



ESCUELA DE POSGRADO

UNIVERSIDAD CÉSAR VALLEJO

**El Delito de Terrorismo y su relación con la Prisión
Preventiva en sede Fiscalía Superior Penal Nacional
periodo 2014 – 2015**

**TESIS PARA OPTAR EL GRADO ACADÉMICO DE MAESTRA EN
DERECHO PENAL Y PROCESAL PENAL**

AUTOR:

Bach. Mónica Gisela Molina Martínez

ASESOR:

Dr. Manuel García Torres

SECCIÓN:

Derecho

LÍNEA DE INVESTIGACIÓN:

Derecho Penal

PERÚ – 2017

Página del Jurado

.....
Mgtr. Jesús Núñez Untiveros
Presidente

.....
Secretario
Dr. Rubén Quispe Ichpas

.....
Dr. Manuel Alberto García Torres
Vocal (Asesor de Tesis)

Dedicatoria:

A Dios que me puso en el camino la oportunidad y los medios para alcanzar mis metas profesionales, a mi pequeña Marianita que es mi motivación para cada día ser mejor, a mis padres que siempre me apoyan y con sus consejos me alientan día a día.

Agradecimiento:

Un agradecimiento especial a mis familiares que supieron comprender mis ausencias para lograr esta meta; y a las personas que con sus conocimientos y experiencia contribuyeron en el desarrollo de la presente investigación.

Declaratoria de autoría

Yo, Mónica Gisela Molina Martínez, identificado con DNI N° 07497171, estudiante de la Escuela de Postgrado de la Universidad de César Vallejo, sede Lima Norte; declaro que el trabajo académico titulado “El Delito de Terrorismo y su relación con la Prisión Preventiva en sede Fiscalía Superior Penal Nacional periodo 2014 - 2015”, para la obtención del grado académico de Maestra en Derecho Penal y Procesal Penal es de mi autoría.

Por tanto, declaro lo siguiente:

1. He mencionado todas las fuentes empleadas en el presente trabajo de investigación, y he realizado correctamente las citas textuales y paráfrasis, de acuerdo a las normas de redacción establecidas.
2. No he utilizado ninguna otra fuente distinta a aquellas expresamente señaladas en este trabajo.
3. Este trabajo de investigación no ha sido previamente presentado completa ni parcialmente para la obtención de otro grado académico o título profesional.
4. Soy consciente de que mi trabajo puede ser revisado electrónicamente en búsqueda de plagios.
5. De encontrar uso de material ajeno sin el debido reconocimiento de su fuente o autor, me someto a las sanciones que determinan el procedimiento disciplinario.

Lima, 02 de mayo de 2017

Firma

Presentación

Señores miembros del Jurado,

Presento a ustedes la presente tesis titulada “El Delito de Terrorismo y su relación con la Prisión Preventiva en sede Fiscalía Superior Penal Nacional periodo 2014 - 2015”, cuyo objetivo fue determinar la relación que existe entre el delito de terrorismo y la prisión preventiva, establecer los criterios que permitan la correcta aplicación de la prisión preventiva en este tipo de delitos teniendo en cuenta la gravedad del mismo y cuales han sido los cambios a raíz de la entrada en vigencia del articulado de prisión preventiva regulado en el Código Procesal Penal (2004), en cumplimiento del Reglamento de grados y Títulos de la Universidad César Vallejo, para obtener el Grado Académico de Maestra.

La presente investigación fue estructurada en siete capítulos y un apéndice: El capítulo uno: Introducción, contiene los antecedentes, el marco teórico referencial, el problema, los objetivos y la hipótesis. El segundo capítulo: Marco metodológico, contiene las variables, la metodología empleada, y aspectos éticos. El tercer capítulo: Resultados se presentan resultados obtenidos. El cuarto capítulo: Discusión, se formula la discusión de los resultados. En el quinto capítulo, se presentan las conclusiones. En el sexto capítulo se formulan las recomendaciones. En el séptimo capítulo, se presentan las referencias bibliográficas, donde se detallan las fuentes de información empleadas para la presente investigación.

Por la cual, espero cumplir con los requisitos de aprobación establecidos en las normas de la Escuela de Posgrado de la Universidad César Vallejo.

El autor

Índice

	Pág.
Carátula	i
Página de Jurados	ii
Dedicatoria	iii
Agradecimiento	iv
Declaratoria de autoría	v
Presentación	vi
Índice	vii
Resumen	x
Abstract	xi
I. Introducción	
1.1. Antecedentes	13
1.2. Marco Teórico referencial	18
1.3. Marco Espacial	53
1.4. Marco Temporal	54
1.5. Contextualización	54
II. Problema de Investigación	
2.1. Aproximación temática	58
2.2. Formulación del problema de investigación	59
2.3. Justificación	60
2.4. Relevancia	61
2.5. Contribución	61
2.6. Objetivos	62
2.7. Hipótesis	62
III. Marco Metodológico	
3.1. Metodología	65
3.2. Escenario de estudio	65
3.3. Caracterización de sujetos	66
3.4. Técnicas e Instrumentos de recolección de datos	66
3.5. Tratamiento de la información	67

3.6. Mapeamiento	67
3.7. Rigor Científico	67
IV. Resultados	
4.1. Descripción de resultados	70
V. Discusión	84
VI. Conclusiones	88
VII. Recomendaciones	92
VIII. Referencias	95
Anexos	
Anexo 1: Artículo Científico	101
Anexo 2: Guía de Entrevista	109
Anexo 3: Matriz de Triangulación	112
Anexo 4: Matriz de Categorización	118

Lista de tablas

	Pág.
Tabla 1: Porcentaje de presos preventivos en América Latina	37
Tabla 2: Porcentaje de presos preventivos en el Perú	38

Resumen

La presente investigación titulada: “El Delito de Terrorismo y su relación con la Prisión Preventiva en sede Fiscalía Superior Penal Nacional periodo 2014 - 2015”, tuvo como objetivo general determinar la influencia del delito de terrorismo en relación a la aplicación de la prisión preventiva, en sede Fiscalía Superior Penal Nacional en los años 2014 a 2015, en razón a la problemática de la aplicación de la prisión preventiva en delitos graves, como es el caso del terrorismo, lo que a su vez puede condicionar la actuación de los jueces cuando resuelven los requerimientos de prisión, basándose en la gravedad y no en el peligro procesal. El tipo de investigación utilizado según su naturaleza fue de enfoque cualitativo no experimental; el diseño utilizado fue la teoría fundamentada o estudio de casos. La técnica empleada para recolectar la información fue la entrevista y el análisis documental; y los instrumentos de recolección de datos fueron la guía de entrevista y la guía de análisis documental. La investigación concluyó que en muchos casos los pronunciamientos son disímiles por cuanto en primera instancia se han visto influenciados por la gravedad que reviste el delito de terrorismo lo que les ha llevado a declarar fundado el requerimiento de prisión preventiva; sin embargo, al ser recurridas estas decisiones, los colegiados de la Sala Penal Nacional, en segunda instancia, las han revocado, tras observar el incumplimiento de los requisitos exigidos por ley dictándose en su lugar el mandato de comparecencia restringida.

Palabras Claves: delito de terrorismo, gravedad del delito de terrorismo, prisión preventiva, presupuestos de la prisión preventiva.

Abstract

The present investigation entitled "The Crime of Terrorism and its relation to the Preventive Prison in the National Superior Criminal Prosecutor's Office period 2014 - 2015", had as general objective to determine the influence of the crime of terrorism in relation to the application of the preventive prison, in the Superior National Criminal Prosecutor's Office in the years 2014 to 2015, due to the problem of the application of preventive detention in serious crimes, as is the case of terrorism, which in turn may condition the performance of judges when they resolve the requirements of imprisonment, based on the seriousness and not on the procedural danger. The type of research used according to its nature was of non-experimental qualitative approach; the design used was grounded theory or case study. The technique used to collect the information was the interview and the documentary analysis; and the instruments of data collection were the interview guide and the documentary analysis guide. The investigation concluded that in many cases the pronouncements are dissimilar inasmuch as in the first instance they have been influenced by the seriousness of the crime of terrorism, which has led them to declare the request for pre-trial detention well founded; However, when these decisions are appealed, the members of the National Criminal Chamber, in the second instance, have revoked them, after observing the non-compliance with the requirements established by law, instead issuing a restricted appearance.

Keywords: terrorism offense, seriousness of the crime of terrorism, preventive detention, pretrial detention budgets.

I. Introducción

1.1 Antecedentes

Antecedentes internacionales.

El jurista Cano (2013) en su obra realizó un estudio exhaustivo del tratamiento jurídico del delito de terrorismo aplicado en España, las modificaciones que se dieron a lo largo de los últimos años en España respecto a la legislación aplicada al fenómeno terrorista, las penas que se dieron por la comisión de acciones terroristas. Se realizó una investigación descriptiva explicativa sobre el tratamiento del fenómeno terrorista en el derecho penal español. Finalmente, se concluyó que la política penal en España se ha caracterizado por no ser permanente, la misma que ha obedecido a las circunstancias cambiantes de la actividad terrorista y ha conducido a que el legislador español criminalice al máximo todo comportamiento relacionado con las actividades terroristas, lo que en algunos casos resultó atentatorio contra el principio de proporcionalidad de las penas privativas de libertad; y además que en la temática del terrorismo deben concentrarse los principios de: precisión legal de las conductas punibles, control judicial de la autoridades gubernativas y el respeto de las garantías procesales.

La magister Laguna (2011), en su tesis sobre terrorismo y derecho penal internacional tuvo como objetivo general examinar el tratamiento que en el marco del derecho penal internacional se brinda al terrorismo, como fenómeno existente en el contexto de la comunidad internacional que viene a comprometer seriamente la vigencia de los derechos fundamentales. El tipo de investigación fue de carácter descriptivo con diseño de tipo documental, se concluyó que no existe una tipología única de terrorismo por parte del derecho internacional que establezca las características comunes que le asisten a este delito y que hagan viable su identificación clara a nivel penal para su procesamiento (pp. 95-96). En esta tesis se estableció la importancia que implica que los Estados se unan en la lucha contra el terrorismo y que exista un tratado internacional contra el terrorismo, por cuanto este delito es un problema internacional que no puede ser combatido en forma aislada por cada Estado, ya que al haber cruzado fronteras requiere de un tratamiento uniforme a nivel internacional.

El magister Garzón (2008), en su tesis sobre la prisión preventiva: medida cautelar o pre-pena, tuvo como objetivo el estudio de la importancia y necesidad de la aplicación de los principios constitucionales al momento de interpretar los presupuestos de la prisión preventiva, el autor señaló además que el objeto de la prisión preventiva es garantizar la presencia del acusado en el proceso, asegurando el cumplimiento de la futura sentencia. (p. 124). El tipo de investigación fue de carácter descriptivo con diseño documental, se concluyó que la prisión preventiva resulta siendo de carácter excepcional, que solo se puede utilizar como último recurso, en observancia a sus presupuestos legales.

Antecedentes nacionales.

La tesista nacional Felices (2011) en su investigación sobre la infracción del debido proceso en procesos por terrorismo, tuvo como objetivo el estudio de la aplicación de la legislación antiterrorista de emergencia donde se observó las graves afectaciones a los derechos de los procesados, en estricto, al debido proceso. El tipo de investigación fue de carácter causal explicativo, descriptivo y aplicativo. En esta investigación se concluyó que a causa de la agudización del fenómeno terrorista en el Perú se transgredió el principio del debido proceso, por cuanto los civiles fueron sometidos al fuero militar ante la imputación de la comisión de los delitos de traición a la patria y terrorismo, amparándose en la excepcional permisión del Art. 173º de la Constitución Política del Perú de 1993, de esa manera se desnaturalizó la esencia de la justicia militar. (pp. 250-255). Es necesario precisar que en la lucha contra el terrorismo se han cometido algunos excesos, lo que no resta la fuerza con la que se debe sancionar a aquellos que cometen tan repudiable delito como es el terrorismo, pero debemos tener en cuenta que todo el proceso debe ser llevado respetando las garantías procesales a fin de no vulnerar el derecho de los procesados, toda vez que en algunos casos las denuncias surgen de sindicaciones que no tienen asidero y que terminan en sentencias absolutorias por la falta de pruebas que relacionen al autor con el hecho imputado.

