica, esto aparentemente no llega a ser suficiente para que esta medida cumpla su verdadera finalidad. En esta línea de ideas el capítulo IV del título VI del libro Primero, regula el tema de “Medidas Cautelares”, en donde encontramos que la prisión preventiva en dicho país ha establecido en su artículo 165 lo siguiente:

Artículo 165.- La prisión preventiva no podrá exceder del tiempo que como máximo de pena fije la ley al delito que motivare y en ningún caso será superior a dos años, salvo que su prolongación se deba al ejercicio del derecho de defensa del imputado. Si cumplido este término no se ha pronunciado sentencia, el imputado será puesto en libertad de inmediato mientras se sigue el proceso, sin que ello obste para imponer otras medidas cautelares.

En este artículo podemos apreciar un principio que rige a la prisión preventiva y que lo evaluamos anteriormente, hablamos del carácter provisional de esta medida, ya que se establecerá no partiendo de lo máximo fijado por norma, pero tampoco esta será superior a dos años en el caso de Costa Rica, de la lectura de este artículo también se aprecia el carácter de variabilidad de la medida, puesto que puede ser cambiada a criterio del juez si se piensa que ya no se encuentran o cambiara los requisitos que antes si existían.

Artículo 168. Peligro de sustracción del imputado

Para decidir si está garantizada o no la comparecencia del imputado en el proceso, el juez de control tomará en cuenta especialmente, las siguientes circunstancias:

I. El arraigo que tenga en el lugar donde deba ser juzgado determinado por el domicilio, residencia habitual, asiento de la familia y las facilidades para abandonar el lugar o permanecer oculto. La falsedad sobre el domicilio del imputado constituye presunción de riesgo de fuga;

II. El máximo de la pena que en su caso pudiera llegar a imponerse de acuerdo al delito de que trate y la actitud que voluntariamente adopta el imputado ante este;

III. El comportamiento del imputado posterior al hecho cometido durante el procedimiento o en otro anterior, en la medida que indique su voluntad de someterse o no a la persecución penal;

IV. La inobservancia de medidas cautelares impuestas, o;

V. El desacato de citaciones para actos procesales y que, conforme a derecho, le hubieran realizado las autoridades investigadoras o jurisdiccionales.

Al igual que otras legislaciones en México, el tribunal al momento de imponer o no esta medida, deberá tener en cuenta si el imputado ha proporcionado en sus declaraciones un domicilio erróneo, no existiendo tal criterio en nuestra legislación; Así mismo, otro punto a mencionar es la inobservancia de medidas cautelares que presenta el imputado, es un criterio a fin de tener un perfil de carácter infractor y reincidente que presente el mismo.

Nuestra legislación peruana, incorpora al respecto en su normatividad, la pertenecía del imputado a una organización criminal o su reincorporación a la misma.

Del mismo modo, el artículo 169 del mismo cuerpo normativo ha especificado:

Artículo 169.- Peligro de obstaculización del desarrollo de la investigación

Para decidir acerca del peligro de obstaculización del desarrollo de la investigación el juez de control tomará en cuenta la circunstancia del hecho imputado y los elementos aportados por el Ministerio Público para estimar como probable que, recuperar su libertad, el imputado:

I. Destruirá, modificará, ocultará o falsificará elementos de prueba:

II. Influirá para que coimputados, testigos o peritos informen falsamente o se comporten de manera reticente o inducirá a otros a realizar tales comportamientos, o

III. Intimidará, amenazará u obstaculizará la labor de los servidores públicos que participan en la investigación.

Del último inciso del artículo antes citado, se desprende que en la legislación mexicana se considerará como un criterio al momento de imponer la medida de prisión preventiva, el comportamiento que tenga el imputado de obstaculizar las labores de investigación del ente encargado de la persecución del delito, pero no solo ello, también de los que participen en la investigación, en contraposición a ello encontramos que nuestra legislación no establece de forma expresa este criterio, puesto que la finalidad de obstaculización esta, por ende se desprende dicha finalidad de la lectura de nuestro artículo 270.

Chileno: Con el señalado en el Nuevo Código Procesal Penal Chileno, la prisión preventiva, así como las demás medidas cautelares personales, ya no se establecían de forma directa con el pronunciamiento del juez, esta regla general cambio y la referida medida solo paso hacer excepcional y para su aplicación se requiere de elementos fundados, los que serán acreditados por el fiscal en la audiencia (Centro de Estudios de Justicia de las Américas, 2009, p. 57).

Ahora evaluaremos lo normado en la legislación chilena respecto a esta medida, para lo que señalaremos lo estipulado en el artículo 140 del Código Procesal Chileno:

Artículo 140.- Requisitos para ordenar la Prisión Preventiva. Una vez formalizada la investigación, el tribunal, a petición del Ministerio Público o de querellante, podrá decretar la prisión preventiva del imputado siempre que el solicitante acreditará que se cumplan con los siguientes requisitos:

a) Que existen antecedentes que justificaren la existencia del delito que se investigare;
b) Que existen antecedentes que permitieren presumir fundadamente que el imputado ha tenido participación en el delito como autor, cómplice o encubridor, y

c) Que existen antecedentes calificados que permitieren al tribunal considerar que la prisión preventiva es indispensable para el éxito de diligencias precisas y determinadas de la investigación, o que la libertad del imputado es peligrosa para la seguridad de la sociedad o del ofendido, o que existe peligro de que el imputado se dé a la fuga, conforme a las disposiciones de los incisos siguientes.

Costa Rica: La prisión preventiva, se encuentra perfectamente regulada en la legislación de Costa Rica, en este país toda norma que proporcione mejores derechos a sus habitantes deben ser reincorporados as u ordenamiento jurídico, en este sentido, la medida objeto de estudio presente la siguiente regulación:

Artículo 239.- El tribunal ordenará la Prisión Preventiva del imputado, siempre que concurren las siguientes circunstancias:

- a) Existan elementos de convicción suficientes para sostener, razonablemente, que el imputado es, con probabilidad, autor de un hecho punible o participe de él.
- b) Existe una presunción razonable, por apreciación de las circunstancias del caso particular, acerca de que aquel no se someterá al procedimiento (peligro de fuga); obstaculizará la averiguación de la verdad (peligro de obstaculización); o continuará la actividad delictiva.
- c) El delito que se le atribuya este reprimido con pena privativa de libertad.
- d) Exista peligro para la víctima, la persona denunciante o del testigo. Cuando la víctima se encuentre en situación de riesgo, que el juez tomará en cuenta la necesidad de ordenar esta medida, especialmente en el marco de la investigación de delitos atribuibles a una persona con quien la víctima mantenga o haya mantenido una relación de matrimonio, en unión de hecho declarada o no.

Dos cosas resultan importantes señalar, primero debemos dejar en claro que en la legislación de Costa Rica no existe un límite penológico, a partir del cual solo determinados delitos sean plausibles de la aplicación de esta medida, como es el caso peruano, a diferencia de ello en Costa Rica regula a través del artículo antes mencionado, que todos los delitos pueden ser objeto de esta medida, de comprobarse la concurrencia de los demás requisitos e impondrá la prisión preventiva.

Otra diferencia con nuestra legislación es lo estipulado en el último inciso del artículo 239, el que señala el riesgo que corre la víctima, el mismo que establece que el juez también evaluará la situación de riesgo en que se encuentre la víctima, el denunciante o testigo, más aun cuando el procesado haya mantenido una relación de matrimonio, de hecho o no.

Artículo 240.- Peligro de fuga

Para decidir acerca del peligro de fuga se tendrán en cuenta, especialmente, las siguientes:

- a) Arraigo en el país, determinado por el domicilio, residencia habitual, asiento de familia, de sus negocios o trabajo y las facilidades para abandonar definitivamente el país o permanecer oculto. La falsedad, la falta de información o de actualización del domicilio del imputado constituirá presunción de fuga.
- b) La pena que podría llegarse a imponer en el caso.
- c) La magnitud del daño causado.
- d) El comportamiento del imputado durante el procedimiento o en otro proceso anterior en la medida que indique su voluntad de someterse a la persecución penal.

El peligro de fuga es uno de los criterios, que también regula el estado de Costa Rica, para la imposición de la prisión preventiva, no obstante encontramos algunos parámetros que no se encuentran en nuestra normatividad, como es el hecho de que, para la legislación costarricense, deberá tomarse en cuenta para la imposición de esta medida, la falta o falsedad de información respecto del domicilio del imputado.

Por otro lado apreciamos que en el artículo antes mencionado, no establecen como un criterio la pertenencia del imputado a una organización delictiva o su reintegración a las mismas, pero como lo desarrollaremos a lo largo del presente trabajo, en la nuestra legislación, solo se deberá tomar en cuenta ello, si el imputado se sirve o vale de la organización para destruir, modificar o desvirtuar los actos de investigación realizados.

Artículo 241.- Peligro de obstaculización

Para decidir acerca del peligro de obstaculización para averiguar la verdad se tendrá en cuenta, especialmente, la grave sospecha de que el imputado:

- a) Destruirá, modificará, ocultará o falsificará elementos de prueba.
- b) Influirá para que los coimputados testigos o peritos informen falsamente o se comporten de manera desleal o reticente, o inducirá a otros a realizar tales comportamientos.

A efectos de poder vislumbrar los peligros procesales, mencionados en el artículo anterior, se despende del mismo que en Costa Rica, el tribunal debe realizar una evaluación objetiva, a partir de desenvolvimiento de los medios probatorios reunidos hasta ese momento, es decir debe ser neutral respecto de lo establecido en el peligro de obstaculización.

Esta regulación Costarricense es similar a la peruana, en cuanto al peligro de obstaculización, por no decir que presentan casi la misma regulación en su estructura, por lo mismo se entiende que el tratamiento que se le pretendió dar a esta medida cautelar es la misma.

Regulación Actual de la Prisión Preventiva

Artículo 268. Presupuestos materiales

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

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

Los llamados elementos de convicción son todos aquellas actuaciones o actos de investigación que realizó la fiscalía, por si o con apoyo de la Policía nacional de Perú, y reunidos en conjunto estos actos puedan evidenciar de forma indubitable que la persona investigada cometió el delito, en pocas palabras no son más que elementos de cargo que el fiscal sustentara en la audiencia de prisión preventiva (Loza, 2016, p. 8)

El recabo de los elementos de convicción pueden empezar en la policía con un parte o atestado que se le remita a la fiscalía o en la misma fiscalía, a partir de una denuncia directa, acompañando importantes medios probatorios; ahora bien estos elementos tienen que sustentar la medida a imponerse, es decir que de la imputación no quede ninguna duda, ya que estos elementos de convicción son el sustento de la fiscalía por la cual solicita prisión preventiva en la audiencia respectiva, a efectos que esta no sea denegada por el juez.

a) Respeto a la pena privativa de libertad a imponerse

Al respecto podemos decir que el sentir de la norma nos dice que esta medida se impondrá, entre otros requisitos, cuando el imputado este siendo investigado por un delito cuya pena de privativa de libertad sea superior a cuatro años, con ello el legislador peruano ha establecido un límite penológico, es decir no todos los delitos que presentan en su tipificación, una sanción de pena privativa de libertad, sino os que cumplan con este requisito.

Al tener en consideración un límite penológico, como es caso de cuatro años de pena privativa de libertad, resulta ser un criterio o presupuesto indispensable al momento de imponer la prisión preventiva, pero ello con una lógica proporcional al delito cometido, porque la aplicación en estricto violaría el derecho de libertad del

procesado, transformando a la prisión preventiva en una pena anticipada (Peña, Arbulù, y Guerrero, 2013, p. 239).

La tipificación de este inciso, no es otro que servir de filtro o límite de la aplicación de la prisión preventiva, para que esto se dicte en casos realmente necesarios, por la gravedad del delito cometido, no resulta pertinente dictar esta medida por la comisión de un delito menor y con poca implicancia social, puestos que en estos casos, pueden perfectamente aparecer otras figuras procesales que cumplen perfectamente los fines del proceso, como son: Acuerdos preparatorio, principio de oportunidad, terminación anticipada, etc.

Esta medida cautelar de libertad, se encuentra condicionada a una sanción legal, es decir a la pena especificado en el delito investigado, es decir se determinará a partir del tipo legal, por lo que se realizará una prognosis de pena, y no es suficiente para ello que la pena sea mayor a cuatro años, ya que su aplicación estará sujeta a una serie de condiciones vinculadas al hecho investigado (Loza, 2016, p. 9).

La elevada sanción a imponerse sustenta la prisión preventiva, puesto que su aplicación no será para todos los delitos, esta posible sanción tendrá que ser superior a cuatro años, con la prognosis realizada; ahora bien los delitos en los que actualmente se solicita la prisión preventiva no necesariamente son los más graves, por lo cual la medida ya no es tan excepcional, como lo establece la norma.

b) Respecto a los antecedentes del imputado, peligro de fuga y obstaculización

Estos son preceptos que se desarrollaran a continuación, pero que para introducirnos en el tema podemos mencionar que el imputado en virtud de su conducta delincencial anterior nos haga deducir que tratara de obstaculizar el proceso o eludir a la justicia, es decir pueda llegarse a fugar, y con ello no pueda ser efectiva la pena a imponerse.

La prisión preventiva en el Perú, exige que el requerimiento formal lo realice el ministerio público y exista certeza del ilícito penal cometido y este sea atribuible al imputado, es decir que se haya individualizado correctamente al imputado; así mismo también se requiere que la sanción o el delito por el que se le está acusando sea superior a cuatro años de pena privativa de libertad, con ello se puede apreciar que solo los delitos con cierta implicancia ante la sociedad le sean aplicables la

prisión preventiva, como último presupuesto es que, exista peligro de fuga del imputado.

El peligro Procesal

En este sentido se expresa la STC 1260 - 2002 – HC señala: “[...] A juicio de este Colegiado, la satisfacción de tal exigencia [el peligro procesal] es consustancial con la eficacia del derecho a la presunción de inocencia y con el carácter de medida cautelar, y no con la de una sanción punitiva que [no] tiene la prisión preventiva. Por ello, habiéndose justificado la detención judicial preventiva únicamente con el argumento de que existirían elementos de prueba que incriminan a los recurrentes y que la pena aplicable, de ser el caso, sería superior a los cuatro años”.

El tema del peligro procesal es importante porque incide directamente en los efectos que puede llegar a tener una investigación, es decir la direccionalidad de un proceso, a fin de poder incriminar al imputado en el hecho criminoso del mismo modo con los fines naturales del proceso; cabe resaltar que el tiempo en que se le priva de libertad al imputado es una medida, pero ello no constituye una pena propiamente dicha, porque la pena que se le impone a un justiciable es en virtud de un debida actuación de los elementos de convicción que puedan llegar a incriminarlo y posteriormente señalarlo como partícipe del hecho que se investiga.