El tesista nacional Almeyda (2015), en su investigación tuvo como objetivo general verificar si en legislación peruana, en estricto, el delito de afiliación a

organización terrorista tipificado en el artículo 5° del Decreto Ley N° 25475 constituye formalmente una disposición jurídica del derecho penal del enemigo, el autor propugna que todos los hombres son personas y por tanto sus atributos o propiedades no se pueden perder, de esta manera cuestiona la legitimidad del derecho penal del enemigo. En ese orden de ideas, el autor identificó que las características del derecho penal del enemigo se presentan en algunos segmentos del derecho positivo peruano, enfocando su estudio en el tipo penal de afiliación a una organización terrorista tipificado en el artículo 5° del Decreto Ley N° 25475. El tipo de investigación fue de carácter teórico- dogmática. En esta investigación se concluyó que en el delito de afiliación a organización terrorista debe entenderse que no puede haber afiliación sin actividad, el autor propuso una interpretación garantista del delito de afiliación a una organización terrorista que permita desligarlo de la ideología del derecho penal del enemigo.

El penalista nacional Peña (2012) en una reciente investigación ha abordado la problemática de la legitimidad de la normativa del delito de terrorismo, enfocó su estudio en la legitimidad de los tipos penales establecidos por el decreto ley N° 25475. Siendo, que a consideración del citado autor, la normativa antiterrorista dictada en el año 1992, ha rebasado su razón de ser, por cuanto respondió a una situación de emergencia la misma que en la actualidad ha concluido, así refiere "(...) dicha estimación, la podemos identificar en el DL N° 25475, en definitiva, hoy en día (pasado ya casi veinte años) no se vive la situación de zozobra subversiva que se padeció a inicios de los noventa" (p. 481). Y si bien, considera que es plenamente legítimo establecer sanciones drásticas ante la comisión de las gravísimas conductas terroristas, la tipificación de las mismas no puede estar desprovisto de las garantías fundamentales del derecho penal y del proceso penal, de allí que no se puede legitimar una regulación basada en la ideología del derecho penal del enemigo, lo que sería totalmente contrario con el modelo de estado constitucional del derecho que adopta nuestro país.

El reconocido jurista nacional Hurtado (2016) en su reciente publicación dedicó un capítulo de su obra, al estudio del ilícito penal del terrorismo en el cual abordó su evolución normativa, es así que efectuó un amplio estudio crítico del

Decreto Legislativo N° 046, primera ley especial que sancionó al terrorismo. Por otro lado, el autor también abordó la constitucionalidad de la regulación vigente del delito de terrorismo, analizó la normativa del Decreto Ley N° 25475 desde la interpretación brindada por el Tribunal Constitucional en la sentencia del Exp. N° 010-2002-AI/TC, siendo que a criterio del autor las directivas interpretativas brindadas en la mencionada sentencia no son del todo claras, es más consideró que una adecuada interpretación hubiese permitido concluir que el artículo 2 del Decreto Ley N° 25475 no cumplía con las exigencias del principio constitucional de legalidad. El aporte del citado autor para la presente investigación consiste en su posición crítica respecto a la tipificación del delito de terrorismo y contribuye a efectuar una interpretación garantista de este delito.

El jurista Castañeda (2009) realizó en su obra un estudio descriptivo explicativo respecto de las garantías procesales en la lucha antiterrorista donde realizó un estudio sobre la funcionalidad del derecho penal en la represión antiterrorista. También efectuó un desarrollo dogmático de los elementos que componen el delito de terrorismo, el bien jurídico protegido, los sujetos, el comportamiento típico, el elemento subjetivo, así como las penalidades para este ilícito penal. Finalmente, abordó el estudio de la aplicación de la prisión preventiva en delitos de gravedad y las garantías procesales que deben ser tomadas en cuenta a la hora de aplicar dicha medida. (p.190).

Otra tesis de investigación nacional respecto al tema de prisión preventiva fue la desarrollada por el jurista Amoretti (2011), que tuvo como objetivo el estudio de las violaciones de los derechos fundamentales de los internos en los centros penitenciarios de reos primarios del penal San Jorge y San Pedro de la ciudad de Lima, a raíz de las resoluciones dictadas por los jueces penales al decretar su detención preventiva y el exceso de permanencia de esta medida. El tipo de investigación fue descriptivo casual. En la investigación se concluyó que un gran número de internos de los penales Lurigancho y San Jorge quienes se encuentran cumpliendo el mandato de detención preventiva han tenido que recurrir al proceso de habeas corpus para lograr el cese de dicha medida, en razón a que los jueces permanentes como los jueces penales de instrucción proceden a dictado de dicha medida violando sus derechos fundamentales. (pp.123-128).

Los autores Ore y Loza (2011), en su investigación abordaron el estudio de la normativa que regula las medidas cautelares así como las implicancias de su aplicación por la judicatura nacional, buscando efectuar una interpretación de la prisión preventiva que sea acorde con su naturaleza cautelar y su finalidad asegurativa del desarrollo del proceso. Cabe resaltar que los autores propusieron un modelo de coerción personal garantista que proponga el reconocimiento de la supremacía del bien jurídico como es la libertad, donde la prisión preventiva solo tiene fines procesales y que la adopción de dicha medida solo se justifica por el peligro de fuga, la que no se puede presumir. En ese orden de ideas, el aporte de los autores citados para la presente investigación consistió en que permitió conocer los alcances de la normativa que regula la prisión preventiva así como los criterios de aplicación empleados por los jueces, así como la propuesta de una mejor aplicación desde la visión garantista que postulan los autores.

El autor Villegas (2013) en su obra efectuó un estudio sobre las medidas cautelares como son la detención y prisión preventiva, según las reglas del Código Procesal Penal (2004), desde su conceptualización, naturaleza, características, principios que la legitiman y presupuestos que justifican su aplicación. (p.7). El autor realizó un estudio sistemático de los institutos procesales mencionados, resaltó sus aspectos positivos, analizó críticamente los que no lo son, y cómo se han venido aplicando en la praxis judicial.

Existe abundante material bibliográfico respecto al tema de investigación sobre el Terrorismo y su relación con la Prisión Preventiva que sirvió de sustento jurídico en el desarrollo de la investigación, brindando nociones claras sobre el tema abordado que ha conducido a resultados confiables, así como establecer criterios para el uso adecuado de las medidas cautelares, sin caer en un derecho penal del enemigo sino salvaguardando los preceptos constitucionales como son un debido proceso respetando las garantías constitucionales que tiene todo ciudadano, logrando de esta manera una efectiva persecución penal.

1.2 Marco Teórico Referencial

Tratamiento jurídico del delito de terrorismo.

La actual legislación terrorista, esto es, el Decreto Ley N° 25475 reviste una serie de antecedentes legales, existió una larga sucesión de normas penales que reprimieron este gravísimo delito. Es así que fue en el transcurso del año 1981 que se emitió, como ley penal especial, la primera tipificación del delito de terrorismo mediante el Decreto Legislativo N° 046. Esta regulación, puede considerarse como una respuesta al inicio del denominado conflicto armado interno que vivió nuestro país entre los años 1980 al 2000, puesto que este proceso se inició un 17 de mayo de 1980 cuando miembros de la organización terrorista Sendero Luminoso dieron comienzo a su denominada “Guerra popular” con el objetivo fundamental de tomar el poder e instaurar –según sus postulados– un nuevo orden estatal. Es así que, entre los años 1980 y 1983 dicha organización terrorista desplegó sus planes de inicio y desarrollo de su guerra popular, desplegando prácticas guerrilleras y terroristas, fundamentalmente en los departamentos de Ayacucho, Apurímac y Huancavelica.

A continuación, se describen las normas que han regulado el tipo penal de terrorismo en nuestro país:

Decreto legislativo N° 046.

El Decreto Legislativo N° 046 del 10 de marzo de 1981, se trató de una ley penal especial que complementó al Código Penal de 1924. Además tipificó y reprimió al terrorismo como una figura penal autónoma, y contempló sus modalidades como el terrorismo agravado, el favorecimiento del terrorismo, la pertenencia a una organización o banda que utilice el delito de terrorismo, la incitación pública al terrorismo y la apología al terrorismo.

La doctrina consideró a esta innovadora tipificación como vaga y confusa. Para el jurista Hurtado (2016) el novísimo delito de terrorismo se trataba según su redacción de un delito de peligro descrito de manera vaga y confusa, que además establecía penas graves que resultaban desmesuradas y poco proporcional al

hecho, todo lo cual conllevaba una grave afectación al principio de legalidad, además de los principios de culpabilidad, racionalidad y humanidad de la sanción (p. 808).

No les faltaba razón a los mencionados juristas, en tanto que la redacción del tipo básico de terrorismo, solo exigía la puesta en peligro de los bienes individuales vida, salud, patrimonio o que los actos se encuentren encaminados a provocar la destrucción o deterioro de bienes, no exigiéndose la producción de un peligro concreto y mucho menos la producción de un resultado lesivo; sin embargo, las sanciones resultaban muy graves. Por tanto, es posible concluir que el delito de terrorismo en su primigenia regulación constituyó un delito de peligro abstracto, cuya admisión en el derecho penal no se encuentra excepta de cuestionamiento, debido a la grave afectación al principio de legalidad que conlleva.

Ley N° 24651.

La ley N° 24651 del 21 de marzo de 1987, cumplió la función de derogar a su antecesor el Decreto Legislativo N° 046 (1981) e introdujo al entonces vigente Código Penal (1924) la novísima Sección Octava "A" denominada De los Delitos de Terrorismo. Tipificando al delito de terrorismo y sus diferentes modalidades en los artículos 288° A, 288° B, 288° C, 288° D y 288° E.

Más allá de una mejor redacción, los cambios en cuanto a la regulación del delito de terrorismo y sus modalidades no fueron sustanciales, lo que si se estableció mediante esta nueva regulación fue la aplicación de penas conjuntas, esto es, que a toda condena por el delito de terrorismo, se debía aplicar conjuntamente la pena accesoria de multa. Sin embargo, lo más resaltante se materializó en que se efectuó la descriminalización de los delitos de asociación para el terrorismo, apología del terrorismo e incitación al terrorismo, con lo que se atendían los serios cuestionamientos de la anterior norma penal, en cuanto a la afectación de la libertad de expresión. Finalmente, es posible considerar que esta ley fue el antecedente de la posterior ley de arrepentimiento, ya que incorporó al

código penal opciones de derecho penal premial mediante la inclusión del artículo 85 –A.

Ley N° 24953.

La ley N° 24953 del 08 de diciembre de 1988, modificó los tipos penales de terrorismo y sus modalidades que fueron incorporados al Código Penal (1924) en la novísima Sección Octava “A” denominada “De los Delitos de Terrorismo” mediante su antecesora ley N° 24651 (1987).

La característica principal de este cambio legislativo, es que fue una respuesta al aumento de actos terroristas que se venían cometiendo en el país. Es así, que el legislador optó por la agravación de las penas, y en un ejemplo de una política represiva volvió a tipificar los tipos penales de asociación terrorista e incitación pública al terrorismo. Finalmente, esta nueva regulación incorporó como penas conjuntas a ser aplicadas a toda condena por el delito de terrorismo, las penas de inhabilitación absoluta e interdicción civil.

Código penal de 1991.

El Nuevo Código Penal expedido mediante el Decreto Legislativo N° 635 del 08 de abril de 1991 derogó al entonces ya desfasado Código Penal de 1924, con un nuevo paradigma se enmarco dentro de una corriente garantista que oriento su promulgación; sin embargo, ello no fue obstáculo para la expedición de tipos penales abiertos como fue el delito de terrorismo en su estructura básica. Es así que el nuevo código penal tipificó en los artículos 319° al 322° las figuras penales de terrorismo tipo base, terrorismo agravado, colaboración con el terrorismo y afiliación a organización terrorista.

Este ha sido el último antecedente de la actual regulación del delito de terrorismo, como puede apreciarse pese a ciertos cuestionamientos, los marcos penales se habían mantenido dentro de los parámetros de un Estado de derecho; sin embargo, con la expedición de la legislación de emergencia todo cambió radicalmente.

Decreto ley N° 25475.

En el Perú los tipos penales que sancionan el delito de Terrorismo se encuentran reguladas en el decreto Ley N° 25475 de fecha 06 de mayo de 1992, que ha sido modificado mediante el Decreto Legislativo N° 1249 de fecha 26 de noviembre de 2016, que modifica los artículos 2°, 4° y 4-A de la referida ley. En este dispositivo legal encontramos las diferentes modalidades del delito de Terrorismo y las penas que son aplicadas a dicho ilícito penal, asimismo también se encuentran establecidas las agravantes por la condición del agente, los casos de reclutamiento de menores para acciones terroristas, entre otras. En este decreto se establecen penas muy severas que llegan hasta la cadena perpetua.

Jurisprudencia nacional.

A continuación se procede a citar la jurisprudencia más importantes y vinculantes en materia de terrorismo.

En la Ejecutoria Suprema N° 126-2004-Lima (2004) emitida por la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de la República se establecieron las diferencias entre asociación y colaboración terrorista y la Imposibilidad de un concurso ideal. Se precisó que en los delitos de colaboración no se requiere que los actos realizados estén conectados a que se produzca un resultado, solo basta realizar actos de colaboración tal como lo exige el tipo penal, son delitos de mera actividad y de peligro concreto, así mismo es cometido por una persona que no forme parte de una organización terrorista, se requiere que el autor actué con dolo.

Otro precedente vinculante de gran importancia es el establecido en el Recurso de Nulidad N° 1062-2004-Lima (2004), emitido por la Corte Suprema, en el cual se establecieron los criterios de determinación de las conductas neutrales frente al delito de colaboración terrorista, así en su fundamento séptimo se señaló que los actos médicos no se pueden penalizar por encontrarse en el ejercicio de sus funciones, lo cual constituye el deber de prestarlo, asimismo tampoco se puede criminalizar la omisión de denuncia respecto las conductas delictivas de sus pacientes, que son conocidas por el médico en base a la información que

obtenga en el ejercicio de su función, lo que constituye en estos casos una causal genérica de atipicidad.

Derecho comparado.

El terrorismo se ha expandido a nivel mundial, es el flagelo más cruel que tiene la humanidad, por los ataques inhumanos que se cometen y por las consecuencias devastadoras que trae consigo, la destrucción y el atraso de una sociedad democrática, es por esta razón que a nivel internacional se busca encontrar la mejor estrategia de prevención y represión contra este mal, que es una preocupación constante de los gobernantes a nivel mundial.

El jurista Alcaide (2000) afirmó que:

A raíz de la adopción de los tratados internacionales y el debate en el seno de la ONU, hoy puede afirmarse la existencia de normas generales (costumbres y principios generales) relativas no solo a la prevención, sino también a la represión de los actos y actividades terroristas. (p. 103)

La historia demuestra que en muchos países se vivió el flagelo del terrorismo, lo que ha traído consigo destrucción, pérdida de vidas humanas, atraso económico, este terror genera un estado de zozobra en la población que ve atacada su seguridad y tranquilidad. En ésta medida los gobiernos en diferentes países han buscado aplicar una legislación antiterrorista estricta y drástica a fin de erradicar este mal, en muchos casos se han vulnerado ciertos derechos y garantías procesales a fin de acabar con dicho flagelo.

Existen dos tipos de terrorismo, el interno producido en razón de la situación emergente de cada país, de sus conflictos internos y por otro lado podemos encontrar el terrorismo internacional movido por organizaciones terroristas internacionales que buscan imponer su ideología religiosa, política, social, etc. Como ejemplos existen los grupos Al Qaeda y Hezbola que son organizaciones terroristas islámicas que luchan contra las potencias occidentales, su accionar se centra en ataques selectivos y atentados masivos. También cabe

mencionar a las FARC - Fuerzas revolucionarias de Colombia que iniciaron una lucha ideológica, pero que tienen alianza con los capos del narcotráfico, y luchan contra el gobierno colombiano y de Estados Unidos, cuyo accionar se centra en los secuestros y asesinatos selectivos, atentados con bombas.

A continuación se realiza un breve análisis de la legislación terrorista de algunos países del orbe mundial:

Gran Bretaña

Según los acontecimientos terroristas acaecidos en Europa, Gran Bretaña fue uno de los primeros países en aplicar una legislación drástica en relación a los delitos de Terrorismo, se otorgó excesivo poder a las diversas autoridades con el fin de reprimir estas conductas delictivas, con la finalidad de erradicar la violencia terrorista que los azotaba, asimismo se vulneraron en muchos casos las garantías procesales. Conforme se aprecia, el objetivo de adoptar una normatividad represiva en materia de terrorismo no significa desconocer los derechos y garantías de los procesados, así se trate de terroristas, éstas normas deben ser estrictas pero justas, acorde con un estado democrático de derecho.

Italia.

El estudio realizado por el jurista Peña (2012) concluyó que “el terrorismo en la legislación italiana no se consagra como un delito per se, pero si estipula provisiones para los delitos comunes con propósitos terroristas” (p.646). Como se puede apreciar, en la normativa italiana no se contempla una ley especial en materia de terrorismo, sino que se encuentra prevista dentro de los delitos comunes.

El autor también señaló que se aprecian dos fases relativas a las leyes de emergencia aplicadas en Italia. Una primera fase del año 1974 hasta 1981 en donde se establecieron sanciones duramente represivas, es así que, la Ley N° 625 del 15 de diciembre de 1979 estableció medidas para la defensa del orden democrático y de la seguridad pública, esta ley incrementó en una mitad la

condena por un delito con propósitos terroristas o subversivos del orden democrático. La segunda fase comienza desde 1982 hasta 1986 donde se crearon recompensas para los arrepentidos, donde se establecía la reducción de su pena si colaboraba con las investigaciones criminales, este beneficio dependía de la cantidad y la calidad de ayuda que preste respecto de la individualización de los responsables o en el descubrimiento de hechos (p. 646).

Conforme a lo señalado por el autor, en Italia se establecieron penas drásticas por la comisión del delito de terrorismo, lo que a su vez conllevó a crear mecanismos para obtener información de hechos o responsables de acciones terroristas, creándose beneficios para los arrepentidos a cambio de información.

España.

Debido a la violencia terrorista que azotó España a lo largo de su historia, es que se ha venido aplicando una severa política criminal que se expresó en la dación de la Ley Especial Antiterrorista del 20 de diciembre de 1983, esta ley suspendió derechos fundamentales en relación a la detención, inviolabilidad de domicilio y privacidad de la correspondencia. Además de ello, se establecieron convenciones penales que imponían penas más severas y un sistema penitenciario más riguroso. (Peña: 2012: p.647).

Asimismo tal como refirió el jurista Cano (2013) la legislación española en materia de terrorismo se caracterizó por un elevado número de leyes desde la instauración de la dictadura franquista tras la guerra civil de 1939, las mismas que han ido cambiando a raíz de las actividades terroristas perpetradas en España, lo que ha generado que el legislador establezca penas drásticas vulnerando los principios de proporcionalidad y las garantías de un debido proceso, todo ello a raíz de la violencia impartida por los atentados terroristas del 11 de setiembre de 2001 en los Estados Unidos de América y los acontecidos el 11 de marzo de 2004 en Madrid. (pp. 88-91).

Gravedad del delito de terrorismo.***Naturaleza del delito de terrorismo.***

El delito de terrorismo conlleva a la afectación de la seguridad colectiva de los Estados, puesto que consiste en sembrar el terror, pánico o miedo entre los pobladores de un país. Este comportamiento se puede dar por muchas razones, entre ellas podemos mencionar: políticas, religiosas, culturales, económicas, etc.

Bien jurídico protegido.

De acuerdo a lo señalado por el jurista Gamarra (1996) en la doctrina y en la legislación no existe consenso sobre cuál es el bien jurídico en los delitos de terrorismo. En ellas en general se observan dos opciones: una primera que cautela la seguridad pública y una segunda, que sostiene que el bien jurídico protegido es la tranquilidad pública. Sin embargo, desde su punto de vista el bien jurídico protegido es la tranquilidad pública porque se protege la convivencia pacífica de los ciudadanos en su acontecer diario. (p. 49). En tanto que para el jurista Castañeda (2009), “el bien jurídico protegido en este delito es la tranquilidad pública conforme lo ha diseñado el régimen político-ideológico establecido en la carta constitucional vigente”. (p. 08)

Concluyendo con lo expresado por los autores, cabe precisar que el bien jurídico protegido en los delitos de terrorismo es la tranquilidad pública, la misma que se pretende salvaguardar a fin de que no se vea vulnerada y que los ciudadanos puedan vivir en paz sin temor a cualquier tipo de atentado que perturbe dicha tranquilidad.

Los medios empleados.

En palabras del jurista Peña (2012) sobre medios empleados en los delitos de terrorismo “no estamos ante cualquier clase de armas, sino de instrumentos, armamentos, artefactos explosivos o cualquier otro, para desencadenar el estado de alarma, terror, pánico o zozobra en los miembros de la población”. (p.550)

Entiéndase que los alcances normativos hacen referencia a los armamentos que posean una potencialidad destructiva significativa, susceptibles de destruir instalaciones y construcciones de gran envergadura, así como la eliminación de una pluralidad de personas, un ejemplo ilustrativo lo constituyen los acontecimientos suscitados en el Caso Tarata.

Tal como enfatizó Peña (2012) cabe interpretar, no solo armamento sofisticado, que se emplea en los combates armados, sino también fusiles, escopetas, revólveres y otras armas de fuego, que utilizadas en conjunto, por un colectivo de subversivos, puede generar un estado de zozobra, cuando se asalta por entero a un pueblo, tomándose rehenes y logrando el dominio del control de la zona, se debe tratar de un objeto creado para causar un daño material o humano, por lo que, pueden incluirse las armas artesanales (p. 551). Finalmente, la legislación nacional se refiere a materiales y artefactos explosivos como podrían ser en el caso de la nitroglicerina, TNT, etc; y en el caso artefactos explosivos las bombas, petardos, etc.

La sanción penal.

Las penas para los delitos de terrorismo según el Decreto Ley N° 25475, consisten en una pena mínima de 20 años y una máxima de cadena perpetua en el caso de las modalidades agravadas. Además, mediante los alcances del Decreto Legislativo N° 921, publicado el 18 de enero del 2003, se establecieron los extremos máximos de las penas temporales.

Modalidades del delito de terrorismo.