La medida a la que hacemos referencia es provisional, no obstante ello afecta directa y de igual forma, yaqué el imputado se verá privado de su libertad y tendrá las mismas restricciones dentro del centro penitenciario.

Peligro de fuga

Artículo 269. Peligro de fuga

Para calificar el peligro de fuga, el juez tendrá 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 arraigo se entiende como el vínculo del procesado con un lugar o persona, este constituye un elemento importante a efectos de dictarse la prisión preventiva; así mismo existen clases pero entre los más comunes tenemos el de domicilio, quiere decir que el imputado tenga un domicilio fijo y el arraigo laboral, es decir un trabajo estable en el que realiza sus actividades diarias.

Que el imputado se muestre reacio o frío con el daño que ha originado por el menoscabo de sus bienes jurídicos de la víctima, así como la vida, patrimonio, etc; no obstante ello, el peligro de fuga no se acredita o demuestra con la falta de interés del procesado para poder resarcir el daño causado, puesto que teniendo en cuenta la presunción de inocencia que recae sobre el imputado, este será inocente mientras no se demuestre lo contrario, y este no pretenderá indemnizar a la víctima o a su familiares, sino se ha demostrado su responsabilidad del hecho ilícito.

No resulta correcto tomar en consideración la actitud voluntaria del procesado, para subsanar el daño cometido, como determinante para acreditar con ello el peligro de fugarse del imputado, ya que no se puede cambiar a actitud de este ni obligarlo a reparar el daño de un delito, en el que no se ha demostrado su responsabilidad.

En relación a la pertenencia del imputado a un grupo delincuenciales (organización), resulta necesario mencionar lo analizado por el Circular sobre Prisión Preventiva, emitida por la Corte Suprema de la Resolución Administrativa N° 325-2011-PJ señala que: “Las estructuras organizadas (independientemente del nivel de organización) tienden a generar estrategias y métodos para favorecer la fuga de sus pares y para contribuir en la obstaculización probatoria (amenaza, “compra”, muerte de testigos, etcétera). Por consiguiente, el Juez debe evaluar esta tipología como un criterio importante en el ámbito del procesamiento de la criminalidad violenta. Lo que significa que si bien no es una regla general ni obligatoria, evaluado el caso concreto, es posible sostener que en muchos supuestos la gravedad de la pena y la pertenencia a una organización delictiva o banda es suficiente para la aplicación de la prisión preventiva, por la sencilla razón que la experiencia demuestra que son recurrentes los casos en los que estos imputados se sustraen a la acción de la justicia durante años, apoyados en la organización que los arropa.”

En efecto, lo mencionado resulta ser un requisito importante, pero este debe ser evaluado con el sentir que el legislador otorgó al momento de tipificarlo y no solo dejarse llevar por lo señalado textualmente en la norma, puesto que no basta con que el imputado pertenezca a una organización criminal, sino que valga de esta para poder eludir a la justicia penal, ya sea huyendo de esta o eludiendo a esta, sino también destruyendo la actividad probatoria realizada por el Ministerio Público, actividad que podría tener elementos reveladores de su responsabilidad en el delito investigado.

En sentido idéntico se pronuncia la STC 0791-2002/ HC añade lo siguiente: “[...] La inexistencia de un indicio razonable en torno a la perturbación de la investigación judicial o a la evasión de la justicia por parte del procesado, terminan convirtiendo el dictado o el mantenimiento de la detención judicial preventiva [prisión preventiva] en arbitrario, por no encontrarse razonablemente justificado”

La evasión de la posible pena al procesado es uno de los fuertes motivos por los cuales se dicta la prisión preventiva, es decir que la administración de justicia se vea burlada y que la sanción a imponerse solo se encuentre en papel, por lo que el proceso no pueda cumplir uno de sus fines indispensables.

Esta prisión preventiva al tener alto grado de afectación de derechos fundamentales del individuo debe ser debidamente fundamentada, igual que todo acto emanado por la administración de justicia. Los fines de la pena se deben cumplir en aras de un estado constitucional democrático.

Entorpecimiento de la Actividad Probatoria.

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 comporten de manera desleal o reticente.
3. Inducirá a otros a realizar tales comportamientos.

La valorización de este enunciado normativo debe realizarse de forma objetiva, partiendo de la suficiente y real comprensión e que el imputado influirá en la integridad de los elementos de convicción recopilados o por recopilar, con ello

queremos decir que el análisis no parte de una posibilidad o creencia que pueda tener tanto el Ministerio Público-Fiscal-para requerirlo o el juez para dictarlo.

Uno de los fines de la prisión preventiva es mantener u obtener datos reales de los hechos que se investigan, es decir que a lo largo del proceso estos elementos de convicción que pueden servir para poder incriminar a una persona, con respecto a un hecho delincencial, y que estos puedan ser obtenidos a partir de las pesquisas realizados por la policía o por la fiscalía, sin que el imputado pueda alterar el orden del proceso; así mismo se tiene que e imputado puede amenazar a personas que puedan brindar mayores datos de los hechos, así como al mismo agraviado.

Respecto a la motivación

Para Echandía, D. (1997):

Toda decisión debe ser motivada, debiendo de distinguirse la motivación de los hechos de la del derecho. Se debe hacer una relación consista del litigio o investigación, si es penal; de su objetivo; de sus causas; hechos y sujetos, indicando sus nombre y domicilios; de las pruebas y la crítica que merecen; de las normas de derecho y de las razones de justicia y equidad que se tengan en cuenta, y su aplicación a las peticiones y excepciones (p. 442).

Como podemos advertir, la motivación constituye una exigencia realizada a la autoridad, la misma que debe procurar justificar su decisión de forma clara en premisas, considerandos facticos o jurídicos, que se encuentren desarrollados a través de un razonamiento lógico, mediante la cual se justifique la decisión adoptada por el administrador de justicia. Así mismo, también se puede afirmar que la motivación constituye un presupuesto para el ejercicio de otros derechos, como es el derecho de impugnación.

La motivación mínima suficiente

Asimismo Borea, A, Beaumont, R y Abad, J. (2010) afirman que:

las categorías de motivación insuficiente y falta de motivación mínima exigible no son extrañas a nuestro ordenamiento jurídico; los pronunciamientos de la corte Suprema y el Tribunal constitucional (...) tratan de delimitar el contenido de una resolución debidamente motivada, precisando que si bien no se requiere “una determina extensión expositiva”, la sentencia debe cumplir con ciertas condiciones mínimas (...) de esta manera más que exigir resoluciones debidamente motivadas (y por ende bastar) resoluciones con la

motivación mínima exigible (p. 300).

Es importante resaltar que la motivación, no tiene nada que ver con el volumen de la sentencia emitida por el operador de justicia, no se trata de un tema extensivo en el cual se explique hechos sin trascendencia o se sustenten medios de prueba irrelevantes, sino que estamos hablando de una decisión adoptada a partir de suficientes criterios que han permitido colegir esa decisión, la isma que si ser extensiva, tendrá que ser suficiente en relación a la decisión adoptada, para el caso en particular, al tratar de sustentar tanto el requerimiento de prisión preventiva efectuada por el Ministerio Público como el Mandato de prisión preventiva, adoptad mediante una resolución judicial.

De igual forma Borea, A, Beaumont, R y Abad, J. (2010) sostienen que:

Se trata de que los jueces expresen, al momento de resolver las razones objetivas que los llevaron a pronunciarse en un determinado sentido. Estas justificaciones pueden provenir tanto de ordenamiento jurídico, es decir de las leyes; como de los elementos acreditados en el trámite del proceso (p. 63).

Esto revela que solamente se trata de efectuar un análisis racional, efectivo y objetivo mediante el cual se contraste las razones fácticas y jurídicas que el legislador realizó para poder resolver de determinada forma, y que a la luz del caso investigado- en el caso penal-puedan encontrarse debidamente justificadas en la resolución emitida, siendo que estas justificaciones deberán encontrar respaldo en las leyes del ordenamiento jurídico, así como en los medios probatorios ofrecidos a lo largo del proceso penal.

De lo antes vertido y en relación al presente trabajo de investigación podemos afirmar que estas razones o justificaciones esbozadas por el legislador u operador de justicia en la resolución emitida mediante la cual se dicte una medida coercitiva personal; como es la prisión preventiva, la fundamentación debe ser suficiente, tanto en su forma jurídica como probatoria, puesto que nos encontramos ante una medida que incide directamente en la libertad de una persona de la cual aún no se ha demostrado su responsabilidad penal, motivo por el cual el administrador de justicia (juez o fiscal) debe ser actuar de forma responsable, independiente e imparcial al momento de efectuar el requerimiento de prisión preventiva, para el caso de los fiscales; como al momento de decidir si impone esta medida coercitiva

personal al hablar de los jueces, ya que debemos de tener presente que la prisión preventiva es una medida coercitiva de medidas no limitativas de derecho de libertad del justiciable, mediante las cuales también se cumplen los fines del proceso.

Función del deber de motivar del poder judicial

El Poder Judicial a través de sus jueces tienen el deber de garantizar la validez de las resoluciones emitidas en el ejercicio de sus funciones, y un elemento de garantía de dichas resoluciones es la motivación, entendido ello como un razonamiento articulado mediante el cual el magistrado explique las razones fácticas y jurídicas que le llevaron a adoptar una determinada decisión, mas aún si con ello restringe la libertad de una persona.

La sentencia, y en general, toda resolución judicial es un acto de poder público que para que tenga legitimidad y sea compatible con los criterios democráticos en el ejercicio del poder debe ser racional y respetar los parámetros constitucionales y legales vigentes. El principal y más importante signo de poder legítimo y constitucionalmente válido es que debe estar justificada de manera suficiente y adecuada. (José Luis Castillo Alva, la motivación de valoración de la prueba penal, grijey E.I.R.L, Lima, 2013, pg. 147.)

Por lo anteriormente plasmado es fácil advertir que una resolución judicial sin la adecuada fundamentación recaería como una sentencia arbitraria y contraria a la norma constitucional.

Fines de la motivación

Véase que la motivación se ha consolidado como un elemento estructural, pero también como requisito de validez de toda sentencia, ello también porque encuentra respaldo en la constitución, la cual ha dotado a esta institución procesal de carácter constitucional, y para conocer mejor detallaremos sus fines de la motivación:

Fines endoprocesales

Castillo (2013) refiere que:

La función endoprocesal exige que las partes intervinientes en el proceso puedan conocer las razones de porque a una prueba se le reconoce determinado (o se le niega eficacia probatoria) sobre la base del examen individualizado de las pruebas y cuál es

el razonamiento a partir de las inferencias y valorización global de las pruebas se da por probado (o improbado) un determinado enunciado fáctico, ya sea que se refiera a un hecho principal o a un hecho secundario (p.164).

Por la presente función, la motivación buscará que los sujetos procesales se encuentren satisfechos respecto a los fundamentos desarrollados en la sentencia, y ello a través de justificaciones lógicas, respecto a los hechos investigados y tras una correcta aplicación del derecho, más aun teniendo en cuenta que la motivación también es una exigencia derivada del principio de presunción de inocencia, que permite el eficaz control del juicio fáctico por parte del Tribunal Constitucional.

Es decir que a través de esta función, la motivación buscará que la decisión adoptada sea el resultado de efectuar un análisis de los medios probatorios y de la norma pertinente, y que todo ello se refleje en la sentencia, mediante la cual los sujetos procesales también puedan tener garantía del respeto de sus derechos.

Fines extraprocesales

De igual forma Castillo (2013) sostiene que:

La valorización de los hechos probados se justifique de manera suficiente para toda la población, como expresión del principio democrático y legitimidad de la función jurisdiccional [...]. Así mismo posibilita el control de la discrecionalidad del juez, tanto a lo que refiere del examen individualizado y el examen general de la prueba, al obligar que se fundamente la elección de la hipótesis fáctica que este mejor probada, luego de cumplirse con el estándar de suficiencia probatoria (pg. 168).

Por esta función, también se puede decir que la motivación cumple una suerte de control social, ya que a través de la valoración de la prueba y su fundamentación la sociedad pueda advertir los errores judiciales que pudieran cometer los operadores de justicia, del mismo modo puedan fiscalizar como se viene realizando la actividad jurisdiccional. Este fin tiene un impacto socio político, por decirlo esta forma pues permite al juez ejercer la garantía político-jurídica de su imparcialidad, en cada caso en particular.

Requisitos de a motivación

Según Borea, Beaumont y Abad Yupanqui (2010):

Racionalidad.-se menciona que la racionalidad de una sentencia abarca dos dimensiones: la racionalidad de la decisión y la racionalidad de la motivación. La primera hace referencia a la racionalidad del inter decisorio [...] en cuanto al segundo,

debemos señalar que la racionalidad de la motivación no implica solo la obligación formal de justificación, sino también el contenido material de dicha justificación (p.164).

Estas dos dimensiones a las que hace referencia el autor, es decir la racionalidad interna y externa integran el concepto de racionalidad, ya que por la primera se desarrolla los fundamentos, hechos, en conjunto con las normas del ordenamiento jurídico, involucrado con el método del razonamiento del juzgador, mediante el cual logró adoptar una determinada postura.

Del mismo modo Borea, Beaumont y Abad Yupanqui (2010) afirman que:

Coherencia.- [...] aquí también puede distinguirse dos dimensiones de la motivación coherente: una interna y otra externa. La primera hace alusión a la necesaria coherencia que ha de presidir la justificación y los elementos que la integran (...), en cuanto a la externa [...] está presente en las relaciones que se establecen entre motivación y fallo (p.164).

Debemos dejar en claro que cada requisito descrito en el presente trabajo de investigación, respecto a la motivación se encuentra íntimamente relacionados, por lo cual su valoración debe ser conjunta. A partir de ello, recién podemos explicar que nos pretende informar el autor con respecto a la coherencia como requisito de la motivación, tras lo cual podemos explicar que resulta defectuoso hablar de una sentencia fundamentada, racional pero no coherente, es decir que las sentencias emitidas deben presentar una coherencia lingüística y narrativa, así como una relación entre las ideas que se expongan dentro de la resolución y el fallo que se dicte.

Finamente tenemos el último requisito de la motivación, para lo cual citaremos a Borea, Beaumont y (2010) quienes señalan que:

Razonabilidad.- [...] hace referencia a la elección valorativa que realiza el juez entre las posibles soluciones legítimas o racionales, lo que significa que solo sea pertinente cuando el juez haya podido optar entre dos o más soluciones legítimas o racionales (p. 164).

Por último tenemos a la razonabilidad, siendo este un término muy frecuente en el campo del derecho y más aún al hablar sobre las actuaciones de los órganos de administración de justicia, ya que como el autor explica la racionalidad debe de ir siempre de la mano con el tema de discrecionalidad judicial, claro está además de

las normas del ordenamiento jurídico, así como demás medios de prueba, un hecho cierto es que los jueces, al adoptar una decisión deben de escoger la más indicada.