El Decreto Ley N°25475 (1992), tipifica el delito de Terrorismo y sus modalidades, cabe señalar que con fecha 26 de setiembre del año 2016 mediante Decreto Legislativo N° 1249 se modificaron los artículos 2, 4 y 4-A del mencionado Decreto. El tipo base del delito de terrorismo establece lo siguiente:

Artículo 2.- Descripción típica del delito

El que provoca, crea o mantiene un estado de zozobra, alarma o temor en la población o en un sector de ella, realiza actos contra la vida, el cuerpo, la salud, la libertad y seguridad personales o contra el patrimonio, contra la seguridad de los edificios públicos, vías o medios de comunicación o de transporte de cualquier índole, torres de energía o transmisión, instalaciones motrices o cualquier otro bien o servicio, empleando armamentos, materias o artefactos explosivos o cualquier otro medio capaz de causar estragos o grave perturbación de la tranquilidad pública o afectar las relaciones internacionales o la seguridad de la sociedad o de cualquier otro Estado, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de veinte años.

Efectuado un análisis del tipo penal descrito, se desprende que para su configuración se establecen tres elementos, el primero consiste en atemorizar a la población, el segundo en la realización de actos contra bienes jurídicos y servicios, y el tercero en el empleo de medios idóneos, encontrándose sancionado con una pena no menor de 20 años.

Terrorismo agravado.

El artículo 3° del Decreto Ley N° 25475 (1992) establece las penas aplicables para el delito de terrorismo agravado tomando en cuenta la calidad del agente, esto es si el agente pertenece a un grupo dirigenal, grupos armados, bandas, pelotones o grupos de aniquilamiento, pertenece o está relacionado con organizaciones terroristas internacionales. Asimismo, la magnitud del daño ocasionado a los bienes públicos o privados, hacer participar a menores de edad, acordar o pactar con personas o agrupación dedicada al TID, cuyas penas en estos supuestos se agravan desde los 25 a 30 años, de 30 a 35 años, hasta cadena perpetua.

Colaboración con el terrorismo.

El delito de colaboración con el terrorismo, se encuentra tipificado en el artículo 4° del decreto Ley 25475 (1992), este tipo penal consiste en realizar actos de colaboración realizados por cualquier persona, solo basta que el acto se relacione con las actividades terroristas, y que la actuación favorezca la comisión del delito o los fines de la organización terrorista. Así el jurista Peña (2012) enfatizó “se extiende el ámbito protector del Derecho Penal, a conductas destinadas a favorecer, mediante una serie de actividades típicas, los actos criminales perpetrados por estas bandas terroristas” (p. 581). Finalmente, cabe resaltar que el sujeto activo solo podrá serlo aquél que no pertenece a la organización terrorista, se trata de un extraneus.

Financiamiento con el terrorismo.

El artículo 4-A del mencionado Decreto Ley 25475 (1992) establece otra modalidad, se trata del Financiamiento del terrorismo, tipo penal que consiste en que una persona de forma voluntaria provea, aporte o recolecte fondos económicos, cuyo origen puede ser lícito o ilícito a fin de cometer un acto terrorista, estableciendo una pena privativa de libertad no menor de 20 ni mayor de 25, agregando una condición que agrava la pena de 25 a 35 años si el delito es cometido por funcionario o servidor público.

Afiliación a organización terrorista.

El artículo 5° del Decreto Ley 25475 (1992) prescribió:” Los que forman parte de una organización terrorista, por el sólo hecho de pertenecer a ella, serán reprimidos con pena privativa de libertad no menor de veinte años e inhabilitación posterior por el término que se establezca en la sentencia”.

En el tipo penal de afiliación terrorista se exige una permanencia, más o menos prolongada en el tiempo, lo que diferencia del delito de colaboración terrorista, en el cual la intervención es episódica o eventual plasmada en cualquier

acto de colaboración. Además, este delito se sanciona por el solo hecho de pertenecer y formar parte de una organización terrorista.

Instigación.

En el artículo 6° del Decreto Ley 25475 (1992) se tipificó la Instigación, conducta típica que consiste en el hecho de incitar a que se cometa cualquier acto que comprende el delito de terrorismo, el sujeto activo puede ser cualquier persona, la pena para este tipo de delito es pena privativa de libertad no menor de 12 ni mayor de 20.

En tanto que el Decreto Ley N° 25475 en su artículo 6-A prescribió:

“El que por cualquier medio, recluta o capta personas para facilitar o cometer actos terroristas, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de veinte ni mayor de veinticinco años. La pena será no menor de veinticinco ni mayor de treinta años, si el agente recluta o capta menores de edad con la misma finalidad”.

Además, mediante Decreto Legislativo N° 1233 (2015) se incorporó el artículo 6-B al decreto Ley N°25475 (1992) que tipificó el delito de conspiración para el delito de terrorismo, prescribiendo “será reprimido con pena privativa de la libertad no menor de 15 años ni mayor de 20 años, quien participa en una conspiración para promover, favorecer o facilitar el delito de terrorismo, en cualquiera de sus modalidades”. Novísimo tipo penal que muestra la actual política criminal nacional que se centra en el adelantamiento de las barreras de punición a actos que previos a la comisión del ilícito, como en este caso de la conspiración.

Apología al delito de terrorismo.

El delito de Apología al delito de Terrorismo, actualmente se encuentra tipificado en el artículo 316° del Código Penal (1991), que establece una pena privativa de libertad no menor de 6 ni mayor de 12 años, cuando la apología se hace del delito de terrorismo o de la persona que se haya sido condenada como su autor o

partícipe. Anteriormente el delito de apología se encontraba regulado en el decreto Ley N° 25475 (1992) pero fue declarado inconstitucional por el Tribunal Constitucional, puesto que se determinó que no se establecía con precisión el objeto sobre el cual debía recaer la apología y lo que debe entenderse por esta figura penal. Asimismo, constituía una expresión innecesaria al encontrarse en vigencia el artículo 316° del Código Penal que ya establecía el delito de apología.

Por apología se debe entender aquel acto, mediante el cual una persona alaba y/o enarbola un determinado hecho, mediante la palabra, la escritura o un discurso. Ahora bien, Peña (2012) precisó “la apología como figura delictiva, ha de consistir en algo más que una exaltación, de no ser así, sería una penalización directa al derecho de opinión que tiene todo ciudadano” (p. 607).

Entonces cabe precisar que no basta la simple alabanza, puesto que se requiere de una incitación a delinquir, es decir orientada a transmitir un mensaje de violencia terrorista, la misma que busca y que conlleva una provocación para que otras personas sean convencidas a cometer determinados delitos, dicha apología debe ser pública.

Tratamiento Jurídico de la Prisión Preventiva

Las medidas de coerción en el proceso penal peruano.

El Código procesal penal (2004) establece una regulación ordenada y sistemática sobre las medidas de coerción procesal, partiendo de los principios que informan su aplicación y de los fines que tienen por objeto cumplir, hasta la regulación individualizada de cada medida tanto de naturaleza personal como real.

El aspecto más resaltante de la regulación se encuentra en el establecimiento de la audiencia previa en la que se va a decidir si se adopta o no la medidas solicitadas, audiencia que representa una garantía para el imputado, en el sentido de que tiene la oportunidad fáctica, de poder contradecir y contestar los términos del requerimiento que realice el Fiscal, reforzado de esta manera su derecho de defensa. Así, es en la audiencia de medidas coercitivas donde el fiscal va exponer y fundamentar con material probatorio la existencia de los

presupuestos materiales y procesales la adopción de la medida coercitiva requerida; mientras el abogado defensor conjuntamente con el imputado podrá contradecir cada uno de los elementos aportados a la audiencia. De esta manera ambas partes defienden sus pretensiones y el juez de la investigación preparatoria tiene suficiente material para que en mérito a lo desarrollado en el acto oral adopte las medidas más adecuadas.

Las medidas coercitivas procesales revisten entre sus principales características que se encuentran previstas en la Constitución por cuanto tienen a limitar el ejercicio de derechos fundamentales como la libertad; solo pueden ser dictado por una decisión judicial, siempre que resulten necesarias para la marcha del proceso; son temporales y a su vez variables, sujeta solo a la subsistencia de los motivos que sustentaron su dictado.

Detención preliminar.

El Código Procesal Penal (2004), regula en el mismo título y de manera individualizada, la detención preliminar policial y judicial; y para sustentar la legitimidad de la procedencia de cada una de ellas, ha regulado los supuestos y exigencias que se deben verificar para la adopción de las mismas.

La detención preliminar policial.

La detención preliminar policial exige como presupuesto material para su adopción únicamente la existencia de flagrancia delictiva. Si bien la Constitución brinda una definición de lo que es delito flagrante, la doctrina, la jurisprudencia y la legislación han realizado esta labor de manera ilustrativa. Es así que nos referimos a flagrante delito cuando nos encontramos ante la realización actual de un hecho punible y en esa circunstancia, se descubre al autor.

La detención preliminar judicial.

Se dicta por el juez de la investigación preparatoria en decisión debidamente motivada y solo a instancia del representante del Ministerio cuando no exista flagrancia y se presente alguno de los supuestos establecidos en el artículo 261°

del Código Procesal Penal (2004) modificado por el Decreto Legislativo N° 1298 (2016).

El legislador consideró entre los supuestos de procedencia los siguientes: (a) Cuando no exista flagrancia, pero sí razones para considerar que se ha cometido un delito sancionado con pena privativa de libertad superior a cuatro años superior y exista peligro procesal; (b) Cuando fue sorprendido en flagrancia pero evito su detención; y (c) Cuando el detenido en flagrancia fugue del centro de detención preliminar.

En ese orden de ideas, se aprecia que los requisitos establecidos por la norma procesal consisten en la concurrencia de: (a) *Fumus bonus iuris*, que consiste en verificar la existencia de razones plausibles de la comisión del delito; (b) *Prognosis de pena*, que se trate de un delito sancionado con una pena privativa de libertad mayor a 4 años y (c) *Periculum libertatis*, la sospecha razonable de que dará a la fuga y/o que obstaculizará la obtención de pruebas.

Analizados estos presupuestos se aprecia que esta medida a diferencia de la prisión preventiva no se encuentra encaminada a garantizar el cumplimiento de la finalidad del proceso, sino que se encuentra encaminada a las necesidades urgentísimas de los fines de la investigación preliminar. Esto ha quedado establecido en la Casación N° 01-2007- Huaura (2007) emitido por la Corte Suprema de Justicia de la República, en la cual se señaló que la función de la detención preliminar consiste en:

“(...) asegurar a la persona del imputado cuanto a garantizar la futura aplicación del *ius puniendi* mediante la realización inmediata de actos de investigación urgentes e inaplazables (...). Responde tanto a la necesidad imperiosa de poner fin a la ejecución de un delito, o hacer cesar sus efectos lesivos inmediatos, como a la urgencia de garantizar la presencia judicial del imputado- evitando la fuga y de realizar con el concurso de aquel actos de investigación y de aseguramiento inaplazables (...)”.

Actualmente con la reforma de este instituto procesal realizado por el D. Leg. N° 1298, se aprecia que el plazo de la detención preliminar judicial se ha extendido a 72 horas, es más puede ser extendido hasta un plazo máximo de 7 días si subsisten los supuestos antes señalados y se presentan circunstancias de especial complejidad en la investigación, peor aún en los casos de crimen organizado esta medida puede durar hasta diez días. Esta modificatoria afecta directamente a la Constitución Política de Estado que en su artículo 2° establece que la detención no puede durar más de 48 horas conforme a la última modificatoria. Sin embargo, ante la comisión de los delitos de terrorismo, espionaje o tráfico ilícito de Drogas, el plazo continua siendo el mismo, esto es, no se podrá extender a más de 15 días. Cumplido estos plazos, el fiscal debe decide la situación del detenido, esto es, si lo libera o solicita la prisión preventiva, poniéndolo a disposición del Juez.

La prisión preventiva.