Entonces también con la razonabilidad podemos decir que sobre las medidas de coerción personal, el juez siempre optara por la más idónea, siendo que esta deberá servir para el caso en particular y también cumplir con los fines del proceso, más aun al referirnos sobre la prisión preventiva, a misma que debe ser adoptada luego de un razonamiento suficiente, adecuado, y prudente, puesto que es la medida de coerción personal que genera mayor aflicción entre las que existen en nuestro ordenamiento jurídico.

La motivación lo encontramos básicamente en las sentencia y autos que emiten los jueces, empero, ello no quiere decir que sean las únicas autoridades a las cuales se le imponen éstas exigencias, puesto que en el ejercicio de sus funciones los fiscales al emitir disposiciones o formular requerimientos, estos deberán de estar fundamentados, ello en medida del caso en concreto y de lo solicitado; por lo que al hablar de un requerimiento de prisión preventiva la misma tendrá que estar sujeta a las exigencias impuestas por ley.

Función del deber de motivar del Ministerio Público

Según Pariaca (2013):

El Ministerio Público es el órgano encargado del ejercicio de la acción penal que se plasma en el acto de la acusación fiscal y culmina en el acto de la sentencia; de garantizar el derecho de defensa y demás derechos del detenido por el policía; de exigir el cumplimiento de los plazos procesales [...] solicitar o requerir al juez dicte resoluciones ordenando la aplicación de medidas de coerción personal o real. (pg. 32).

Asimismo Roy, Villavicencio y Urquiso (2009) afirman que:

Para que el ministerio Público pueda conducir una investigación eficientemente, debe contar con el apoyo de la PNP, cuyos miembros se encuentran obligados a lo mandatos del fiscal en el marco de la investigación de los litigios [...] el fiscal dirige la actuación de las diligencias en las que participa, pues solo él sabe que busca acreditar con su actuación, los policías actúan como importante apoyo a la labor fiscal (p.227).

El fiscal en la fase de investigación preparatoria, se servirá de órganos de apoyo, como es el caso de los efectivos policiales, a quienes encomendara la actuación de determinadas diligencias, pero siempre bajo su dirección, puesto que es el

ministerio publico el encargado de la fase de investigación, siendo que en esta fase se encargará de reunir los medios de prueba idóneos mediante los cuales pretenda sustentar su posición, respecto a un caso determinado.

El Ministerio Público es el órgano del estado y en el proceso penal es el titular de la acción penal pública, es decir que en el ámbito criminal le corresponde la persecución de los delitos de oficio, a pedido del interesado, por acción popular o por noticia criminal, no obstante ello es menester aclarar que el ministerio público no ejerce función jurisdiccional, y que su función es solo requirente o de opinión. Se debe tener presente, como se mencionó anteriormente que dentro de las facultades del Fiscal, se encuentra la de efectuar el requerimiento de prisión preventiva ante el Juez de Investigación Preparatoria, siendo que dicha solicitud debe encontrarse debidamente sustentada en suficientes elementos de juicio, ya que la motivación de las resoluciones es una exigencia y garantía constitucional de que la decisión adoptada por el magistrado obedece a una serie de fundamentos lógicos que se encuentran relacionados a los hechos y/o elementos de prueba ofrecidos en el trascurso del proceso por los sujetos procesales, más aun tratándose de decisiones judiciales que importan la restricción de derechos fundamentales de las personas.

No obstante, se debe rechazar la idea que solo el órgano jurisdiccional tiene el deber de la motivación de dichas resoluciones, conforme lo establece el artículo 254 del Código Procesal Penal del 2004, ya que con la entrada en vigencia del mismo cuerpo normativo, esta prerrogativa también la tiene el Ministerio Publico al efectuar el requerimiento de prisión preventiva, en donde el fiscal debe de pronunciarse por cada uno de los presupuestos materiales, así como de los procesales para poder solicitar la prisión preventiva. Entonces es correcto afirmar que la exigencia de motivación está dirigida tanto para jueces como fiscales, empero ello la práctica actual advierte que la garantía de la motivación no se está efectuando correctamente, y ello provoca una colisión de requerimientos de prisión preventiva, los mismos que en muchos casos son amparados por los jueces, vulnerándose el principio fundamental de esta medida coercitiva personal, que es la excepcionalidad.

Análisis de la Casación de Moquegua

El caso de Moquegua tiene como protagonista principal a un hombre, al que se le imputaba la omisión del delito de Homicidio, y dictaron en su contra prisión preventiva en primera instancia, siendo que en segunda instancias dicha medida fue cambiada por una comparecencia restringida, todo ello motivo al fiscal a cargo de la investigación a presentar su recurso de casación.

Lo importante en este caso, es la sala penal Permanente es la corte Suprema, indicó que la sala que se encargó de resolver la apelación incurrió en errores al momento de fundamentarla, ya que la fundamentación que esgrimió esta sala fue pobre y no contó con mínimas y suficientes razones que sustentaran la aplicación de esta medida, por otro lado fundamentó que la sala no debió revocar la resolución de primera instancia, por el contrario debió anularla y disponer la realización de una nueva audiencia de Prisión preventiva, porque la resolución que declaró fundado el requerimiento del fiscal, respecto a la medida coercitiva personal no estaba debidamente fundamentada.

En relación a lo anteriormente desarrollado, la sala permanente consideró lo siguiente en el fundamento 63 y 64 de la Casación de Moquegua:

El fiscal provincial en su requerimiento escrito de prisión preventiva para establecer el primer elemento solo relató los hechos imputados sin ligar separadamente, por cada uno, los elementos de convicción que lo sustentarían. Tampoco indicó separadamente los dispositivos legales, incisos y causales de la existencia de peligro procesal [...] vulnerándose el artículo ciento veintidós del Código Procesal Penal que establece que los requerimientos deben ser motivados fáctica y jurídicamente.

En relación al arraigo del procesado

Tal como se señala en la casación objeto de análisis, los criterios para determinar el peligro procesal no son taxativos, estos se desprende luego de un juicio valorativo por parte del juez, el mismo que deberá valorar este criterio en conjunto con otros elementos de convicción.

En relación a la sanción a imponerse

También se precisa que es un criterio que debe evaluarse en conjunto y de forma objetiva.

En relación a la magnitud del daño causado y la ausencia de voluntad del imputado para reparar el daño

De la lectura de la casación se desprende que la magnitud del daño causado, es en referencia a la severidad de la pena, así como otras circunstancias que agravarían dicha pena; por otro lado, en referencia a la actitud que adoptaría el imputado, pero ello debe evaluarse solo a la actitud que presenta el imputado luego de cometer el ilícito, no a la reparación que recibiría el agraviado.

Formulación del problema

Un problema de investigación aparece en cualquier campo de estudio que se detalla y fundamenta de forma ordenada en un marco conceptual, es decir dónde está el conjunto de conocimientos que ayudan en la sustentación de las ideas que desarrollarás en el trabajo de investigación; del mismo modo este problema tiene que ser expresado de forma clara en un conjunto de proposiciones que determinen a hagan denotar una idea en específico, estas ideas deben estar vinculadas lógicamente a la temática que se pretende demostrar.

Para Briones (2003, p. 19).

El problema de investigación se da siempre en área temática y, de manera más elaborada, dentro de un marco conceptual del cual toma su origen más directo en una relación equivalente a la existente, para expresarlo mejor entre un conjunto de proposiciones generales y una cierta posición en específica; [...]; dichas proposiciones en específicas se refieren a una misma temática sin que necesariamente sea una relación lógica.

Del análisis de lo citado se puede sostener que un problema de investigación se realiza en un área determinada, siguiéndose un marco conceptual, el mismo que nace a partir de los eventos surgidos en la sociedad, es decir de aquellas dificultades que se pueden observar, en un cierto espacio tendiente o susceptible de ser analizado. En tal sentido, frente a la necesidad de conocer la trasgresión del derecho a la libertad por la indiscriminada aplicación de la Prisión Preventiva se plantea la siguiente problemática:

Problema general

¿De qué manera el peligro procesal incide en la aplicación de la Prisión Preventiva en el marco del Principio de Excepcionalidad en el Distrito de Lima Norte, durante el periodo 2015-2016?

Problemas Específico 1

¿De qué forma con el peligro de fuga se respeta el carácter subsidiario de la Prisión Preventiva en el marco del Principio de Excepcionalidad en el Distrito de Lima Norte, durante el periodo 2015-2016?

Problemas Específico 2

¿Cómo el peligro de obstaculización se relaciona con el carácter instrumental de la Prisión en el marco del Principio de Excepcionalidad en el Distrito de Lima Norte, durante el periodo 2015-2016?

Justificación del Estudio

Para Lara (2013) “Describe el tipo de conocimiento que se estima obtener y la finalidad que se persigue en los términos de su aplicación”

Entonces, compréndase que la justificación es el cómo se relaciona un problema de investigación con las prioridades que se busca, por qué se investiga un problema, la base o fundamento que se sigue para que un problema sea tendiente a ser analizado.

A su vez Briones (2003), sostiene que “La justificación de la investigación corresponde al uso que, según el investigador podrán tener los resultados de su trabajo [...].En otras oportunidades, la investigación se hace porque no existen estudios previos sobre el tema o problema de investigación que se propone” (p.26).

De igual forma, es necesario mencionar la tipología de las justificaciones de Tafur (como se citó en Valderrama, S. 2007, p.123-124)

Justificación teórica. [...] Con la justificación de esta clase se espera un aporte de la tesis en el desarrollo de algún aspecto de la ciencia, puede ser en la descripción de hechos, fenómenos u objetos que antes no había sido descrito o debido a que su descripción era limitada, incompleta o errónea.

Justificación metódica. [...] Cuando en ella el investigador propone como novedad o aporte a la formulación de un nuevo método o técnica, sea para el

conocimiento de la realidad, para la transformación de un conjunto de fenómenos, para viabilizar un nuevo acceso a una realidad.

Justificación práctica. Consiste en señalar un uso aplicativo: el uso de un instrumento para resolver problemas, como diseñar textos [...].

Justificación legal. Se justifica legalmente cuando el investigador señala que hace su trabajo de tesis en cumplimiento de leyes existentes en un medio, puede ser leyes generales como también directivas más específicas en tanto son emanadas de entidades que establecen normas o directivas con las cuales se establecen lineamientos de acciones.

Por lo tanto el presente trabajo de investigación presenta una justificación teórica, en tanto pretende analizar la aplicación de la prisión preventiva, frente al derecho de libertad, el mismo que es aplicado por la autoridad judicial, ante el requerimiento del fiscal, así como establecer el impacto de la medida en el procesado. Por otro lado, esta investigación científica contribuye a profundizar conceptualmente la naturaleza de la prisión preventiva, teniendo en cuenta sus principios, los mismos que influyen de manera directa al momento de su aplicación. Por último tenemos, que este trabajo se justifica metodológicamente, por cuanto emplea el método científico totalmente válido y confiable, respecto a la aplicación de la prisión preventiva, por lo que merece una investigación por parte de la tesista, quien aplicara la entrevista bajo el modelo del Método Científico.

El presente trabajo de investigación, tiene relevancia, en el aspecto social y jurídico, por cuanto permite brindar una solución al problema que se presenta actualmente, respecto a la incorrecta aplicación de la Prisión Preventiva, vulnerándose con ello el derecho de libertad de los imputados, vislumbrando con ello las falencias de la administración de justicia, por cuanto aplican prisión preventiva a la mayoría de casos, sin antes evaluar sus requisitos. De modo que con el presente trabajo se pretende colaborar con parámetros para su correcta aplicación, permitiendo conservar su naturaleza de excepcional, de esta medida de coerción personal.

1.5 Objetivo

Por su parte Ñaupá (2014), sostiene que “Los objetivos [...] son situaciones deseables que se espera alcanzar en un periodo determinado. En un proyecto de investigación cuantitativo o cualitativo, los objetos son los resultados que se

pretende alcanzar. [...] No son proposiciones de carácter afirmativo ni negativo, son prescripciones a realizar”

Lo antes expuesto nos indica que toda investigación científica trata de alcanzar una situación deseable, en un lapso de tiempo determinado, estableciéndose así que son enunciados que se pretenden alcanzar en el transcurso del desarrollo del trabajo; en este sentido e establecen los siguientes objetivos de estudio:

Objetivo General

Establecer que el peligro procesal incide en la aplicación de la Prisión Preventiva en el marco del Principio de Excepcionalidad en el distrito de Lima Norte durante el periodo 2015-2016.

Objetivo Especifico 1

Determinar que el peligro de Fuga respeta el carácter subsidiario de la prisión preventiva en el marco del principio de Excepcionalidad en el distrito de Lima Norte durante el periodo 2015-2016.

Objetivo Especifico 2

Analizar como el análisis del peligro de obstaculización se relaciona con el carácter instrumental de la Prisión Preventiva en el marco del Principio de Excepcionalidad en el distrito de Lima Norte durante el periodo 2015-2016.

Supuesto Jurídico

En palabra de Carrasco, S. (2007, P.187). (La hipótesis son) enunciados que contienen la respuesta probable al problema de investigación y hace referencia al desenvolvimiento empírico de la variable o relación entre variables, cuya veracidad será demostrada con la aplicación del método científico de investigación. En este sentido, las posibles respuestas del problema de investigación, son las siguientes:

Supuesto Jurídico General

Se ha establecido que el peligro procesal incide en la Aplicación de la Prisión Preventiva de forma negativa por cuanto no respeta el Principio de Excepcional de dicha medida de coerción personal.

Supuesto Jurídico Especifico 1

Se ha determinado que el análisis del peligro de Fuga no respeta el carácter subsidiario de la Prisión Preventiva, por cuanto vulnera el Principio de Excepcionalidad.

Supuesto Jurídico específico 2

Se ha analizado que el análisis del peligro de obstaculización se relaciona de forma negativa con el carácter instrumental de la Prisión, por cuanto no respeta el principio de excepcionalidad.

II. MÉTODO

El presente trabajo de investigación se realizó bajo el enfoque de investigación cualitativa, el mismo en que “existen varias realidades subjetivas construidas en la investigación, las cuales varían en su forma y contenido entre individuos, grupo y cultura. Por ello, el investigador cualitativo parte de la premisa de que el mundo social es “relativo” y solo puede ser entendido desde el punto de vista de los actores estudiados.” (Hernández Sampieri, Fernández y Baptista, 2006, p.11).

De esta forma el investigador “se aproximara a un sujeto real, un individuo real, que está presente en el mundo y que puede, en cierta medida, ofrecernos información sobre sus propias experiencias, opiniones, valores, etc., por medio de un conjunto de técnicas o métodos como las entrevistas, el estudio de casos o el análisis documental” (Alva, Hoyos, Cabanillas y Leiva, Metodología de la investigación. p. 114).

En el presente trabajo de investigación, se desarrolló una investigación que presentará un relevancia conjunta, ello a partir de otros trabajos de investigación desarrollados por especialistas en la materia, y para dicho fin se desarrollará un análisis en conjunto, esta labor con finalidad de realizar inferencias, a partir de lo recabado hasta ese momento y poder ofrecer una mejor comprensión del fenómeno analizado.

Como ya se estableció con anterioridad, el presente trabajo se desarrolló bajo el enfoque cualitativo, razón por la cual se realizará bajo un análisis normativo y doctrinal.

2.1 Tipo de Investigación

El presente trabajo de investigación tiene un enfoque cualitativo, por lo mismo el tipo de investigación que se realizará será **BASICA** dado a que “parte de un marco teórico y permanece en él; la finalidad radica en formular nuevas teorías o modificar las existentes, en incrementar los conocimientos científicos o filosóficos, pero sin contrastarlos con ningún aspecto práctico” (Behar, 2008, p. 19).

Por otro lado, el nivel investigación es **DESCRIPTIVA**, ya que pretende realizar la “descripción de algún objeto, sujeto, fenómeno, etc. En total o parte del mismo, tal como un aparato, técnica, método, procedimiento, proceso [...]” (Salinas, 2012, p.18), para nuestro caso la descripción de un fenómeno jurídico, lo que implica la búsqueda de antecedentes respecto al tema.

2.2 Diseño de Investigación

El diseño que se desarrolló en el presente trabajo es fenomenológico, por el cual el investigador descubrirá categorías abstractas que se relacionen entre sí, para con ello confirmar y elaborar las explicaciones del suceso de estos fenómenos.

Así mismo, la presente investigación es descriptiva de corte **TRANSECCIONAL O TRASVERSAL**, ya que resulta ser idónea, pues en esta “Se recolecta datos en un solo momento, en un tiempo único. Su propósito es describir variables y analizar su incidencia e interrelación en un momento dado.” (Hernández Sampieri, Fernández y Baptista, 2006, p. 207).

De igual forma, Hernández (1999) explica que “Estos diseños transeccionales tienen como objetivo indagar la incidencia y los valores en que se manifiesta una o más variables. El procedimiento consiste en medir en un grupo de personas u objetos una o, generalmente, más variables y proporcionar su descripción. Son por lo tanto, estudios puramente descriptivos que cuando establecen hipótesis, estas son también descriptivas” (p. 193).

2.3 Caracterización de sujetos

El desarrollo de la investigación se enfoca de igual forma en la caracterización de los sujetos, ello en virtud de la naturaleza del puesto desempeñado, así como grado y/o cargo ostentado por el servidor o funcionario público de la administración de pública.

En los cuadros que se detallan a continuación en relación a los profesionales entrevistados, también se detalla los ítems descritos en el párrafo anterior, siendo estos los siguientes:

Cuadro Nº 1: Caracterización de sujetos

Sujeto	Profesión	Trabajo Actual
Carlos Antonio Figueroa Casanova	Abogado	Fiscal titular de la 7° Fiscalía Provincial Penal de Lima Norte

Manuel Enrique Ganoza Zuñiga	Abogado	Fiscal titular de la 4° Fiscalía Provincial Penal de Lima Norte
Yeny Isabel Rurush Diaz	Abogada	Fiscal adjunta titular de la 1° Fiscalía Provincial Penal de Lima Norte
Irma Vanesa García Samaniego	Abogada	Fiscal adjunta titular de la 1° Fiscalía Provincial Penal de Lima Norte
Dinmas Lazaro Huerta	Abogado	Fiscal adjunto titular de la 2° Fiscalía Provincial Penal de Lima Norte

Fuente: Elaboración propia

2.4 Población y muestra

Población

Rodríguez, G y Valledoriola, R. (s, f., p.48) sostienen que “Uno de los principales retos de la investigación cualitativa es el estudio de las personas y los fenómenos humanos en u habita natural sin perturbar el medio ambiente socio ecológico, la sección, la entrada y la retirada del escenario de la investigación son aspectos fundamentales”.

Es pertinente señalar que la población donde la investigadora empleò el instrumento de recolección de datos; fue en el distrito Fiscal de Lima Norte.

Muestra

Respecto a la muestra, básicamente la muestra consta de algunos fiscales del Ministerio Publico de Lima Norte, así como a un juez de la Corte Superior de Justicia de Lima norte, a los ismo que al efectuarles la entrevista vertieron sus opiniones, respecto a la problemática objeto de estudio.

2.5 Técnicas e instrumentos de recolección de datos, Validez y confiabilidad

El investigador empleará técnicas de recolección, propias en el campo de Derecho, entre las que se toman en cuenta los siguientes instrumentos de medición:

Técnicas

Las técnicas utilizadas en la presente investigación nos permiten ordenar de forma adecuada almacenar, recolectar la información necesaria para poder demostrar nuestros supuestos jurídicos, siendo estas técnicas las siguientes:

Análisis del Registro Documental: Esta técnica permite al investigador analizar las teorías, lo que permitirá analizar doctrina y teoría relacionadas al tema.

Pinto, (1991, p. 142) expone que “El análisis documental está compuesto por un conjunto de instrucciones [...] que perturban al contenido y al carácter de los documentos originales, reelaborándolos y transformándolos en otros de perfil instrumental o secundario que provean al usuario la identificación determinante, la recuperación y la difusión de aquellos”.

Entrevistas: Esta técnica permite al investigador formulará preguntas a los entrevistados, los mismo que serán profesionales y especialistas en la materia, y desarrollaran sus opiniones y críticas, respecto al tema investigado, ayudando con ello reunir información suficiente y necesaria a fin de comprobar la presente investigación.

La preeminencia principal de la entrevista radica en que son os mismos actores sociales quienes suministran los fundamentos referentes a sus diligencias, opiniones, deseos, actitudes y perspectivas, cosa que por su misma naturaleza es casi improbable de observar desde fuera. Nadie mejor que el mismo sujeto implicado para conferencias acerca de todo aquello que piensa y siente, de lo que ha experimentado o planea concebir” (Kuhn, 2001, p. 190).

Análisis de casos: La elaboración de la presente técnica se desarrolla en función del análisis de los casos obtenidos de la muestra de investigación, los mismos que serán revisados, discutidos y evaluados, en la presente investigación.

Instrumentos

Los instrumentos de recolección de datos son aquellos recursos utilizados por el investigado con la finalidad de armonizar, recabar información que sea pertinente y necesaria sobre un determinado tema de investigación.

En palabras de Quezada, 2010, p. 115

Para obtener la información requerida se realizó tres actividades que están anexadas entre sí, como lo es el instrumento de mediación, los equipos que se necesitaran para medirlo y finalmente el poder codificar los datos obtenidos.

Lo anteriormente señalado, se debe indicar que del instrumento también se tomó toda la información necesaria y útil para poder con ello dar respuesta o mejores alcances a los objetivos y supuestos planteados. En el presente trabajo de investigación, también se utilizó instrumentos, los cuales fueron:

Guía de Entrevista: En este instrumento podemos apreciar que su composición está determinada por un pliego de preguntas abiertas, las mismas que tendrán como objetivo plasmar las ideas de investigación respecto a la problemática que se está investigando.

Validez del instrumento

Teniendo en cuenta, que los tipos de validez no son universales a todos los instrumentos, emplearemos los siguientes:

Validez de contenido

La presente entrevista fue sometida una prueba de experto, las que involucran a personas implicadas en temas de derecho de nuestro país, quienes a base de su conocimiento y experiencias lograron validar el pliego de preguntas efectuadas en la entrevista. Los validadores son los siguientes:

Cuadro N° 2: Validación de instrumento

VALIDADORES METODOLÓGICOS			
Nº	INSTRUMENTO	VALIDADOR	CARGO/INSTITUCIÓN
		Erick Daniel Vildoso Cabrera	Docente de la Escuela Profesional de Derecho de la Universidad Cesar Vallejo

1	Guía de Entrevista	Carmen Jesús Parvina Castro	Fiscal Provincial de la 1 ^o Fiscalía Penal de Lima Norte
		Israel Ballen	Docente de la Escuela Profesional de Derecho de la Universidad Cesar Vallejo

Fuente: Elaboración propia

Cuadro N° 3: Resultados de la prueba de Expertos de Validez del instrumento

Criterios	Indicadores	Aceptable	Mínimamente aceptable	Inaceptable
Claridad	Esta formulado con lenguaje comprensible.	3	0	0
Objetividad	Esta adecuado a las leyes y principios científicos.	2	0	0
Actualidad	Esta adecuado a los objetivos y las necesidades reales de la investigación.	2	0	0
Organización	Existe una organización lógica.	3	0	0
Suficiencia	Toma en cuenta los aspectos metodológicos esenciales	3	0	0
Intencionalidad	Esta adecuado para valorar las variables de la hipótesis.	3	0	0
Consistencia	Se respalda en fundamentos técnicos y/o científicos.	3	0	0
Coherencia	Existe coherencia entre los problemas objetivos, hipótesis, variables e indicadores.	3	0	0

Metodología	La estrategia responde una metodología y diseño aplicados para lograr probar la hipótesis.	3	0	0
Pertinencia	El instrumento muestra la relación entre los componentes de la investigación y su adecuación al método científico.	3	0	0
SUMATORIA		28	0	0

Fuente: Elaboración propia

Midiendo el Nivel de Satisfacción de los Expertos:

Satisfacción máxima : 28

Número de expertos : 3

Ítems de evaluación : 10

$$\frac{27}{3 \times 10} = 0.94$$

Entonces se tiene: 90% de satisfacción, lo que equivale a 90% de Validez.

Por lo que el instrumento es válido en su aplicación.

Método de análisis de datos

Para la presente investigación, se utilizará un método **ANALITICO** el mismo que consiste en la “Desmembración de un todo, descomponiéndolo en sus partes o elementos para observar las causas, la naturaleza y los efectos. El análisis es la observación y examen de un hecho en particular” (Ruiz, 2007, p. 13).

Así mismo se empleará un método **DEDUTIVO**, que se centra en “Utilizar los contenidos de las teorías demostradas como científicas en la explicación del objeto o fenómeno que se investiga. En términos más simples, la deducción consiste en partir de un teoría general para explicar los hechos o fenómenos particulares”. (Garcés, 2000, p. 80). Así como también **NO EXPERIMENTAL**, pues no manipularemos variables, ya que el fenómeno ya ocurrió

2.7 Tratamiento de información: Unidades temáticas categorización

Para el análisis, así como el procesamiento de información se realizará técnicas básicas de análisis, respecto a la información cualitativa como es el análisis del registro documental, como también entrevistas, por medio de la cual se realizará preguntas relacionadas al tema al experto en la materia, En cuanto al análisis de casos esta información se realizará a partir de casos reales relacionados al fenómeno de investigación.

Unidades temáticas

Aquellos resultados obtenidos producto del presente trabajo de investigación fueron organizados utilizando cuadros de doble entrada, teniendo en cuenta lo siguiente:

Selección, tabulación y representación de datos: La información recogida en ejecución de investigación fue procesada por categorías siguiendo las técnicas apropiadas.

Análisis e interpretación de los resultados: Aquellos resultados adquiridos de aquellas fuentes de compilación de datos accedieron efectuar un estudio e interpretación del nivel científico que cimentó los resultados mencionados anteriormente.

Categorización

A las propiedades que ayudan vitalmente a definir al fenómeno estudiado dentro de una investigación cualitativa se le denominan categorías, las cuales pueden presentarse en escalas o niveles que ayudan a darle especificidad y claridad al fenómeno estudiado por lo cual obtienen el nombre de subcategorías.

Cuadro N° 4: Categorización

Categoría	Subcategorías
El peligro procesal	Peligro de fuga
	Peligro de obstaculización
Prisión preventiva	Naturaleza de la prisión preventiva

	Presupuestos para su aplicación
Principio de Excepcionalidad	Carácter Instrumental
	Carácter subsidiario

Fuente: Elaboración propia

2.8 Aspectos Éticos

En vista a lo antes señalado, resultó indispensable para la elaboración del presente trabajo de investigación apegarse a las normas de investigación de enfoque cualitativo, dejando a un lado las creencias o ideas preconcebidas de problema de investigación, para a partir de allí describir el problema, plantear los objetivos, y establecer hipótesis. Así también, la investigación científica se desarrolló respetando los lineamientos propios de este enfoque, según las exigencias que establece la Universidad en razón de la exigencia en la formulación e hipótesis; De igual forma, la presente investigación se efectuó respetando los derechos de autor citando las referencias bibliográficas empleadas bajo el estilo APA- AMERICAN PSYCHOLOGICAL ASSOCIATION.

En rasgos importantes para la presente investigación, fue necesario poder emplear criterios de confiabilidad y validez, cuyo objetivo se basa a un “performance”, donde el investigador establece estándares de calidad y de procedencia de su investigación a efectos de poder demostrar sus resultados explorados.

Tal es así como la CONFIABILIDAD CUALITATIVA, cuya doctrina esbozada por Hernández, Fernández y Baptista (2006), citando a Franklin y Ballau, sostienen que es el grado en que diferentes investigadores recolectando datos similares en el campo y que efectúan los mismos análisis, generen resultados equivalentes (p. 662). Vale decir, que la revisión de aquellos datos debe ser realizada por diferentes investigadores, los cuales corresponden alcanzar una esfera de interpretaciones coherentes. He ahí, donde nace la necesidad de plasmar dichos datos mediante las diferentes técnicas, plasmándolos en los instrumentos ello dentro del marco de las entrevistas, sesiones, observaciones, etc.

Asimismo, en ese orden de ideas, Hernández, Fernández y Baptista (2006) señalan que:

[...] la confiabilidad cualitativa, se puede demostrar en las circunstancias cuando el investigador: a) proporciona detalles específicos sobre la perspectiva teórica del investigador y del diseño utilizado; b) explica con claridad los criterios de selección de

los participantes y las herramientas para recolectar datos; c) ofrece descripciones de los papeles que desempeñaron los investigadores en el campo y los métodos de análisis empleados (procedimiento de codificación, desarrollo de categorías e hipótesis); d) especifica el contexto de la recolección y como se incorporó en el análisis; e) documenta lo que hizo para minimizar la influencia de sus concepciones y sesgos y f) prueba que la recolección fue llevada a cabo con cuidado y coherencia [...] (p. 662-663).

De igual modo, es preciso pronunciarnos sobre la CREDIBILIDAD o también llamado validez interna cualitativa, el cual se desarrolla en torno a las experiencias de los participantes que el investigador ha captado para así posteriormente vincularlas con el planteamiento del problema. No obstante, conforme lo desarrollado por Salgado (2007) citando a Castillo & Vásquez, que:

[...] La credibilidad se logra cuando el investigador, a través de observaciones y conversaciones prolongadas con los participantes en el estudio, recolecta información que produce hallazgos que son reconocidos para los informantes como una verdadera aproximación sobre lo que ellos piensan y sienten. Así entonces la credibilidad se refiere a como los resultados de la investigación son verdaderos para las personas que fueron estudiadas y para otras que han experimentado o estado en contacto con el fenómeno investigado [...] (p. 75).