Constituye la medida de coerción con efectos más graves sobre el imputado, dictada en el marco de un proceso penal y que tiene por finalidad asegurar su presencia a lo largo del proceso, posibilitando la ejecución de una posible pena privativa de la libertad e impedir la obstaculización en la obtención de la prueba, así como evitar la reiteración delictiva.

El antecedente más cercano de esta institución procesal se encuentra encontramos en el anterior Código Procesal Penal (1991) cuyo artículo 135° estableció que deben concurrir de forma taxativa pero además copulativa los siguientes requisitos:

- (a) Prueba suficiente: Sobre los hechos imputados y su vinculación al sujeto inculcado, deben concurrir suficientes elementos probatorios y de juicio.
- (b) Prognosis de pena privativa de libertad superior a un (1) año de pena privativa de libertad: La modificación legislativa señalada anteriormente, se ha centrado únicamente en el presente requisito, generando de este modo una proclividad al aumento en la aplicación

de esta medida de coerción personal al haber reducido el requisito de la prognosis de pena a un año de pena privativa de libertad.

(c) Peligro procesal: Este requisito es fundamental para la procedencia del mandato de detención judicial o prisión preventiva. Se traduce en dos vertientes, es decir en los casos que existan indicios suficientes de que el inculpado i) Pueda eludir la acción de la justicia (peligro de fuga), o ii) Perturbar la actividad probatoria (peligro de entorpecimiento).

Antecedentes legales de la prisión preventiva.

El antecedente más inmediato de este instituto procesal se encuentra en el derogado Código Procesal Penal (1991) cuyo artículo 135° estableció los requisitos para el dictado del llamado mandato de detención provisional y en su artículo 137° estableció los plazos máximos de detención, que para el caso del delito de terrorismo, dicho plazo podría extenderse hasta un máximo de 72 meses, lo que a todas luces resultaba en una afectación al derecho fundamental al plazo razonable.

El grave problema de la aplicación de detención provisional consistió en que se puso en vigencia en el diseño de un proceso penal mixto instaurado por el Código de Procedimientos Penales de 1940, donde la instrucción, etapa en la cual se dictaba dicho mandato se caracterizaba por ser inquisitiva; por lo que, el juez dictaba dicho mandato sin que exista un requerimiento fiscal y peor aún sin que se realice una audiencia, donde se debata la concurrencia de los requisitos que sustenten una prisión preventiva.

En cambio, con el nuevo diseño procesal del Código Procesal Penal (2004), puesto en vigencia de manera progresiva desde el año 2006 y desde Julio del 2013 vigente a nivel nacional en lo que se refiere a la regulación de la prisión preventiva, se ofrece una visión completamente nueva del proceso penal, por cuanto al acoger una lógica acusatoria, y no más un modelo inquisitivo, como el que recogía el Código anterior, se plantea un proceso con mayores garantías, en

el cual la presunción de inocencia no es letra muerta, lo que se ve plasmado en la nueva regulación que tiene este instituto procesal.

Tratamiento en la jurisdicción supranacional de la prisión preventiva.

En cuanto al tratamiento jurídico brindado por los tratados internacionales así como el reconocimiento que han brindado los organismos internacionales a este instituto procesal, se aprecia que a nivel internacional, el instituto de la Prisión Preventiva ha sido abarcado por los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos, normativa en la cual se ha reconocido su naturaleza cautelar así como su carácter de aplicación excepcional. También se encuentra reconocida a nivel de la Jurisprudencia de los Tribunales Regionales sobre Derechos Humanos, pronunciamientos en cuales se ha abordado ampliamente la problemática de su aplicación que contrasta con su naturaleza, así como su indebida aplicación.

En cuanto a la normativa internacional, ha sido el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966) que en su artículo 9.3., ha expresado el carácter excepcionalidad de la detención preventiva, donde se ha precisado que no debe ser la regla general.

Por otro lado, la Convención Americana sobre de Derechos Humanos (1969) en su artículos 7° estableció los alcances del derecho a la libertad personal, permitiendo excepcionalmente su privación cuando se disponga conforme a ley, es así que a lo largo del contenido de este artículo se establece los parámetros sobre los cuales se puede efectuar la privación de la libertad, así como norma fundamental ha establecido que la privación de la libertad personal solo se podrá realizar por las causas y condiciones fijadas de antemano por la Constitución, o por leyes dictadas de conformidad con la norma fundamental, lo que permite brindar legitimidad al instituto procesal de prisión preventiva siempre que se respeten los cánones constitucionales.

Por otro lado, en la Jurisprudencia Internacional, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en su Informe N° 12/96 resaltó el carácter excepcional de este instituto, enfatizado que se trata de una medida excepcional, que debe aplicarse únicamente cuando exista sospecha razonable que el acusado evadirá

la justicia o que obstaculizará la investigación preliminar; fundamentando que el carácter excepcional de esta medida responde a la preeminencia del derecho a la libertad personal, así como el riesgo que reviste a la presunción de inocencia y garantías del debido proceso legal, entre ellas el derecho de defensa.

En lo que respecta a los pronunciamientos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en su Sentencia en el caso Tibi vs. Ecuador (2004) F.J N.º 106, concluyo que “la prisión preventiva es la medida más severa que se le puede aplicar al imputado de un delito, motivo por el cual su aplicación debe tener un carácter excepcional, en virtud de que se encuentra limitada por los principios de legalidad, presunción de inocencia, necesidad y proporcionalidad, indispensables en una sociedad democrática”.

Además en sus diversos pronunciamientos (Suárez Rosero vs. Ecuador”, “Bayarri vs. Argentina”, “Tibi vs. Ecuador”, “López Alvarez vs. Honduras”, “Chaparro Alvarez vs. Ecuador”), ha establecido un conjunto de estándares con la finalidad disminuir la indebida aplicación de esta medida coercitiva. Es así que respecto a la prisión preventiva se debe observar los siguientes criterios: (a) No puede constituir una pena anticipada dado que su naturaleza responde a una medida cautelar; (b) Se debe fundamentar en el peligro concreto de fuga y obstaculización, esto es, peligro procesal, (c) La reiteración delictiva no puede constituir un presupuesto para la aplicación de esta medida coercitiva, (d) La gravedad del delito no puede ser el único fundamento de esta medida, (e) Los presos preventivos se deben encontrar separados de los condenados, y (f) Se debe respetar el principio de proporcionalidad al dictar la prisión preventiva.

El jurista español Miranda (2016) sostuvo que uso sistemático de la prisión preventiva pone a relucir la falta de garantismo y constitucionalidad de una sociedad, entonces el número de presos preventivos actúa a modo de termómetro del nivel garantista del sistema de justicia penal de un país. (p.165).

Tabla I
Porcentaje de presos preventivos en América Latina

	PAIS	PORCENTAJE PRESOS PREVENTIVOS (%)
1	PARAGUAY	77.9%
2	URUGUAY	69.4%
3	BOLIVIA	69.0 %
4	VENEZUELA	63.4%
5	PANAMA	62.4%
6	REPUBLICA DOMINICANA	60.2%
7	HONDURAS	54.0%
8	ARGENTINA	50.9 %
9	ECUADOR	48.8 %
10	GUATEMALA	48.6%
11	PERÚ	47.8 % - 43.46%
12	MÉXICO	39.6 %
13	BRASIL	36.3 %
14	CHILE	33.8%
15	EL SALVADOR	32.8%
16	COLOMBIA	32.0%
17	COSTA RICA	17.2%

Fuente: Revista Actualidad Penal (2017: p. 174).

En esa misma línea, un último informe respecto a la aplicación de la prisión preventiva en diversos países revela que la medida es de uso generalizado, quedando relegadas otras medidas cautelares alternativas como son: arresto domiciliario, colocación de localizadores electrónicos, prestación de garantía económica, etc). Lo que denota la problemática a nivel internacional de la aplicación de la prisión preventiva y muestra que se está perdiendo el carácter excepcional de esta medida.

Cuestión que también se revela en el Perú, para reflejar esta situación basta con describir las estadísticas realizadas por el INPE respecto al número de presos preventivos en las cárceles del país, cuyas cifras si bien vienen disminuyendo con la puesta en vigencia del Nuevo Código Procesal (2004), desde

mediados del año 2013, se denota una práctica sistemática de la prisión preventiva.

Tabla II
Porcentaje de presos preventivos en el Perú

Año	Número de presos preventivos	Porcentaje sobre el total de la población reclusa	Ratio por 100.000 habitantes
2001	15,477	57.3 %	59
2005	23,384	69.5 %	84
2010	27,201	58.9 %	92
2014	36,670	54.2%	120
2016	38,108	47.8%	121

(junio)

Fuente: Revista Actualidad Penal (2017: p. 174).

-Según datos del INPE, en enero de 2016 el porcentaje de procesados (presos preventivos) era del 50.58 %. En octubre del 2016 ha disminuido hasta el 44.18%, con un total de 35,904 procesados. Los últimos datos consultados del INPE correspondientes a enero de 2017 ha disminuido hasta un 43.46%.

El gran jurista Zaffaroni (2006) analizó la cruda realidad latinoamericana respecto a la prisión preventiva y concluyó:

Todo el poder punitivo latinoamericano se ejerce en forma de medidas, o sea que todo se ha convertido en privación de libertad sin sentencia firme y por presunción de peligrosidad. La generalización de la aplicación de la prisión preventiva obedece a una lógica inquisitiva que considera como figura atípica que un imputado se mantenga en estado de libertad y cuestiona la presunción de inocencia como una regla de tratamiento del imputado (p.175).

Otro factor a tomarse en cuenta, lo sostuvo el jurista español Miranda (2016) quien enfatizó en la infrautilización de las medidas cautelares alternativas a la prisión preventiva (comparecencia simple o restrictiva, detención domiciliaria, internación preventiva, impedimento de salida), lo que obedecería al fenómeno generalizado de desconfianza hacia este tipo de medidas alternativas, lo que a su vez es fruto de la pervivencia de la cultura inquisitiva que se basa en el principio de que “sin prisión del imputado no hay proceso”, o “sin preso, no hay proceso”, es así que desde los seguidores de esta posición se sostuvo que la adopción de medidas cautelares alternativas genera impunidad e inseguridad ciudadana, más aún si los códigos procesales penales no prevén mecanismos de seguimiento y control de cumplimiento de tales medidas. (pp. 165-175)

Definición legal de la prisión preventiva.

Este instituto procesal se encuentra regulado en el Título III “La Prisión Preventiva” de la Sección III “Medidas de Coerción Procesal” del Libro Segundo denominado “La actividad Procesal” del Código Procesal Penal (2004). El tratamiento que dispensa el mencionado Código Procesal Penal se encuentra en los artículos 268° al 285°, donde se estableció la enumeración y definición de los presupuestos legales para su procedencia, el procedimiento requerido para su dictado, su duración y prolongación, así como los supuestos en que se produce su variación y cesación, tal como a continuación se detalla, el articulado más resaltante:

Los Presupuestos Materiales se encuentran establecidos en los artículos 268°, 269° y 270° del mencionado cuerpo normativo. Así se encuentra establecido que el Fiscal deberá formular el requerimiento de prisión preventiva ante el juez, para lo cual deberá tener en cuenta lo señalado en el mencionado artículo 268°; es decir, verificar si con los primeros recaudos es posible determinar la concurrencia de los siguientes presupuestos: en primer lugar que existan fundados y graves elementos de convicción que vinculen al imputado con el hecho delictivo, segundo que la sanción a imponer sea superior a 4 años de PPL, y tercero que exista peligro procesal de fuga u obstaculización. En tanto que la definición de los criterios que determinan el denominado peligro de fuga como

elemento integrante del peligro procesal, se encuentran establecidos en el artículo 269°, los mismos que deberán ser evaluados por el juez.