Finalmente, es necesario precisar que el investigador tiene la obligatoriedad de poder realizar una investigación transparente, por medio de las técnicas de recolección de datos y bajo estándares metodológicos viables; dicho eso, y a fin de poder realizar una validación externa cualitativa o también llamada TRANSFERENCIA, lo que se pretende es que la esencia de los resultados se pueda generalizar no solo a una población más amplia, sino por el contrario, en parte de esta y /o aplicarse en otros contextos. Asimismo, cabe indicar que la transferencia no lo hace el investigador, sino, es realizada por el usuario o lector del estudio, puesto que la única postura del investigador es reflejar su postura sobre cómo y dónde encajan o desenvuelven sus resultados en el campo de conocimiento de un problema estudiado, con la finalidad que el lector pueda contar con mayores posibilidades de evaluaciones de la transferencia (Hernández, Fernández y Baptista, 2006, p. 668).

III. RESULTADOS

Descripción de Resultados

Análisis de entrevistas

Los resultados de la presente investigación se ordenaron de la siguiente forma: en primer lugar los hallazgos obtenidos mediante el uso de la técnica de la entrevista, en segundo lugar los hallazgos obtenidos mediante el uso de la técnica de análisis de documentos, por último los hallazgos obtenidos mediante el análisis de casos, el vaciado de resultados que se ha propuesto en el presente trabajo de investigación, se ha realizará según los objetivos objeto de estudio.

Presentación de resultados: técnica de entrevista

Según las entrevistas efectuadas en los meses de mayo y junio del presente año a algunos fiscales penales del Ministerio Público del Lima, así como a algunos jueces penales y secretarios de la corte superior de Lima Norte, se ha podido obtener los siguientes resultados:

En esta línea de ideas corresponde exponer los resultados generados en relación a nuestro objetivo general, el cual es: **Establecer de qué manera el peligro procesal incide en la aplicación de la prisión preventiva en el marco del principio de excepcionalidad.**

Con relación a la pregunta: **¿Cómo evaluar el peligro procesal para el requerimiento de prisión preventiva?**

En palabras del entrevistado, Figueroa (2017): el peligro procesal es muy importante para el requerimiento de la prisión preventiva, pero considero que aún no está muy bien desarrollada en nuestro medio, puesto que se requiere y se otorga fácilmente por los juzgados, más aun en los delitos comunes (Robo, violaciones y homicidio) pero es poco frecuente en los delitos de “cuello blanco”, es decir crimen organizado y corrupción de funcionarios, donde a mi modo de ver, se debe evaluar mejor LA VERTIENTE: “Obstaculización de justicia” sobre todo en los delitos cometidos por gente con poder, que son los que mayormente pueden dificultar el desarrollo de justicia, por su condición de poderosos.

De igual forma Ganoza (2017) con relación a la primera pregunta efectuada bajo la técnica de la entrevista manifiesta que: Básicamente en la gravedad de la pena si bien es cierto es una condición muy criticada, la realidad nos muestra que esta

condición sopesa sobre el imputado. Esto debe estar vinculado con el arraigo (residencia, familia y trabajo). También tiene que ver con los antecedentes del denunciado sobre todo cuando tiene una requisitoria pendiente que nos muestra su decisión de no acatar una imposición judicial.

De igual forma Rurush (2017) señala que: El peligro procesal se debe evaluar en todos sus extremos a momento de imponer la prisión preventiva, es decir teniendo en cuenta los presupuestos que integran el peligro de fuga, así como los que integran el peligro de obstaculización; en cuanto al primer presupuesto exigido tenemos al arraigo, por esto entiéndase al vínculo familiar, laboral, así como el domiciliario que pueda tener el imputado, no obstante ello, la carencia de estos por si solos no implican un peligro de fuga, como se cree erróneamente, y como lo piensan la mayoría de los jueces; por otro lado véase al peligro de obstaculización el cual también debería de ser correctamente evaluado y no de forma somera como vienen realizando por parte de algunos magistrados ya que todo ello genera la imposición indiscriminada de la prisión preventiva, la misma que por su naturaleza es excepcional.

García (2017) sostiene que: “ El peligro procesal se debe evaluar conforme lo establecido en el artículo 268 de CPP, es decir cumpliendo con la debida existencia de los presupuestos, los mismo que tienen que ser evaluados de forma objetiva, y sobre todo integral, no como actualmente se viene realizando por parte de algunos magistrados, es decir de forma separada o independiente, los mismo que ante la carencia de algunos de los presupuestos formulan o en su defecto imponen la prisión preventiva, a casos que realmente no lo ameritan”

Dinmas (2017) sostiene: “El peligro procesal se debería evaluar teniendo en cuenta las exigencias establecidas por la norma penal, pero que esto no se entienda de forma “robótica” por parte de jueces y fiscales, sino que se efectuó un análisis exegético de los requisitos establecidos y según cada caso en particular, ya que la practica me ha llevado a entender que no todos los casos son resueltos de igual forma u optando por el mismo criterio, método o procedimiento, tras lo cual conviene decir que no siempre la prisión preventiva es la solución para todos los casos”.

En relación a la segunda pregunta efectuada para el presente trabajo de investigación, se tiene que esta es la siguiente: **¿Cómo se relaciona el análisis**

del peligro procesal para el requerimiento de prisión preventiva ante el principio de excepcionalidad?

Según Figueroa (2017): “En algunos casos bien y en otros mal, los que evalúan mal lo hacen con los arraigos (familiar, domiciliario y laboral) por ejemplo el laboral, el hecho de estar desempleado, no significa necesariamente que exista un peligro procesal, así tampoco el hecho de no tener familia, por lo cual se advierte que un inadecuado, erróneo o defectuoso análisis de los presupuestos del peligro procesal incidirán de forma negativa en con el principio de excepcionalidad de la prisión preventiva”.

En este mismo sentido Ganoza (2017) sostiene que: “En realidad el principio de excepcionalidad es sobrepasado por la presión social que exige generar temor en los que cometen delito. Solo se evalúan las condiciones que estén presentes las condiciones que permitan requerir su prisión”.

Rurush (2017) sostiene que: el análisis del peligro procesal se relaciona de forma directa, puesto que ante malas actuaciones por parte de los jueces y fiscales, quienes formulan requerimientos innecesarios de prisión preventiva este principio se vería vulnerado, cayendo el mismo en la medida de coerción procesal por excelencia, véase que ahí radica la necesidad de efectuar buenos requerimientos de prisión preventiva y resoluciones debidamente fundamentadas.

Por su parte García (2017) señala que: “La prisión preventiva al ser una medida importante al incidir en el derecho de libertad del investigado, requiere un análisis considerativo y suficiente de todos los presupuestos exigidos por la norma penal al momento de efectuar el requerimiento o al momento de imponerla, y no una evaluación carente de principios de legalidad que no sustenten su imposición por parte del juez que lo ordena, es por ello que su relación es indiscutible y esto es igual al hablar respecto al principio de excepcionalidad, ya que este es un principio natural de esta medida, y negar su relación es una idea caprichosa carente de sustento.

Dinmas (2017) sostiene que: “Existe una relación total sobre análisis efectuado actualmente del peligro procesal y el principio de excepcionalidad; en primer lugar porque de este derivará la determinación del fiscal para efectuar el requerimiento de prisión preventiva, así como del juez al momento de imponerla, siendo que a

este último le corresponde primero, evaluar i procede el requerimiento efectuado, luego comprobar la si el caso en cuestión cumple con los requisito exigidos por ley, por lo que su actuación es trascendental a efectos de no enervar el principio de excepcionalidad de la prisión preventiva”

Ahora, corresponde detallar los hallazgos en torno a la siguiente pregunta, que es: **¿Como los magistrados deben de fundamentar el peligro procesal para el requerimiento de la prisión preventiva?**

Figeroa (2017) sostiene que: “Se debe de fundamentar de forma integral, a fin de determinar si una persona puede sustraerse de la acción de la justicia, pero teniendo en cuenta las carencias de la administración de justicia esta tarea se ve interrumpida o dificultada, toda vez que actualmente no se evalúa correctamente el arraigo del imputado, de igual forma se encuentra la situación al momento de analizar el peligro de obstaculización.

Ganoza (2017) sostiene que: “Los magistrados (jueces) no tienen un comportamiento uniforme. Los garantistas tomaran a la excepcionalidad de la prisión como una regla a seguir, incluso si esa medida genera alarma social o pueda destruir la imagen del sistema de administración de justicia. En el otro lado se encuentran aquellos jueces las consecuencias de sus conductas y llegan a pronunciamientos de carácter social o político”.

Rurush (2017) explica que: “Los magistrados (jueces) deben de evaluar cada caso de forma objetiva, es decir aplicando el derecho y las máximas de las experiencias, y no dejarse guiar por la presión social y lo medios de comunicación, como se viene dando actualmente, en donde los jueces “olvidan” los presupuestos exigidos por la norma al momento de imponer la prisión preventiva, generando con ello que el pueblo tenga una impresión errada de la administración de justicia. Es por ello que lo importante al momento de evaluar el peligro de fuga, es analizar de forma completa y pura el peligro de fuga, así como el peligro de obstaculización, para poder adoptar la mejor decisión y no privar innecesariamente a una persona de su libertad.

García (2017) sostiene que: “El peligro procesal es un tema muy recurrente al hablar de la prisión preventiva, puesto que es el punto neurálgico en los cuales se asienta los presupuestos de la prisión preventiva, el mismo que tiene que ser

fundamentado por parte de los jueces de forma clara y completa, ya que actualmente las resoluciones mediante las cuales se dictan, distan mucho de ser claras, y ello genera dudas acerca de la imposición de esta medida de coerción personal”

Dinmas (2017) explica que: “ Primero los jueces deben de evaluar de forma apropiada el peligro de fuga, vinculada ello al arraigo del imputado; así como también evaluar correctamente la pertenencia del investigado a una organización criminal, concepto que es diferente a un grupo delincencial, ya que el primero presenta un tiempo en actividad, la misma que se ha desarrollado en algún sector o campo en específico, con integrantes los cuales tienen dentro de la misma un rol específico e importante que permite que esta organización continúe en funcionamiento; siendo diferente a un grupo delincencial que se reunió un día cualquiera para delinquir”

Corresponde ahora evaluar los resultados obtenidos a partir de primero objetivo específico, el cual es: **Establecer de que forma el peligro de fuga respeta el carácter subsidiario de la prisión preventiva en el marco del principio de excepcionalidad en el distrito de Lima Norte, durante el periodo 2015-2016**

De las preguntas efectuadas a los entrevistados, a la luz de obtener la información requerida para la continuación del presente trabajo de investigación se pudo apreciar que la mayoría de los entrevistados considera que el análisis actual del peligro de fuga no respeta el carácter subsidiario de la prisión preventiva, más aun teniendo en cuenta que por subsidiaridad se entiende a una medida adoptada por ser la única que con su sola imposición se obtendrá lo que se espera en un determinado caso, circunstancias que escapan de la realidad, si hablamos de medidas de coerción personales, ya que la prisión preventiva no es la única en nuestro ordenamiento jurídico.

Para lo que expondremos la primera pregunta efectuada a los entrevistados, a fin de respaldar el primer objetivo específico, siendo la pregunta la siguiente: **Que criterios deben de evaluar los magistrados en el peligro de fuga y que aspectos deberían de tomar en consideración para fundamentar correctamente el requerimiento de prisión preventiva.**

Figueroa (2017) sostiene que: "... los criterios establecidos en la ley son buenos, lo que hace falta es que los magistrados evalúen muy bien estos criterios, a la luz de la penalidad social, tomando en cuenta las carencias de las mayorías nacionales, como ya dijimos el hecho de no tener trabajo, familia o domicilio fijo no necesariamente se puede calificar que estas personas puedan tener un peligro de fuga o de obstaculización de la justicia"

Ganoza (2017) sostiene que: "Básicamente son los antecedentes de los denunciados, como es el caso que no tenga requisitorias o ausencia de arraigo domiciliario o no sea identificado (como el caso de los magistrados o aquellos que ocultan su identidad)"

Rurush (2017) sostiene que: los criterios que se encuentran en la norma, ya que estos son muy buenos, el problema radica al momento de analizar estos criterios y aplicarlo en cada caso en concreto. La norma nos establece que dentro del peligro de fuga se debe evaluar; el arraigo, siendo este el vínculo o unión que presenta el investigado en relación a la su familia, trabajo o domicilio, por lo mismo cada uno de estos aspectos deben de ser probados de forma fehaciente en el desarrollo de la investigación penal y no evaluados de forma inconsciente como se viene realizando de forma actual, en donde ante la ausencia de arraigo se entiende de forma primigenia que el investigado eludirá a la acción de la justicia penal, tampoco es cierto que la falta de domicilio, o el domicilio incierto del investigado tendría que conllevar al magistrado a la idea errada que el procesado escapara de la justicia penal.

García (2017) detalla que: un criterio que debe de ser correctamente evaluado en el peligro de fuga es la gravedad que se espera como resultado del procedimiento, en este punto es importante indicar que pese a estar bajo la idea de que aún no se ha determinado responsabilidad penal, también es importante señalar que este criterio se encuentra íntimamente relacionado a la máxima de la experiencia, no por ello debemos de pensar que el magistrado (juez) partirá de una presunción que el investigado al imputársele un delito con una pena de libertad importante tratara de eludir a la justicia, sino que se la decisión parta de una constatación de una determinada situación, situación que actualmente no se viene evaluado de esta forma en la práctica.

Dinmas (2017) sostiene que: el arraigo es el tema en el que se pone mayor énfasis al momento de fundamentar o imponer la prisión preventiva, empero el presupuesto de la magnitud del daño causado, en algunos casos casi ni se toca, siendo que este también tendría que evaluarse si se pretende fundamentar la prisión preventiva, ya que los presupuestos son analizados en su conjunto y en conjunto tendrían que concurrir para poder aplicar esta medida de coerción personal. En cuanto a la magnitud del daño causado y la ausencia de actitud voluntaria del imputado para repararlo, importante es señalar que no se puede obligar al investigado a tener una actitud reparadora, teniendo en cuenta que aun es considerado inocente, y que el investigado puede usar los medios de defensa legales que cree más conveniente.

De igual forma, se formuló el **pliego de pregunta N° 05** la misma que se detalló de la siguiente forma: **¿Cree Ud. Que el análisis desarrollado actualmente por los magistrados en torno al peligro de fuga garantiza el carácter subsidiario de la prisión preventiva?**

Figuroa (2017) sostiene que: El análisis actual de los magistrados no garantiza el carácter subsidiario de la prisión preventiva, puesto que no se desarrolla un análisis en conjunto de todos los presupuestos que integran el peligro de fuga, en algunos casos se les da cierta importancia a algunos en otros casos a determinados presupuestos, pero la práctica nos lleva a pensar que efectivamente no cada uno de estos presupuestos no se les da la importancia debida, ello genera una contraposición con el principio de subsidiariedad.