Entonces el artículo 269° del Código Procesal Penal (2004) ha prescrito:

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.

Mientras que los criterios que permiten determinar el peligro de obstaculización los encontramos en el artículo 270° del Código Procesal Penal (2004), en el que se ha prescrito:

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

Por otro lado, en cuanto a los presupuestos formales para el dictado de la prisión preventiva, se encuentran regulados en los artículos 271° y siguientes, así en el mencionado artículo se establece el trámite de la audiencia de la prisión preventiva, la misma que debe llevarse a cabo en el menor plazo, esto es, dentro

de las cuarenta y ocho horas de formulado el requerimiento. Además la audiencia se caracteriza por ser oral, en la cual Fiscal deberá fundamentar su requerimiento en el menor plazo, muchas veces esto resulta perjudicial puesto que por la rapidez, se ven imposibilitados de cumplir con los requerimientos que la prisión preventiva exige, sobre todo por los documentos que se deben recabar para sustentar el pedido de prisión preventiva ante el juez, lo que podría conllevar en muchos casos a que se pueda evadir de la justicia.

En lo que respecta a la duración o el plazo de la prisión preventiva se encuentra establecida en el Artículo 272° del N.C.P.P. modificado por el Decreto Legislativo N° 1307, en el cual se ha prescrito:

1. La prisión preventiva no durará más de nueve meses.
2. Tratándose de procesos complejos, el plazo límite de la prisión preventiva no durará más de dieciocho meses.
3. Para los casos de criminalidad organizada, el plazo de la prisión preventiva no durará más de treinta y seis (36) meses.

Por otro lado, el código procesal penal (2004) también ha regulado la figura de la prolongación del plazo de la prisión preventiva en su artículo 274° modificado por Decreto Legislativo N° 1307, donde se establecen los plazos máximos de la prisión preventiva, así se ha prescrito en su primer inciso:

1. Cuando concurren circunstancias que importen una especial dificultad o prolongación de la investigación o del proceso y que el imputado pudiera sustraerse a la acción de la justicia u obstaculizar la actividad probatoria, la prisión preventiva podrá prolongarse:
 - a. Para los procesos comunes hasta por nueve (9) meses adicionales.
 - b. Para los procesos complejos hasta dieciocho (18) meses adicionales.

- c. Para los procesos de criminalidad organizada hasta doce meses (12) meses adicionales.

En todos los casos, el fiscal debe solicitarla al juez antes de su vencimiento.

Conforme se aprecia de la descripción de la normativa del nuevo Código Procesal Penal (2004), lo más destacable del nuevo modelo es que se procede a fijar los presupuestos claros para la aplicación de la prisión preventiva estableciendo una regulación garantista de los derechos del imputado. Es así que, como presupuestos se establece la necesidad de una probabilidad de condena, un límite penológico de pena de cuatro años, y la necesaria identificación de un peligro procesal, que se divide en el peligro de fuga y peligro de obstaculización de la actividad probatoria. A diferencia del antiguo modelo establecido en el Código Procesal Penal de 1991 que no desarrollaba los criterios de los presupuestos de esta medida coercitiva.

Naturaleza jurídica de la prisión preventiva.

En razón a que se trata de la medida coercitiva personal más gravosa establecida en el proceso penal, por cuanto limita gravemente el derecho de libertad de tránsito y desplazamiento del imputado, además de limitar otros derechos vinculados. Entonces por su propia naturaleza debe ser aplicada de manera excepcional y con la finalidad de garantizar el resultado del proceso, siempre que exista peligro procesal.

Para el más destacado procesalista nacional, San Martín (2015) esta medida coercitiva constituye la más gravosa que se encuentre establecida en nuestro ordenamiento jurídico, constituyéndose en el principal problema del proceso penal debido a sus efectos y trascendencia, siendo que este instituto se caracteriza por que nace en mérito a una resolución jurisdiccional que debe encontrarse debidamente motivada, debe ser provisional o sea de duración limitada, destacando que su fundamento se encuentra en la existencia de un peligro de fuga que haga presumir racionalmente que el imputado no comparecerá al proceso, o en la existencia de un riesgo razonable que ocultará o

destruirá las fuentes de prueba, de allí la necesidad y justificación de su dictado. (p. 87)

Mientras que para el magistrado Neyra (2015) de conformidad con la Constitución Política del país, los tratados internacionales de Derechos Humanos así como la doctrina del Tribunal Constitucional y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, esta medida nace de una resolución jurisdiccional, con carácter provisional por tanto duración limitada, mediante la cual se restringe el derecho de libertad del imputado, quien se encuentra vinculado a la comisión de un delito con cierta gravedad y siempre que exista un peligro de fuga suficiente para presumir racionalmente, que no comparecerá al juicio oral, disminuyendo la posibilidad de reiteración delictiva, así como el peligro de obstaculización probatoria y evitar la puesta en peligro de la víctima (p. 160).

Por otra parte, en la Sentencia del expediente 0731-2004-HC/TC (2004), el Tribunal Constitucional resaltó las características de este instituto procesal, reconociendo su legitimidad constitucional, así en su Fundamento 4 estableció que:

Siendo los derechos fundamentales límites a la actuación del legislador, las medidas de restricción de la libertad ambulatoria cuando no se producen a consecuencia de la imposición de una pena, quedan justificadas únicamente como la última ratio, en la medida en que resulten indispensables y necesarias para la defensa de los bienes jurídicos fundamentales en un proceso penal y siempre que no haya otros mecanismos menos radicales, caso contrario se produce una afectación al derecho a la libertad individual y al principio informador de presunción de inocencia.

En conclusión, de las definiciones descritas, se aprecia que la prisión preventiva se trata de una medida cautelar que tiene como finalidad garantizar los resultados del proceso siempre que concurra peligro procesal, y por tanto, deberá tener un carácter eminentemente excepcional.

En lo que respecta a la naturaleza jurídica de esta medida coercitiva, la doctrina es clara en señalar que la prisión preventiva tiene una naturaleza eminente cautelar, de ahí que viene a ser un instrumento dentro del proceso penal, que sirva para asegurar el desarrollo y la ejecución de una futura sentencia. En sentido, Neyra (2015) ha sido enfático en señalar que “la finalidad principal de la prisión preventiva es eminentemente cautelar, esto es, garantizar el cumplimiento efectivo de la sentencia”. (p. 135).

En ese orden de ideas, la doctrina acogiendo la naturaleza eminentemente cautelar de la prisión preventiva concluye que su finalidad consiste en garantizar la comparecencia del imputado durante la celebración del proceso penal.

En Palabras de San Martín (2015) se busca alcanzar:

- 1.- El desarrollo del proceso declarativo, evitando el peligro de ocultación o alteración de las fuentes-medios de prueba, y 2.- La ejecución de la futura y eventual pena o medida a imponer, para lo que se hace necesario evitar el peligro de fuga; por lo que el propósito que orienta a la prisión preventiva es de carácter preventivo y no sancionatorio, se busca responder a los intereses de la investigación y la justicia al procurar la concurrencia del imputado y la efectividad de la eventual condena a imponer. De esta manera, la privación procesal de la libertad persigue impedir al imputado la fuga, la continuidad de su actividad delictiva o de la labor que emprenda con la expresa finalidad de ocultar, destruir o desvirtuar los elementos probatorios importantes para la investigación y posterior juzgamiento. (p. 453)

Abundando, Del Rio (2015) partiendo de los presupuestos de la prisión preventiva, esto es, probabilidad de condena y peligro procesal, precisó que el peligro procesal resulta una clara manifestación de su naturaleza cautelar e instrumental, por lo que solo cumple un objetivo procesal específico de evitar el peligro de fuga u obstaculización de la actividad probatoria. (p. 179).

En conclusión, la naturaleza eminentemente cautelar de la prisión preventiva, obliga a que la misma solo deba ser aplicada por el Juez cuando se encuentre acreditado que exista peligro procesal, y siempre mientras dure este estado de peligro, por lo tanto, esta medida no puede constituir nunca un anticipo de la condena.

Jurisprudencia nacional.

Otro punto importante de la presente investigación ha consistido en analizar la jurisprudencia nacional sobre prisión preventiva. Es importante destacar que la jurisprudencia emitida por la Corte Suprema en diversas casaciones, ha contribuido mucho en la búsqueda de una correcta aplicación de la prisión preventiva, es así que en diversas casaciones penales, se ha establecido con el carácter de doctrina jurisprudencial vinculante la correcta interpretación de los presupuestos de la prisión preventiva, doctrina que no puede ser inaplicada por los jueces.

En la primera casación que tuvo oportunidad de conocer la Corte Suprema de la República sobre prisión preventiva, se pronunció respecto a la necesidad de la concurrencia del imputado a la audiencia de prisión preventiva. Es así que, en la Casación N° 01-2007-Huaura (2007) en su considerando sétimo estableció que no era necesaria la presencia del imputado en la audiencia, bastando que haya sido válidamente notificado y en la audiencia se encuentre debidamente representado por su abogado defensor.

En la Casación N° 328-2012-ICA (2013), la Corte Suprema de Justicia tuvo ocasión de pronunciarse respecto al juez competente de conocer los requerimientos de prolongación de prisión preventiva cuando la causa se encuentra en juicio oral o apelación, estableciendo como doctrina jurisprudencial vinculante que el juez competente siempre será el juez de la investigación preparatoria, así en su considerando Quinto estableció:

(...) Quinto: De lo expuesto se desprende que nuestra normatividad legal le otorga facultad y competencia para resolver los requerimientos de prolongación de prisión preventiva, estrictamente

al Juez de la Investigación Preparatoria, no estableciendo límites a dicha potestad, esto es, no restringe en modo alguno a que dicha facultad la realice únicamente a nivel de la investigación preparatoria; por lo que no existiendo prohibición legal en concreto, se puede entender, en principio, que es permisible que siga realizando esta función como Juez de Garantías, aún si la causa se encuentra en etapa intermedia, juicio oral o cuando se haya dictado sentencia condenatoria de primera instancia, que se encuentre recurrida vía recurso de apelación. (...)

Por otro lado, en la Casación N° 626-2013–MOQUEGUA (2015) se abordó ampliamente los problemas de interpretación del instituto procesal de prisión preventiva, dicha resolución en un primer momento parte por efectuar un análisis de las buenas prácticas sobre las cuales debe desarrollarse la audiencia de prisión preventiva, brindando las pautas para una correcta argumentación y contradicción durante la audiencia que permita al juez obtener mayor información y de la mejor calidad que le permite resolver el requerimiento, pero además brinda las exigencias de motivación requeridas para el auto que resuelve el requerimiento de la medida coercitiva. En un segundo momento efectúa un análisis de los presupuestos materiales para el dictado de la medida de coerción personal de prisión preventiva, estableciendo como doctrina jurisprudencial la debida interpretación que debe efectuarse a cada uno de estos presupuestos.

En cuanto a la audiencia, como doctrina jurisprudencial se estableció que la audiencia del debate se divida en cinco puntos, siendo estos los siguientes: 1.- De los fundados y graves elementos de convicción; 2.- De una prognosis de pena mayor a cuatro años; 3.- De peligro procesal; 4.- La proporcionalidad de la medida; y 5.- La duración de la medida.

En lo que respecta a las exigencias de motivación del auto que resuelve el requerimiento de prisión preventiva señala que se debe cumplir con las siguientes exigencias: (a) Comprensión del problema y lenguaje claro y accesible; (b) Reglas de la lógica y argumentación; (c) Congruencia; (d) Fundamentación jurídica, doctrinal y jurisprudencial. Además de evaluarse la proporcionalidad de la medida.