Ganoza (2017) afirma que: No es correcto pensar que los jueces tienen un único criterio al momento de evaluar el peligro de fuga. Hasta el momento no he escuchado un solo juez fundamentar este extremo, solo se basan en la ausencia de determinados requisitos. También debe tenerse presente que cada individuo tiene una particularidad por ello, tampoco es posible fundamentar adecuadamente el peligro de fuga, pues también es cierto que el mas avezado o requisitoriado también puede no evadirse para el caso que se le está siguiendo.

Rurush (2017) señala que: El análisis esbozado por los magistrados (jueces) en la actualidad no garantiza el carácter subsidiario de la prisión preventiva, tras lo cual conviene sostener que la a subsidiariedad implica lo cual implica que los presupuestos en torno al peligro de fuga deben de ser evaluado por los

operadores de justicia de forma restrictiva y cuidadosas, conviene también pensar que forma una especie de barrera para frenar la práctica indebida y maliciosa de esta medida de coerción personal.

García (2017) sostiene que: Actualmente la práctica en torno al análisis del peligro de fuga no se está llevando de la mejor forma, puesto que sus componentes, por llamarlo de esta forma no se están entrelazando, muy por el contrario solo se dividen para facilitar o apurar una decisión, no se está velando por el principio de subsidiariedad que alberga la prisión preventiva. La ausencia arraigo no implica la presencia de peligro procesal, idea que ya deberían tener los jueces al momento de aplicar la prisión preventiva.

Dinmas (2017) sostiene que: El análisis desarrollado actualmente en torno al peligro de fuga resulta infructuoso, por un lado tenemos a operadores de justicia que cumplen con su trabajo bajo la mira de los medios de comunicación, los cuales generan presión, y sacuden a la masas, con ideas de que solo con la cárcel y el encierro de los presuntos culpables se hace efectiva una justicia, esa idea resulta errónea, pero cuesta trabajo convencer a la población que ello no es así, y resulta mucho más difícil que los magistrados (jueces) pueden tranquilamente resolver o fundamentar a la decisión de prisión preventiva, no obstante ello, no podemos aventurarnos a decir que todos los casos actuados con deficiencia, son por motivos de presión social o medios de comunicación, también obedecen a otros factores.

Por su parte el **pliego de preguntas Nº 06** se formuló la interrogante que se detallará a continuación: **¿Cómo se relaciona el carácter subsidiario con el principio de excepcionalidad de la prisión preventiva?**

Figuroa (2017) sostiene que: Tienen una relación íntima, ya que el carácter subsidiario implica que la prisión preventiva se dictará luego de un descarte entre las otras medidas de coerción personal que también se pudieran aplicar para el caso en particular, no obstante el magistrado advertirá que estas son insuficientes para poder lograr demostrar una determinada posición, ante ello recién recurrirán a la prisión preventiva, es decir será la última opción de los magistrados, ya que la prisión preventiva, en comparación a las otras medidas de coerción personal, es la que genera mayor aflicción en el investigado.

Ganoza (2017) sostiene que: en el sentido de que se trata de una medida extrema que solo pueda ser utilizada cuando no exista otro medio que sujete al denunciado al proceso, es decir cuando se haya desvirtuado la idea de que con otras medidas diferentes a la prisión preventiva el investigado pueda reunirse a la acción penal, el juez luego de una evaluación coherente, imparcial, y completa deberá imponer la prisión preventiva, ello de la mano de los principios de la prisión preventiva, y más en específico del principio de excepcionalidad, que es el principio en el que reposa la prisión preventiva y que solo se activará cuando el caso en cuestión demuestre que lo amerite.

Rurush (2017) afirma que: La relación del carácter subsidiario de la prisión preventiva con el principio de excepcionalidad es indiscutible, más aun cuando hablamos que el carácter subsidiario, es como hablar del derecho penal, en este caso el derecho penal actúa como ultima ratio, pues algo similar ocurre con la prisión preventiva, puesto que su sola imposición no debería obedecer a caprichos de los magistrados, sino que su imposición se obtiene a partir de una evaluación y demostración que con otra medida no se obtendrá un resultado exitoso.

García (2017) sostiene que: En primer lugar debemos hablar del principio de excepcionalidad, y como su propio nombre lo dice no es una medida ordinaria, es extraordinaria, esto implica que solo en determinados casos se impondrá esta medida, ya que para otros casos se le impondrá medidas de coerción personal diferentes a esta, ahora bien la subsidiariedad se encuentra vinculado al tema de excepcionalidad, ya que dejar que otras medidas actúen en algunos casos, y dejar que la prisión preventiva se ventile en casos particulares implica que esta medida se activará cuando con otras medidas de coerción penal no se logre satisfacer los fines del proceso. La subsidiariedad por otro lado, implica que la prisión preventiva asegure o fortalezca el principio de excepcionalidad, puesto que cumple una suerte de control de esta medida, es por ello que se encuentran íntimamente ligados.

Dinmas (2017) sostiene: La actuación de la prisión preventiva conlleva la activación de varios principios entre los cuales encontramos al de subsidiariedad, así como el de excepcionalidad, siendo este último en el cual se desarrolla la prisión preventiva, en primer término tenemos un ordenamiento jurídico repleto de medidas de coerción, entre los cuales con sabiduría el magistrado deberá escoger

la pertinente que pueda ayudar a resolver un determinado caso; por lo anteriormente vertido se llega a la conclusión de que guarda una relación indiscutible con el principio de excepcionalidad.

En este punto, la presente investigación también se encargó de recoger opinión de los entrevistados, en relación al segundo objetivo específico, el cual es el siguiente: **Analizar como el peligro de obstaculización se relaciona con el carácter instrumental de la prisión preventiva en el marco del principio de excepcionalidad del distrito de lima norte, durante el periodo 2015-2016.**

Sobre este objetivo, la mayoría de los entrevistados refirieron que su relación directa y por ende trascendental, los mismos también manifestaron que en la actualidad se toma erróneamente a la prisión preventiva como un control de justicia disuasivo, con ello pasando a segundo plano el análisis del peligro de obstaculización de igual forma indicaron que esto es un punto de quiebre a efectos de un correcto desenvolvimiento de parte de la administración de justicia.

En este orden, se efectuó el pliego de pregunta N° 07, el cual es el siguiente: **¿Qué aspectos deben de considerar los magistrados para el análisis del peligro de obstaculización de la prisión preventiva?**

Figuroa (2017) sostiene que: los aspectos que darían de considerarse dentro del peligro de obstaculización, son los establecidos en la norma penal, pero o solo de forma estática; por ejemplo en relación a que el investigado destruya, modifique oculte, suprima, o falsifique elemento de prueba, debe de desarrollarse mejor es en este sentido que se pronunció el Tribunal Constitucional peruano en la sentencia del Expediente N° 1091-2002-HC del 02 de agosto del 2002, en donde se sentó como base que la poca o nula colaboración del imputado e el delito que se le investiga, por ningún modo puede considerarse como obstaculización del proceso: seguidamente se debe evaluar el punto de la influencia que tenga el investigado respecto a los otros coimputados, testigos o peritos a que informen falsamente o se comporten de manera desleal con la finalidad del proceso, y actos carentes a la verdad.

Ganoza (2017) afirma que: los magistrados actualmente se enfocan en la posibilidad que existe de que el investigado intimide a la víctima o testigos de no actuar o a actuar de determinada forma que le convenga; con relación al segundo

inciso que especifica el artículo 270 del Código Procesal Penal, lo que generalmente se desarrolla es también la posibilidad que pueda tener el investigado de eliminar o destruir las pruebas existentes, siendo este último un punto al cual actualmente no se le enfoca correctamente, toda vez que los magistrados (jueces) solo se dicen que existe esa posibilidad, mas no porque existe esa posibilidad, es decir cuáles son las características personales del sujeto por las cuales se pueda creer que el realmente obstaculizara con el proceso.

Rurush (2017) sostiene que: En el tema de peligro de obstaculización, los puntos que deben desarrollarse son los exigidos por la norma penal, ya que esta se ha planteado de tal forma que resulta novedosa e imponente, pero en cuanto a la fundamentación por parte de los magistrados, con el mismo espíritu con el que se escribió debería de fundamentarse, ya que actualmente su motivación y fundamentación resulta carente de toda razón lógica de luego imponer prisión preventiva, con la idea errónea de la incomunicación que se tenga al investigado respecto a sus coimputados, a los cuales pueda inducir a realizar determinados comportamientos.

García (2017) expone que: En el peligro de obstaculización resulta evidente el poco análisis que se realiza en torno a la facultad que tiene el investigado de influenciar en otras personas, ya que al hablar de influenciar se debe de demostrar que efectivamente el imputado presenta determinados rasgos que evidencien que no dejara que la investigación penal se lleve a cabo de forma normal, y por lo mismo será necesario recluir al investigado en un centro penitenciario, a fin de cumplir con la finalidad del proceso.

Dinmas (2017) afirma que: la libertad de la persona es un derecho fundamental, la cual solo debe de ser restringida por situaciones determinadas, la prisión preventiva siendo una medida que incide en este derecho merece un análisis eficiente en todos sus extremos, aquí encontramos al peligro de obstaculización, el cual tiene que encontrarse satisfecho, en cuanto a análisis y fundamentación para recién aplicar esta medida coercitiva personal.

Por otro lado, la formulación del pliego de preguntas N° 08, es se dirige en el siguiente sentido: **¿Qué entiende Ud. Por el carácter instrumental de la prisión preventiva y cuáles son los puntos centrales que deben desarrollarse para el requerimiento de dicha medida coercitiva personal?**

Figuroa (2017) sostiene que: El principio de instrumentalidad evidencia que la medida coercitiva de prisión preventiva solo debe ser aplicada para garantizar los fines del proceso, es decir solo debe ser usada para garantizar la presencia del investigado y la correcta actividad probatoria, en cuanto al tema de los puntos centrales, estos son los que detalla la norma, pero el análisis no debe ser pobre, sino que debe encontrarse debidamente sustentada.

Ganoza (2017) sostiene que: El principio de instrumentalidad nos explica que la prisión preventiva, pese a ser un instrumento que tiene el proceso penal de poder asegurar sus fines con su aplicación, ello no quiere decir que también deberá ser un medio de control social, puesto que es un instituto procesal y como tal no debe de ser tratado de esa forma, más aun teniendo en cuenta que con su imposición se restringirá el derecho de libertad de una persona.

Rurush (2017) afirma que: la prisión preventiva presenta muchos principios, siendo uno de estos el principio de instrumentalidad, el cual nos explica que la prisión preventiva se impondrá a determinados casos y luego de una correcta evaluación de los presupuestos exigidos por la norma, por lo cual y no por circunstancias ajenas a estas.

García (2017) manifiesta que: Actualmente el principio de instrumentalidad de la prisión preventiva parece tener un rol más activo, pero no de la mejor forma, puesto a que se toma a este principio no como un instrumento del proceso, sino como herramienta disuasorio de actividades delictivas, pues véase que en los delitos comunes se evidencia su aplicación indiscriminada, y más frecuentemente en el delito de robo, en donde por la concurrencia de personas en un hecho ilícito se le da la denominación de “organización criminal” siendo esto un concepto errado que se tiene.

Dinmas (2017) expone que: La prisión preventiva como la conocemos se ha desvirtuado, por su errónea aplicación, y con ello también se ha desvirtuado todos sus principios que la componen o que forman parte sustancial de esta medida coercitiva, siendo el principio de excepcionalidad en donde más ha incidido sus efectos negativos, puesto que la prisión preventiva se ha convertido en un instrumento de mitigación y calma social.

Asimismo, el pliego de pregunta N° 09, se formula la interrogante que se detalla a continuación: **¿El análisis del peligro de obstaculización desarrollado por los magistrados garantiza el carácter instrumental de la prisión preventiva?**

Figuroa (2017) sostiene que: Para algunos casos si, y para otros no, puesto que en algunos se explica o fundamenta mejor la aplicación de prisión preventiva, esto genera una suerte de pensamiento en el ciudadano de que ante todas las situaciones se debería aplicar la prisión preventiva, idea errada que también tienen algunos de los magistrados.

Ganoza (2017) afirma que: El análisis desarrollado actualmente por algunos de los magistrados, ya que resolverán diversas situaciones con diferentes criterios, e alguno de los casos utilizando más las máximas de la experiencia, en comparación de otros casos, pero en términos generales considero que se ha desvirtuado el propósito de la aplicación de la prisión preventiva.

Rurush (2017) sostiene que: El carácter instrumental de la prisión preventiva no es el único principio en donde ha repercutido la aplicación excesiva de la prisión preventiva, siendo los factores diversos, desde intereses personales, presión social, o falta de criterio que pudieran tener algunos de los magistrados, todo ello ha colaborado para que esta medida de coerción personal se vea atacada en cuanto a su naturaleza.

García (2017) afirma que: En la actualidad existe gran parte de las personas que ha endiosado a la prisión preventiva, pero no utilizando el verdadero procedimiento de análisis, sino impulsados en su errónea idea que son su aplicación, se disminuye el índice criminal; por otro lado tenemos a gran parte de las personas que la han satanizado, considerando que es una medida que se contrapone a los derechos fundamentales de las personas y por ende carece de legalidad, estos conceptos son puntos extremos en los que es fácil de concluir cuando no los magistrado no se encargan de realizar una eficaz labor en torno a su aplicación.

Dinmas (2017) sostiene que: Con el actual análisis desarrollado por los magistrados, diríamos que pocas veces se ha garantizado el principio instrumental de la prisión preventiva, puesto que no está correctamente encaminado, no existiendo un consenso en cuanto al análisis de los presupuesto que deben

presentarse para la aplicación de la prisión preventiva, no obstante ello tampoco tendría que ser así, pero al menos los desarrollados tendrían que buscar garantizar los fines del proceso con medidas de coerción diferentes a la prisión preventiva.

Análisis de casos

En el presente análisis también se presentará a continuación algunos casos que permitirán observar la problemática objeto de estudio, y dejará mayor visión en cuanto a la aplicación actual de la prisión preventiva, así como de los presupuestos que integran esta medida de coerción personal por parte de los magistrados.

El primer caso que analizaremos, fue el ocurrido en Lima Norte el año 2016 en el cual se evidencia el excesivo uso de la prisión preventiva, el mismo que se evidenció en la investigación seguida contra el Brigadier PNP José Brigadier Sosa por el delito contra el patrimonio- Robo Agravado- en agravio del grifo “Cristo Rey”, según se tiene información el Segundo Juzgado de investigación preparatoria de Lima Norte declaró fundado los nueve meses de prisión preventiva que el Ministerio Público solicitó. Asimismo dictó Orden de comparecencia restringida contra el trabajador del grifo “Cristo Rey”, al igual que a Jaime Cruz Chávez, por simular el abastecimiento de los vehículos. A estos últimos sujetos se les sigue la investigación por el delito contra la administración pública-Peculado Doloso- en agravio del Estado.

Los hechos materia de investigación giraron en la conducta del primero de los nombrados, quien es un funcionario público perteneciente a la Policía Nacional del Perú, como ya se dijo se le dictó prisión preventiva, ordenando el juez su internación a un centro penitenciario desde el 20 de julio del 2016 hasta el 19 de abril del 2017.

Los Antecedentes expuestos anteriormente no son extensos, ya que el caso en sí no fue mediático o fuera complejo, empero véase que la sola calidad del agente llevó al magistrado a la convicción de que pudiera eludir a la justicia, pese a que en el transcurso de la investigación se comprobó que el investigado tenía arraigo (laboral, domiciliario, laboral) todo ello no sirvió de mucho al momento de imponer la prisión preventiva, tras lo cual es correcto recalcar lo que se ha venido

sosteniendo a lo largo del presente trabajo de investigación y es que a efectos de imponer la prisión preventiva es necesario que concurren todos los requisitos establecidos mediante ley, ya que al momento de evaluar su imposición la valoración es conjunta.

El segundo caso que detallaremos lo ocurrido en torno a la investigación del caso “edita Guerrero”, en donde también se vislumbra el uso actual que tiene la prisión preventiva, así como su “importancia” en este caso.

Este caso comenzó el primero de marzo del año 2014 con la muerte de la señora Edita guerrero, quien falleció luego de permanecer en coma por varios días, y según el reporte médico la integrante de la agrupación de cumbia “Corazón Serrano” falleció de Aneurisma. Luego de su muerte, recién hasta el primero de Junio del mismo año se dio a conocer una denuncia por homicidio, en donde se tenía como investigado a su viudo Paul Olortiga, a quien se le acusó de golpearla hasta provocarle el coma, que posteriormente le llevo a la muerte a la cantante.

El 04 de junio la fiscalía solicita la exhumación de cuerpo de la cantante a efectos de realizarle la necropsia y con ello determinar las causas de su muerte, luego de esto se determinó que la cantante había fallecido producto de múltiples lesiones en el cuerpo, situación que coincidía con las versiones de testigos y familiares quienes sostenían que el investigado maltrataba frecuentemente a la señora edita guerrero.

Todo ello conllevó a que el 10 de julio el Poder Judicial dictará nueve meses de prisión preventiva para Paul Olortiga Contreras, todo ello para que meses más tarde fuera liberado.

Conviene en este punto señalar que la investigación aun continua su curso, pero si hablamos en el tiempo de la imposición de la prisión preventiva no se había evaluado el tema del arraigo del investigado, así como tampoco se había comprobado que los presuntos golpes que presentaba el cadáver habían sido por parte del imputado, Asimismo no se había evaluado el historial clínico de la agraviada, en donde se detallaba que ella sufría de aneurisma aguda desde la edad de quince años, así mismo tampoco se evaluó la conducta del imputado de comparecer ate el proceso; todas estas circunstancias no fueron evaluados por el magistrado al momento de dictar prisión preventiva, tras lo cual resulta lógico

pensar cual es el motivo de dictarse prisión preventiva?, acaso no obedece a una necesidad de poder coadyuvar a los fines del proceso, y que el imputado no rehúya a la acción de la justicia, pues en el caso expuesto el investigado en primer lugar no pretendió entorpecer la investigación, así como tampoco existía peligro de fuga.

Análisis de fuente documental /periodística:

Es de mencionar que en el presente trabajo de investigación se ha recopilado diversos artículos periodísticos relacionados a los objetivos materia de investigación.

En este sentido, en el diario “El Comercio” enmarco su noticia en las declaraciones brindadas por el presidente del Poder Judicial Duberli Rodríguez, en torno al caso Ollanta Humala por la presunta recepción de US\$ 3 millones de Obredecht como financiamiento a su campaña presidencial del 2011; en donde señaló que “Una prisión preventiva no puede ser solicitada con la sola declaración de un colaborador eficaz [...] eso se llama prueba sospechosa. ¿Por qué? Porque es una prueba interesada y no imparcial”.

Otro aspecto noticioso, fue el desarrollado por el diario “La Ley” en donde se explica los fundamentos que se esbozaron en la Casación Nº 626-2013-Moquegua, publicada el 27 de febrero del 2016, en torno a una investigación de homicidio calificado, siendo que se detalla que: “ Para poder imponer una medida de prisión preventiva contra un procesado, los elementos destinados a sustentarla deben ser sometidos a mismo análisis de suficiencia al que serían sometidos en la etapa intermedia [...] para imponer prisión preventiva se requiere un grado de probabilidad mayor al que se obtendría al formalizar la investigación preparatoria”

Del mismo modo el diario que también se pronunció respecto a a esta medida coercitiva personal es el diario “Gestión”, que si bien no se pronunció con respecto al caso peruano, sino al argentino en donde se aprecia que también en ese país la prisión preventiva se ha visto vulnerada debido a su excesiva aplicación. em dicho artículo se redactó que: “ Un informe de la ONU obre sistema de justicia penitenciaria en Argentina cuestionó el uso excesivo de la prisión preventiva [...] los presos preventivos constituyen alrededor del 60% de la población detenida dentro del sistema de justicia penal”.

Asimismo el diario el "Comercio", publico la nota informativa titulada "El juicio mediato, por Gonzalo del Rio", la misma que señalo que, "la privación cautelar o provisional de la libertad de quien es acusado en un proceso penal es un mecanismo necesario pero excepcional. La prisión preventiva y detención pueden ser utilizadas solo para proteger el proceso, evitando el peligro de fuga y obstaculización del imputado en casos graves y puntuales. Es decir cuando exista suficiente evidencia para establecer un pronóstico de culpabilidad y un peligro fundado para el desarrollo y resultado de la investigación de juicio".

Es pertinente agregar que con relación a los objetivos del presente trabajo de investigación, y en relación a lo señalado en los diferentes reportes periodísticos la prisión preventiva es una medida excepcional, que será impuesto según cada caso en particular, por ende su análisis tendría que ser el adecuado y suficiente, respetando lo señalado por la norma y aplicando las máximas de la experiencia, pero que sin embargo esto no sea suficiente, sino e evalúen los fundamentos de hecho, derecho, en conjunto con los medios de prueba ofrecidos a lo largo de proceso penal.

I. DISCUSIÒN

Para el presente trabajo de investigación y con el propósito de alcanzar los supuestos jurídicos planteados en el mismo, la investigadora realizó la recolección de datos y el primer instrumento empleado fue las entrevistas, las mismas que se dirigieron a siete fiscales de Lima Norte así como a dos jueces del mismo distrito fiscal.

CON RESPECTO AL SUPUESTO GENERAL:

“El análisis del peligro de Fuga no respeta el carácter subsidiario de la Prisión Preventiva, por cuanto vulnera el Principio de Excepcionalidad en el Distrito Fiscal de Lima Norte durante el periodo 2015-2016”

De la información obtenida, se ha llegado a evidenciar que los entrevistados para el presente trabajo de investigación y en relación al supuesto general antes señalado, consideran que el desarrollo del peligro procesal es muy importante, pero a pesar de eso en la actualidad su desarrollo por parte de los magistrados no parece ser la suficiente o ideal, quienes al momento de decidir no presentan un criterio uniforme respecto a un determinado punto, mas no del caso, puesto que se entiende que cada caso se desarrollara de forma diferente y se utilizaran diversos criterios. Sin embargo los entrevistados opinan que no se debe de negar la relación trascendental que existe entre el peligro procesal y la prisión preventiva, ya que de su análisis y fundamentación depende su aplicación, la misma que no debe ser excesiva y esto genera que exista una aplicación indiscriminada de la prisión preventiva, lo cual se contrapone con el principio de excepcionalidad, el cual es un principio rector de esta medida de coerción personal.

La investigadora, en el presente trabajo de investigación coincide en afirmar que el análisis del peligro procesal incide en la aplicación de la prisión preventiva, puesto que del análisis que se efectuó de este dependerá que se realice el requerimiento de la prisión preventiva (para el caso fiscal) o que se imponga (para el caso judicial), por lo mismo su análisis debe ser el más adecuado ello para no vulnerar el principio de excepcionalidad que actualmente se ha visto desvirtuado, ya que su uso excesivo ha vulnerado la naturaleza de esta medida coercitiva personal.

La Doctrina penal en nuestro país nos lleva a la conclusión que existen buenos y profundos criterios a fin de poder solicitar la prisión preventiva, es decir que en cuanto a normatividad somos uno de los países que presenta normas actuales, novedosas e importantes, empero estas no sirven de mucho cuando se vuelcan estas normas en la práctica y un claro ejemplo de ello es el tema de la prisión preventiva, regulado en nuestro código penal en el artículo 268º en donde el legislador ha detallado cuales son los presupuestos que deben de concurrir para considerar en un caso que resulta pertinente aplicar prisión preventiva. A lo largo del presente trabajo de investigación se aprecia que los problemas se encuentran básicamente en el errado o poco análisis que se realiza en torno al peligro procesal, entendiéndose por este al peligro de fuga y al peligro de obstaculización, los mismos que se desarrollan de forma deficiente por parte de los administradores de justicia, quienes al recurrir siempre a esta medida de coerción personal vulneran el principio de excepcionalidad de la prisión preventiva.

Así mismo, los entrevistados señalaron que el peligro procesal en la actualidad, es un tema poco evaluado, al menos si no referimos a una evaluación integral, ya que según algunos entrevistados pese a incidir directamente en la aplicación de la prisión preventiva, esta no es bien sustentada tanto al momento de formularla, como al momento de imponerla y esta situación genera una vulneración de esta medida de coerción personal, ya que se aplica de forma descomunal y con ello también se vulnera el principio de excepcionalidad.

En este sentido, la investigación realizada por Bedon (2010) en su trabajo de investigación de grado, para obtener el título de Abogada de los tribunales y Juzgados de la Republica, por la Universidad Técnica de Cotopaxi, titulada “Medidas Cautelares: Especial Referencia a la Prisión Preventiva en la Legislación Penal Ecuatoriana”, corrobora nuestro estudio concluyendo que:

“la fundamentación o motivación de las Resoluciones es una garantía básica del debido proceso comprendida en el derecho de defensa [...] que deberían tomarse en consideración, adema de las características y la gravedad del delito imputado y la pena con que se le amenaza, las circunstancias concretas del caso y las personales del imputado [...] por ser la prisión preventiva una medida que afecta un derecho fundamental, el derecho a la libertad, debe constituir una medida de ultima ratio”
(p.61)

A lo anteriormente vertido, los entrevistados también consideran que un punto central al momento de imponer prisión preventiva, la pena por el delito investigado, es decir que el límite penológico juega un papel muy importante a momento de efectuar el requerimiento de prisión preventiva, pero eso no quiere decir que sea el único, también se verificará el arraigo del investigado, así como los antecedentes que tenga este, y más aún cuando presente requisitorias pendientes.

Mediante el análisis de casos también se puede apreciar que la prisión preventiva es utilizado en delitos comunes, y que perfectamente pudieran tener solución con un medio de coerción personal diferente al de la prisión preventiva. No estamos hablando de responsabilidad penal, ya que con la prisión preventiva no se pretende determinar responsabilidades, sino poder asegurar la presencia del imputado al final del proceso; por lo que al verse en los dos casos planteados, no existía peligro procesal, pero igualmente se impuso prisión preventiva. El caso edita guerra fue un caso muy mediático, y por lo mismo se pudo apreciar que la decisión fue impulsada por la presión social existente, y que hasta el día de hoy continua sin resolverse.

CON RELCIÓN AL PRIMER SUPUESTO JURIDICO:

“El análisis del peligro de Fuga no respeta el carácter subsidiario de la Prisión Preventiva, por cuanto vulnera el Principio de Excepcionalidad en el Distrito Fiscal de Lima Norte durante el periodo 2015-2016”

Con respecto a este primero objetivo, la mayoría de los entrevistados fueron enfáticos en señalar que el análisis del peligro de fuga no respeta el carácter subsidiario de la prisión preventiva, ya que no se mira a esta medida de coerción personal como último recurso, es decir que pudiendo aplicarle al investigado una medida de coerción diferente, prefieren a esto, y ello genera que uno se pregunte: ¿la prisión preventiva es excepcional? Los entrevistados consideran que es una medida ordinaria, y no extraordinaria, siendo la primera opción para muchos magistrados al momento de imponerla.

De igual forma se puede, nuestro supuesto jurídico es apoyada por el trabajo de Investigación desarrollado por Gallardo (2014) en su trabajo de investigación de grado para obtener el título de abogado, por la Universidad Cesar Vallejo Lima

Norte, titulado “El exceso de carcelería en la Prisión Preventiva viola los derechos Fundamentales de las personas”, en donde concluye que:

La detención Preventiva, no es la única manera efectiva de lograr que el presunto infractor de la ley penal acuda al proceso y lograr los fines que este persigue, puede afirmarse que por conveniencias practicas la aplicación de esta medida en ciertos casos es negativa e equivocada. Si se tienen en cuenta que una de sus funciones es velar por el interés general y por la debida aplicación de la justicia, el estado cuenta con múltiples mecanismos para hacer que el investigado e presente dentro de todas las etapas del proceso. En ello se tendría que invertir seguramente menos esfuerzos y recursos, que son necesarios para mantener a tantas personas reclusas en los centros penitenciarios y con el problema de la sobrepoblación de estos centros y que por si trae otros problemas consigo. (p.201).

El investigador es enfático en señalar que la prisión preventiva no es el único medio por el cual se pueda lograr que un investigado acuda o comparezca ante el proceso, sino que en nuestro ordenamiento jurídico también existen otras medidas de coerción personal, mediante las cuales el juez puede perfectamente cumplir con esta finalidad, pero que sin embargo la prisión preventiva continua siendo la medida de coerción personal utilizada por excelencia, quebrándose con ello el carácter su carácter subsidiario.

En el primer caso planteado, se puede ver que el delito cometido fue en concurso de varias personas, a las que algunas se les impusieron medidas de coerción diferentes a la prisión preventiva por no ser miembros de las fuerzas armadas, empero hay que tener en claro que si bien esta cualidad del agente es una agravante, no basta por si sola a efectos de imponer prisión preventiva, ya que la norma es clara en señalar cuales son los elementos o presupuestos que deben concurrir para que se formule el requerimiento de prisión preventiva o se imponga la referida medida, también hay que tener en cuenta que el efectivo policial no mostro una conducta renuente al proceso, o se determinó que este pudiera eludir a la justicia penal.

CON RESPECTO AL SEGUNDO SUPUETO JURIDICO:

“El análisis del peligro de obstaculización se relaciona de forma negativa con el carácter instrumental de la prisión preventiva, por cuanto no respeta el principio

de excepcionalidad, en el Distrito Fiscal de Lima Norte durante el periodo 2015.2016”.