En lo que respecta a los presupuestos materiales, sentó que los fundados y graves elementos de convicción la exigencia recae en que exista un alto grado de probabilidad de la ocurrencia de los hechos mayor a la requerida para formalizar la investigación preparatoria, y que el análisis de la suficiencia sea similar al que se hace en la etapa intermedia. En lo que respecta a la prognosis de pena, este presupuesto no solo se debe fundar en la pena legal fijada o pena básica, sino que se debe analizar el caso en concreto debiéndose efectuar una valoración transversal con los principios de lesividad y proporcionalidad, es más debe analizarse la concurrencia de las denominadas circunstancias empleadas para la determinación judicial de la pena.

Finalmente en lo que respecto al peligro procesal ha establecido que la sola existencia de algún tipo de arraigo descarta la utilización de la prisión preventiva y a contrario sensu, que la sola inexistencia de arraigo genera que deba imponerse la prisión preventiva. Por lo que, este requisito debe valorarse en conjunto con otros; mientras que la gravedad de la pena solo se trata de un dato que debe ser valorado en conjunto con otros requisitos que sustenten el peligro de fuga; siendo que el comportamiento procesal se debe analizar sobre la base de la real conducta que ha manifestado a lo largo de la investigación u otras etapas que están ligadas a la huida o intento de fuga, como son la asistencia a diligencias, el cumplimiento de reglas establecidas por una medida cautelar alternativa, la voluntad dilatoria del imputado, declaraciones de contumacia, falta de pago de la caución, etc; y finalmente su pertenencia a una organización criminal no basta con indicar que existe una organización criminal, sino sus componentes (organización, permanencia, pluralidad de imputados e intención criminal), así como la vinculación del procesado.

Principios de la Prisión Preventiva

Jurisdiccionalidad.

La prisión preventiva solo puede ser dispuesta por el Juez competente, dentro de un proceso debido y mediante una resolución debidamente motivada, donde se analicen los presupuestos necesarios que la condicionan. Entonces, según este

principio, es el Juez el único competente para restringir la libertad de una persona, pero dicha restricción solo se puede efectuar cuando el fiscal requirente haya acreditado la concurrencia de los presupuestos legales.

Legalidad.

La prisión preventiva por su propia naturaleza, al igual que otras medidas cautelares, se aplica solamente si se encuentran reguladas en la Ley; esto es, el Código Procesal Penal debe regular taxativamente y de forma estricta los el plazo, forma y procedimiento. Para el magistrado Neyra (2015) aquello implica que la restricción de la libertad se encuentra tasada, esto es, debe estar regulada en la ley, en observancia a la Constitución que prevé que solo se puede detener a una persona en flagrante delito o por orden judicial (p.135).

Excepcionalidad.

De la propia naturaleza de la prisión preventiva como tutela cautelar surge que esta medida solo se aplique de manera excepcional, solo en casos extremos para poder llevar a cabo y asegurar los fines del proceso de investigación; y cuando resulte necesaria al no poderse aplicar otra medida menos gravosa. La doctrina es enfática en concluir que la regla es esperar el juicio en situación de libertad, así San Martín (2015) resalta debe regir en su mayor amplitud el principio de favor libertatis o indubio prolibertate. (p. 454)

Proporcionalidad.

Rige este principio en el sentido que solo se debe aplicar la prisión preventiva en los casos que prevé la ley, cuando el hecho sea grave y en relación a la presunta responsabilidad del autor. Parafraseando al jurista Neyra (2015) se establece que la proporcionalidad debe entenderse como el juicio de equivalencia que debe existir entre la intensidad de la medida de coerción y la intensidad del peligro procesal. (p. 140)

Mientras que el jurista San Martín (2015), refirió que en virtud de este principio, la prisión preventiva debe adecuarse a asegurar el normal desarrollo del

proceso y la ejecución del fallo, a la que solo se debe acudir en situaciones importantes y graves. El autor precisó que el examen de proporcionalidad consta en tres juicios que comprende la necesidad, idoneidad y la proporcionalidad en sentido estricto, consistiendo esta última, en un juicio de ponderación entre los intereses en juego, de manera que el sacrificio resulte razonable en comparación con la importancia de la medida. En consecuencia, este principio exige una aplicación excepcional y subsidiaria de la medida. (p. 454)

En ese orden de ideas, se afecta el principio de proporcionalidad cuando ante delitos de menor gravedad o poca dañosidad social se restrinja la libertad ambulatoria de los procesados. En ese sentido, para el Jurista Ore (2011) esto significa “la asunción de la prisión como un anticipo de la pena”. (p. 34)

Finalmente, el jurista Del Rio (2015), refirió que el principio de proporcionalidad se encuentra estrechamente ligado al primer presupuesto de esta medida y siempre que se trate de delitos graves. Por tanto, la prisión preventiva debe aplicarse solo cuando existan altas probabilidades de que en el futuro se aplique una sentencia penal superior a cuatro años de pena privativa de libertad (p.179).

Temporalidad.

La prisión preventiva solo se debe extender el tiempo estrictamente necesario para cumplir su finalidad cautelar; por lo tanto, los plazos establecido en el Código Procesal resultan ser plazos máximos.

Provisionalidad.

La prisión preventiva se trata de una medida provisional, por su propia naturaleza cautelar no puede ser definitiva ni constituir un adelanto de pena; en consecuencia, cuando varíen los presupuestos que dieron origen a su concesión, la misma debe ser modificada, lo que implica que en cualquier momento del procedimiento puede ser revisada.

Presupuestos de la Prisión Preventiva.

Presupuestos materiales.

Fundados y graves elementos de convicción.

Este primer presupuesto se encuentra regulado en el artículo 268° del Código Procesal Penal (2004) y consiste en la acreditación de que existan fundados y graves elementos de convicción sobre la existencia del delito y la vinculación al mismo del imputado. Esto es, que el estándar exigido por la norma penal, consiste en que exista una alta probabilidad de una futura condena.

En ese sentido, Del Rio (2015), enfatizó:

La prisión preventiva es una medida cautelar que exige fundados elementos de convicción, esto es, una alta probabilidad de condena, equiparable a los elementos de convicción que exige el trámite de la acusación fiscal, por lo que es perfectamente posible que se inicie una investigación penal (o una instrucción) y sin embargo, se rechace la prisión preventiva en virtud de la ausencia de elementos de convicción que justifiquen una alta probabilidad de condena. De hecho, no debe descartarse la posibilidad de que se solicite la prisión preventiva, en una fase más avanzada de la investigación, cuando la imputación está rodeada de una mayor fortaleza probatoria. (p.179)

Efectivamente, para el inicio de la investigación preliminar solo se requiere que exista una causa probable a diferencia del estándar exigido para esta medida que exige graves y fundados elementos de convicción, razón por la cual la doctrina denomina a este primer presupuesto como sospecha vehemente o bastante de la comisión del delito por parte del imputado.

Es así que San Martín (2015) parafraseando a Roxin precisó que este requisito presupone que debe existir un alto grado de probabilidad de que el imputado ha cometido el delito y de que están presentes todos los presupuestos de la punibilidad y perseguibilidad; en otras palabras que exista probabilidad de que la sentencia vaya a ser condenatoria. (p.457)

Gravedad de la Pena.

El código establece como otro requisito que la probable a imponerse debe ser superior a cuatro años de pena privativa de libertad, requisito objetivo que se refiere a la pena concreta que correspondería imponer al imputado, por lo que en su determinación deberán emplearse los criterios de determinación judicial de la pena. Sin embargo, tal como hemos señalado al plantear la problemática de esta investigación, este requisito termina siendo altamente cuestionado por cuanto muchas veces se convierte en el único criterio que justifica la imposición de esta medida.

Peligro procesal.

Este presupuesto constituye el principal requisito para el dictado de la prisión preventiva, esto en razón, a la propia naturaleza cautelar de esta medida, por tanto, solo se debe dictar cuando se logra acreditar la existencia de peligro procesal.

En este sentido, el magistrado San Martín (2015) considera que este es el presupuesto principal de esta medida, así concluyó:

Se concreta en cualquier acción que pueda realizar el imputado estando en libertad, y que pueda de algún modo comprometer la tutela que se dispense en la sentencia o la finalidad legítima del proceso, por lo que para decidir acerca del peligro se debe atender individualmente a los antecedentes y otras circunstancias del caso (situación personal, social y laboral), así como a la moralidad del imputado, medios económicos de los que dispone, circunstancia arraigo, las conexiones con otros países, conducta previa concomitante y posterior del imputado, comportamientos realizados en otras causas. (p.459)

Este presupuesto se encuentra conformado a su vez por dos criterios el peligro de fuga y el peligro de obstaculización.

Peligro de fuga.

San Martín (2015) precisó que “el Juez para determinar la concurrencia de este presupuesto debe estimar la acreditación de la existencia de medios suficientes a disposición del imputado, para perpetrar la fuga” (p.460).

La norma procesal estableció aquellas condiciones objetivas y subjetivas que pueden propender a la fuga; entre estas tenemos: (a) el arraigo tanto personal, familiar y económico, es así que se verificará los lazos familiares del imputado, esto es, si su familia vive con él; (b) su ocupación laboral que supone que el medio de subsistencia del imputado provenga de un trabajo desarrollado en el país o en su localidad; (c) si tiene un domicilio conocido dentro de la jurisdicción; (d) la gravedad de la pena, criterio sobre el cual la doctrina es crítica, en razón a que por más que la pena conminada sea muy grave, no exime al juez de una consideración individual de las circunstancias del caso; (e) la importancia del daño resarcible y la actitud del imputado, criterio también sobre el cual la doctrina es crítica, pues condiciona la valoración de la conducta del procesado frente a un hecho futuro e incierto como es el pago de una eventual reparación civil; (f) el comportamiento del imputado durante el procedimiento u otro procedimiento anterior, conforme en este criterio se deberá analizar si el procesado se pone a derecho una vez que se entere del emplazamiento judicial y cómo fue su conducta procesal en otras causas; (g) finalmente, un último criterio de análisis es la pertenencia del imputado a una organización criminal o su reintegración, este requisito debe ser valorado con el resto de criterios o circunstancias, pues su sola existencia no es requisito sine qua non para la aplicación de la prisión preventiva.

Finalmente, la Resolución Administrativa N° 235-2011-P-PJ Circular sobre Prisión preventiva (2011) prescribió que este criterio sería más sólido si el imputado está en la posibilidad de servirse de la organización criminal para eludir la acción de la justicia, esto es, si es líder o cuadro regional o con algún nivel de mando y responsabilidad del agente.

Peligro de obstaculización.

San Martín (2015) consideró que el Juez debe evaluar la concreta disposición del imputado a ocultar pruebas, esto es, la averiguación de las fuentes de prueba en curso que podría ser obstaculizada por el imputado en libertad, dicha decisión tendrá en cuenta la relevancia de las fuentes de prueba para el enjuiciamiento del objeto penal, y la capacidad del imputado para acceder por si o a través de terceros a las fuentes de prueba o para influir sobre otros imputados, órganos de prueba o quienes pudieron serlo (p. 462).

Presupuestos formales.

Los presupuestos formales están regulados en el artículo seis del título preliminar del Código Procesal vigente y en las disposiciones sobre prisión preventiva. Las medidas que restringen derechos solo pueden ser dictadas por autoridad judicial, conforme las garantías previstas en la Ley, debe imponerse mediante resolución motivada, atendiendo al principio de excepcionalidad con los suficientes elementos de convicción en atención a la naturaleza, además de ello debe respetarse el principio de proporcionalidad.

En el nuevo modelo acusatorio contradictorio la audiencia constituye también un presupuesto formal de la prisión preventiva, esta es llevada en audiencia pública, dentro de las 48 horas de formulado el requerimiento del fiscal a fin de establecer si procede o no dictar prisión, para la audiencia se requiere la concurrencia del Fiscal y el abogado de la defensa del imputado, ambas son de carácter obligatorio.