En relación a las preguntas realizadas, en torno al segundo objetivo específico se tiene que los entrevistados indicaron que el análisis o criterio desarrollado en torno al peligro de obstaculización se relaciona íntimamente con el carácter instrumental de la prisión preventiva, y pese a eso actualmente no se respeta dicho carácter, toda vez que la prisión preventiva; en palabras de los entrevistados, se está tratando como medida de mitigación social, o como medida de disculpa de delitos, con ello desvirtuándose la finalidad de la prisión preventiva, la cual es servir de ayuda al proceso, a fin que se pueda obtener un resultado óptimo y que sea reflejo de la verdadera justicia.

El estudio realizado por Belmares (2003) en su trabajo de investigación de post-grado para obtener el grado de maestría en Ciencias Sociales, por la Universidad Autónoma de Nuevo León, titulada “Análisis de la Prisión Preventiva”, desarrolla a modo de conclusión:

La privación de la libertad del procesado, reconocida por la doctrina como una medida cautelar, se justifica para asegurar la presencia del acusado en el desarrollo del proceso, pero en la realidad el reo difícilmente se entera de lo que sucede en este, el juez muchas veces ni siquiera lo conoce y por el mismo encarcelamiento está prácticamente imposibilitado para defenderse [...] Aun cuando al final del proceso, el reo resulte responsable del delito, la permanencia en prisión preventiva es tiempo perdido porque por su situación de procesado no es sujeto de tratamiento para su readaptación. (p. 138).

Al estudio citado anteriormente podemos coincidir con el autor en que la prisión preventiva, se justificara solo con la finalidad de garantizar la permanencia del imputado hasta la culminación del proceso, mas no con otros motivos, ya sean estos; de control social, como medio disuasivo de conductas delictiva. La prisión preventiva es una herramienta excepcional del proceso penal que coadyuvara a los fines del proceso y que ante la posibilidad de determinar responsabilidad penal en el investigado, este efectivamente cumpla con la pena impuesta por el juez.

En los casos planteados en el presente trabajo de investigación no se demostró que en ninguno de ellos que los investigados obstaculizarían el normal desarrollo del proceso penal; véase que en el segundo caso el investigado siempre compareció al proceso, es mas a ser un caso mediático constantemente era visto

en los diferentes programas televisivos, además de ello nunca se demostró que este pertenecía a un grupo delincencial mediante el cual, pretenda influir en los medios de prueba.

II. CONCLUSIONES

PRIMERO.- Se ha establecido que el peligro procesal incide en la Aplicación de la Prisión Preventiva de forma negativa por cuanto no respeta el Principio de Excepcional de dicha medida de coerción personal, conforme se evidencia de las entrevistas efectuadas a los especialistas, como son fiscales del distrito de lima norte, por lo cual se puede concluir que la aplicación de la prisión preventiva en la actualidad no se viene realizando de forma adecuada, por cuanto no se realiza el análisis requerido, y ello no se debe por falta de normatividad, ya que los entrevistados (Fiscales) sostienen que la normatividad de este instituto procesal es armoniosa, sino que el problema radica en su aplicación, ya que esta es deficiente, generando con ello que se vulnere el principio de excepcionalidad, por cuanto es una medida a la que recurren la mayoría de los magistrados.

SEGUNDO.- Se ha determinado que la prisión preventiva es la medida más usada, pese a que nuestro ordenamiento jurídico alberga diversas medidas de coerción personal, sin embargo esta es impuesta por los magistrados como una especie de control social, teniendo el erróneo pensamiento que con su aplicación se imparte justicia, ello muchas veces a que determinados casos se han mediatizado, lo que obliga indirectamente a que algunos magistrados dicten Prisión Preventiva sin evaluar correctamente los presupuestos procesales existentes en la norma, debido a la gran conmoción social que genera en un caso en específico.

TERCERO.- Se ha analizado que los presupuestos procesales de la prisión preventiva, no son desarrollados de forma eficiente por parte de los magistrados quienes al momento de imponer dicha medida de coerción personal, se olvidan de la debida motivación que exige imponer Prisión Preventiva, vulnerando con ello una serie de principios que regulan el Derecho Penal y en general el Derecho, olvidando de esta forma que esta medida es carácter excepcional, es decir que aplicara teniendo en cuenta cada caso en particular.

III. RECOMENDACIONES

PRIMERO.- Se recomienda al consejo de la magistratura, a través de la academia de la magistratura, institución que se encarga de la capacitación de jueces y fiscales, realice capacitaciones constantes en torno al tema de Prisión Preventiva, más si se tiene en cuenta que estamos a puertas de la entrada en vigencia del código procesal penal de Lima Norte.

SEGUNDO.- Se recomienda al consejo de la magistratura concientizar a la población respecto a la Prisión Preventiva, con charlas orientada a tener un mejor panorama respecto a esta medida de coerción personal, los cuales deberían desarrollarse en la CODISEC el cual es un grupo de encuentro entre fiscales, jueces, policía nacional de Perú y miembros de la comunidad, quienes efectúan su mesa de diálogo sobre las problemáticas que van ocurriendo en determinados sectores; considero que es un buen escenario para hablar de este tema y generar conciencia en la población.

TERCERO.- Se recomienda formar comisiones integradas por jueces y fiscales, a fin de que en sesiones o grupos de trabajo expongan los problemas o deficiencias que se presentan para cada uno de ellos, al momento de aplicar la Prisión Preventiva en un determinado caso, para de este modo poder unificar criterios respecto al análisis e interpretación que realizan en torno a los presupuestos procesales de la prisión preventiva.

IV. REFERENCIAS BIBLIOGRÀFICAS

Fuentes Primarias

Figueroa, C. (2017). Entrevista N° 01. Séptima Fiscalía Provincial Penal de Lima Norte.

Ganoza, E. (2017). Entrevista N° 02. Cuarta Fiscalía Provincial Penal de Lima Norte.

Rurush, Y. (2017). Entrevista N° 03 Primera Fiscalía Provincial Penal de Lima Norte.

García, V. (2017). Entrevista N° 04 Primera Fiscalía Provincial Penal de Lima Norte.

Lazaro, D (2017). Entrevista N° 05 Primera Fiscalía Provincial Penal de Lima Norte.

Fuentes Secundarias

Temáticas

Araya, A. y Quiroz, W. (2014). *La prisión preventiva desde la perspectiva constitucional, dogmática y del control de convencionalidad*. Lima: Ideas solución editorial S.A.C. Asencio, J. (2010). *Derecho Procesal Penal*. (2.a ed.). Valencia: Editorial lo Blanch.

Bedon, M. (2010). *Medidas Cautelares: Especial Referencia a la Prisión Preventiva en la Legislación Penal Ecuatoriana*. (Tesis de grado, Universidad Técnica de Cotopaxi).

Belmares Almazán, G. (2003). *Análisis de la Prisión Preventiva*. (Tesis de grado, Universidad Autónoma de Nuevo León).

Borea, A, Beaumont, R y Abad, S. (2010). *Gaceta Constitucional: Análisis Multidisciplinario de la jurisprudencia del tribunal constitucional tomo 33*. Lima: Gaceta Jridica S.A.C.

Borea, A, Beaumont, R y Abad, S. (2010). *Gaceta Constitucional: Análisis multidisciplinario de la jurisprudencia del tribunal constitucional tomo 34*. Lima:

Gaceta Jurídica S.A.C.

Borea, A, Beaumont, R y Abad, S. (2010). *Gaceta Constitucional: Análisis multidisciplinario de la jurisprudencia del tribunal constitucional tomo 07*. Lima:

Gaceta Jurídica S.A.C.

Burgos, J. (2009). *El Nuevo Proceso Penal y su aplicación en la práctica, con jurisprudencia, y Comentarios críticos*. Lima: Grijley.

Castillo, A. (2013). *La motivación de valoración de la prueba penal*. Lima: Griley E.I.R.L.

Chiara, C. y Alberto, R. (2012). *La Acción Procesal Penal, el rol del Ministerio Público Fiscal y las Víctimas en el debido proceso*. Buenos Aires: La Ley.

Echandía, D. (1997). *Teoría General del proceso. Aplicable a toda clase de procesos* (3º ed.). Lima: Universidad de Buenos Aires.

Furisancho, M. (2009). *Manual para la aplicación del Nuevo Código Procesal Penal, teoría, práctica, forense, jurisprudencia*. Lima: Rodhas.

García, C. (1982). *Estudios de derecho penitenciario*. Madrid: Editorial tecnos S.A.

Gallardo M. (2014). *El exceso de carcelería en la Prisión Preventiva viola los derechos Fundamentales de las personas*. (Tesis de grado, Universidad Cesar Vallejo Lima Norte).

Horna, K. (2012). *Cuestionamientos del plazo legal para la detención preventiva en las sentencias condenatorias a pena privativa de libertad efectiva declaradas nulas por la Corte Superior del Distrito Judicial de Lima Norte*. (Tesis de grado, Universidad Cesar Vallejo Lima Norte).

Instituto Nacional Penitenciario. (2015). *Informe Estadístico Penitenciario*. Lima: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos y el Instituto Nacional Penitenciario.

Loza, C. (2013). *La prisión Preventiva frente a la presunción de inocencia en el*

NCPP. Lima: Estudio Loza avalos.

Oré, A. (2012). *Colección Cuadernos de Análisis de la Jurisprudencia. Volumen II Jurisprudencia sobre la aplicación del Nuevo Código Procesal Penal.*

Lima: Discopy S.A.C.

Pariacana, J. (2013). *El fiscal en el proceso penal.* Lima: nomos & Themis.

Peña, A. (2011). *Manual de Derecho Procesal Penal con arreglo al Nuevo Código*

Procesal Penal. (3°ed.). Lima: Ediciones Legales.

Peña, A, Arbulù, V y Guerrero, A. (2013). *Las medidas cautelares en el proceso penal.* Lima: Gaceta Jurídica S.A.

Pulido, B. (2007). *El Derecho de los Derechos, Escritos sobre la aplicación de los derechos fundamentales.* Bogota:Universidad Externado de Colombia.

Sánchez, P. (2009). *El Nuevo Código Procesal Penal.* Lima: IDEMSA.

Sánchez, P. (2013). *Código Procesal Comentado.* Lima: IDEMSA.

Roy, L. et al. (2016). *Los cinco temas que deben debatirse en la audiencia de Prisión Preventiva.* Lima: Gaceta Jurídica S.A.C.

Roy, L, Villavicencio, F y Urquizo J. (2009). *Gaceta Penal & Procesal Pena tomo 04.* Lima: Gaceta Jurídica S.A

Uribe, C. (2009). *La Prisión preventiva en el proceso pena acusatorio y oral mexicano.* México D.F: CEDIP.

Valdez, C. (1982). *Estudio de Derechos Penitenciarios.* Madrid: Editorial Tecnos S.A.

Villegas, P. (2013). *La detención y la Prisión Preventiva en el Nuevo Código Procesal Penal.* Lima: Gaceta Jurídica S.A.C

CIDH. Audiencia temática: Uso de la prisión preventiva en las Américas, 146º período ordinario de sesiones, organizada por Fundación para el Debido Proceso (DPLF), De Justicia, Instituto de Defensa Legal (IDL) y otros, 1 de noviembre de 2012,

Recuperado de

<http://www.oas.org/es/cidh/audiencias/Hearings.aspx?Lang=es&Session=129>.

CIDH. Audiencia Temática: Independencia judicial y prisión preventiva en las Américas, 147º período ordinario de sesiones, organizada por la Fundación para el Debido Proceso (DPLF), el Instituto de Derecho y Sociedad (CIDES), el Instituto de Defensa Legal (IDL) y De Justicia, 16 de marzo de 2013.

Recuperado de

http://www.youtube.com/watch?v=VIBgytTVoNo&list=PLkh9EPEuEx2st1_I-W6cr0o3oH9DxBSDc&index=1

Diario “La expectativa” recuperado de: <http://www.expectativa.ec/que-es-la-prision-preventiva/>

Diario “Gestión” recuperado de: <http://gestion.pe/politica/onu-cuestiona-uso-excesivo-prision-preventiva-argentina-2190186>.

Diario “El comercio” recuperado de: <http://elcomercio.pe/politica/justicia/duberli-rodriquez-analisis-declaraciones-421513>.

Diario “La ley” recuperado de <http://laley.pe/not/3165/solo-se-dicta-prision-preventiva-si-existe-alta-probabilidad-de-comision-del-delito->.

Metodológica

Behar, D. (2008). *Metodología de la Investigación*. Editorial Shalom.

Caballero, A. (2011). *Metodología Integral innovadora para planes y tesis*. Lima: Instituto Metodológico Alen Caro E.I.R.L.

Carrasco, S. (2007). *“Metodología de la Investigación Científica: Pautas metodológicas para diseñar y elaborar el proyecto de investigación científica”*. Lima: Editorial San Marcos.

Hernández, S. y Fernández, R. (2006). *Metodología de la Investigación Científica*. (4ºed.).México D.F: McGraw-Hill.

Lara, Erica. (2014). *Fundamentos de Investigación un enfoque por competencias*. (2º.ed.).Mexico D.F.: Alfaomga.

- Ludeña, G. (s.f). *Cuaderno de Metodología de la Investigación*. Lima:
Universidad César Vallejo.
- Ñaupas, H. (2014). *Metodología de la Investigación Científica cualitativa
cuantitativa y redacción de tesis*. (4°. ed.).Bogotá: Ediciones de la U.
- Mohammad naghi namakforoosh. (2006). "*Metodología de la investigación*".
(2º ed.). México D.F: Limusa.
- Peña, A, Arbulù, V y Guerrero. (2013) A Las medidas cautelares en el proceso
Penal. Lima: gaceta Jurídica S.A.
- Rodríguez, D. Valldeoriola, J (s.f.). *Metodología de la Investigación*.
Recuperado de
http://zanadoria.com/syllabi/m1019/mat_cast-nodef/PID_00148556-1.pdf
- Salinas,P.(2012). *Metodología de la Investigación Científica*. Venezuela: Universi-
dad de Los Andes.
- Valderrama, S. (2007). "*Pasos para elaborar proyectos y tesis de investigación
Científica*". Lima: Editorial San Marcos E.I.R.L.
- Valderrama, S. (2002). *Pasos para elaborar proyecto de investigación científica,
cuantitativa, cualitativa y mixta*. Lima: san marcos.
- Uribe, O. (2009) "*la Prisión preventiva en el proceso pena acusatorio y oral
Mexicano*". Ciudad de Mexico: CEDIP.

Fuente Normativa/ Jurisprudenciales

Nuevo Código Procesal Penal Peruano

Tribunal Constitucional. (2011). EXP. N°. 02346-2011-PHC/TC. Lima.

Tribunal Constitucional (2011). EXP. N° 06358-2006-PHCT/TC. Lima.

ANEXOS