1.3. Marco Espacial

El proyecto de investigación se elaborará dentro del ámbito geográfico del Distrito Judicial de Lima.

1.4 Marco Temporal

El proyecto de investigación se realizará dentro del ámbito temporal de los años 2014 – 2015

1.5 Contextualización Histórica

El terrorismo en nuestro país se remonta a una década sangrienta que se dio en la historia del Perú Republicano, la misma que podemos dividir en dos etapas de 1980 a 1990 años en donde nuestro país atravesó por diversos atentados terroristas sobre todo en las zonas andinas: Ayacucho, Huancavelica, Junín, en donde los grupos subversivos desataron toda su violencia y donde el gobierno intento establecer una política represiva que no detuvo el avance terrorista. Este flagelo generó el atraso del país pues esta violencia subversiva generó una crisis de carácter político, social y económico, los atentados estaban orientados a crear terror en la población y destruir los centros de producción de energía eléctrica, lo que afecto los servicios básicos (educación, centros de salud, vías de comunicación, gobiernos locales).

Las acciones terroristas se dieron durante los gobiernos de Fernando Belaunde Terry, Alan García Pérez y Alberto Fujimori siendo en éste último gobierno donde se dio la derrota del terrorismo.

Es a partir de los años 1990 a 2000 con el cambio de gobierno que se implementó una política antsubversiva y en mayo de 1992 se establece una nueva legislación antiterrorista donde se sobre criminaliza los tipos penales de terrorismo, estableciéndose procedimientos especiales, restringiéndose garantías procesales y beneficios penitenciarios, además de conferir competencia al fuero militar para investigar y juzgar delitos de terrorismo, buscando de esta manera erradicar con este flagelo en el país.

Después de la captura de los principales cabecillas terroristas Víctor Polay Campos, cabecilla del MRTA, en julio de 1992 y del principal cabecilla de sendero luminoso Abimael Guzmán Reinoso © Presidente Gonzalo en setiembre de 1992, luego del atentado de Tarata en Lima realizado el 16 de julio de 1992, las

acciones terroristas comenzaron a decrecer. Finalmente en el contexto del año 2000 con la caída del gobierno de Alberto Fujimori y con el restablecimiento del régimen democrático se declara la inconstitucionalidad de leyes antiterroristas mediante la Sentencia del Tribunal Constitucional expedida en el expediente N° 010-2002-AI.

Restablecido el régimen democrático se ha llevado a cabo los nuevos procesos con escrupuloso respeto de las garantías procesales y de los derechos fundamentales, buscando combatir el terrorismo dentro de un marco legal adecuado dentro de un Estado Constitucional de Derecho, aplicando penas severas e inclusive cadena perpetua, todo ello con el respeto de las garantías procesales.

En este sentido, el presente trabajo estudió como se viene aplicando la prisión preventiva en los casos de terrorismo, por los operadores de justicia, si se ha cumplido con los requisitos que exige nuestra legislación para aplicar la prisión preventiva, además de ello se ha desarrollado la legislación antiterrorista vigente en nuestro país, así como los conceptos sobre prisión preventiva y los requisitos que se exigen para su aplicación.

Esta preocupación es latente dentro de la doctrina nacional, es así que el Dr. Gonzalo del Rio Labarthe (2015. Pág. 184), analiza la problemática de los pronunciamientos judiciales sobre prisión preventiva, señalando que aún perdura una tendencia a aplicar la prisión preventiva sobre la base de decisiones estereotipadas, que fundamentalmente se justifica en la pena, o lo que es peor, en la peligrosidad del delito que es objeto de investigación.

Contextualización Política

La presente tesis permitirá abrir una discusión en torno a la aplicación de la prisión preventiva en los delitos de terrorismo, y como se viene aplicando dicha institución, si se respetan las garantías procesales o los jueces dictan mandato de prisión preventiva basados en la gravedad del delito, analizaremos cual es la posición de nuestros jueces a la hora de resolver los requerimientos de prisión preventiva.

Contextualización Social

La problemática en cuestión se centra en determinar si el tratamiento jurídico y la gravedad del delito de terrorismo guardan relación con el dictado de la prisión preventiva, esto es, si por la sola imputación contra una persona de la comisión del delito de terrorismo resulta determinante y suficiente para que el Juez imponga la prisión preventiva.

En conclusión, nuestro estudio se centrará en el análisis de las resoluciones emitidas por los Jueces Penales del distrito Judicial de Lima que tienen competencia para conocer sobre delitos de terrorismo, durante el periodo comprendido en el periodo 2014-2015.

II. Problema de Investigación

2.1. Aproximación Temática

La prisión preventiva es la medida coercitiva personal más gravosa instituida en el proceso penal, en razón a que limita gravemente el derecho de libertad del imputado y en cierto grado se encuentra en colisión con la presunción de inocencia, de allí que esta medida revista una naturaleza eminentemente cautelar pues se trata de un instrumento para alcanzar los fines del proceso penal. Entonces, la prisión preventiva solo debe operar cuando exista peligro procesal, esto es, que exista la posibilidad de que el imputado se sustraiga a la acción de la justicia o que en libertad pueda obstruir la actividad probatoria; siempre y cuando resulte necesaria, por ello su carácter excepcional.

Sin embargo, la aplicación de la prisión preventiva ha sido la regla en lugar de ser la excepción, esto, pese a que el ordenamiento procesal establece una regulación estricta con la regulación expresa y detallada de todos sus presupuestos, lo que denota que el problema no es de normas si no que se encuentra en la aplicación.

En este escenario adverso, ha sido la gravedad del delito un factor determinante para el dictado de la prisión preventiva, por cuanto el Juez al encontrarse ante un hecho ilícito de suma gravedad y repercusión social, muchas veces ha utilizado este único factor como sustento para otorgar la medida coercitiva, sin haber comprobado la existencia de los demás presupuestos y sobre todo del peligro procesal.

Esta preocupación es latente dentro de la doctrina nacional, es así que el jurista Del Rio Labarthe (2015), analiza la problemática de los pronunciamientos judiciales sobre prisión preventiva, señalando que aún perdura una tendencia a aplicar la prisión preventiva sobre la base de decisiones estereotipadas, que fundamentalmente se justifica en la pena, o lo que es peor, en la peligrosidad del delito que es objeto de investigación. La idea que subyace a esta cuestión, está asociada a una cultura social que suele culpar al Juez, del supuesto error judicial que supone liberar a un delincuente, y rara vez al Ministerio Público. (p. 184).

Dicha preocupación, también está presente en la Jurisprudencia internacional, que ha llevado a la propia Corte Interamericana de Derechos Humanos a resaltar esta problemática de la aplicación de la prisión preventiva, señalando que la prisión preventiva no se puede fundamentar únicamente en la gravedad del hecho y la pena prevista para el delito que se imputa. Así, en la Sentencia del Caso López Álvarez vs Honduras, del 01 de febrero de 2006, F.J 69 ha dejado sentado que: "(...) Las características personales del supuesto autor y la gravedad del delito que se le imputa no son, por sí mismos, justificación suficiente de la prisión preventiva (...)", lo que ha sido reiterado en el Caso Bayarri vs Argentina, sentencia de 30 de octubre de 2008, F.J N°74.

Entonces, tenemos que un grave problema de la aplicación de la prisión preventiva viene a ser que muchas veces para su concesión, el Juez se funda únicamente en la gravedad del delito. En este escenario, el delito de terrorismo que viene a ser uno de los delitos más graves sancionado por nuestro Código Penal, tanto por su naturaleza pluriofensiva, la multiplicidad de acciones graves que comprende así como el gran repudio social que reviste, encontraría correspondencia con esta indebida aplicación.

En otras palabras, la problemática en cuestión se centra en determinar si el tratamiento jurídico y la gravedad del delito de terrorismo guardan relación o influyen de modo determinante en el dictado de la prisión preventiva, esto es, si por la sola imputación contra una persona de la comisión del delito de terrorismo resulta determinante y suficiente para que el Juez imponga la prisión preventiva.

Nuestro estudio se centrará en el análisis de las resoluciones emitidas por los Jueces Penales del distrito Judicial de Lima que tienen competencia para conocer sobre delitos de terrorismo, durante el periodo comprendido entre los años 2014 y 2015.

2.2 Formulación del Problema

De la problemática descrita sobre la relación del delito de terrorismo con la institución de la prisión preventiva, podemos elaborar las siguientes interrogantes que buscaremos resolver.

Problema general.

¿Cuál es la influencia del delito de terrorismo en relación a la aplicación de la prisión preventiva, en sede Fiscalía Superior Penal Nacional en los años 2014 a 2015?

Problemas específicos.

¿Cuál es la influencia del tratamiento jurídico del delito de terrorismo en relación a la aplicación de la prisión preventiva, en sede Fiscalía Superior Penal Nacional periodo 2014 a 2015?

¿Cuál es la influencia de la gravedad del delito de terrorismo en relación a la aplicación de la prisión preventiva en sede Fiscalía Superior Penal Nacional periodo 2014 a 2015?

¿Cuál es la influencia entre las modalidades del delito de terrorismo en relación a la aplicación de la prisión preventiva en sede Fiscalía Superior Penal Nacional periodo 2014 a 2015?

2.3 Justificación**Teórica.**

Tal como hemos descrito, la situación problemática del tema de investigación se centra en la aplicación de la prisión preventiva en los delitos de terrorismo, de allí que surge la necesidad de efectuar un estudio dogmático y de casos, a fin de determinar la relación existente entre ambos, para de esa forma establecer sus criterios y así poder lograr una aplicación correcta por parte de los operadores de justicia y que no se atente contra el principio de presunción de inocencia, ni las garantías procesales que asisten a todo procesado.

Metodológica.

Esta investigación plantea la unificación de criterios a fin de aplicar correctamente los presupuestos de la prisión preventiva en materia de terrorismo.

Práctica.

El estudio realizado en la presente investigación servirá en la práctica para establecer criterios para una adecuada interpretación de los presupuestos de prisión preventiva y su correcta aplicación por parte de los operadores jurídicos cuando se trate de delitos graves como es el caso de terrorismo, que la gravedad de los delitos no sea un factor determinante para el dictado de prisión preventiva, que su aplicación no sea una regla sino una excepción a fin de evitar la vulneración del principio de presunción de inocencia.

2.4 Relevancia

La investigación es relevante por cuanto el desarrollo de la misma nos permitirá establecer como se ha venido aplicando la prisión preventiva en los casos de terrorismo, si ocurrió la vulneración de los derechos de los procesados o si por el contrario nuestros operadores de justicia han aplicado correctamente los requisitos que son necesarios para su aplicación sin dejarse llevar por la gravedad del delito, lo que nos permitirá establecer una adecuada interpretación de esta figura y su correcta aplicación por parte de los operadores jurídicos, a fin de evitar la vulneración del principio de presunción de inocencia.

2.5 Contribución

Esta tesis brindará al operador jurídico los criterios que deberán emplearse para una adecuada aplicación de los requisitos establecidos en la ley para dictar prisión preventiva y el análisis de casos concretos en procesos por delitos de terrorismo nos llevará a ver en la práctica como se ha venido aplicando la medida coercitiva de detención para los delitos de terrorismo y cuál ha sido la motivación de nuestros operadores de justicia para dictarla, todo ello constituirá un aporte a fin de señalar las medidas de solución a fin de que dicha medida coercitiva cumpla con todos los parámetros establecidos en la ley.

2.6 Objetivos

Los objetivos vienen a consistir en los resultados que se persiguen con la investigación científica. En nuestro caso ya hemos reseñado la problemática sobre la relación del delito de terrorismo con la institución de la prisión preventiva, la misma que hemos graficado en una interrogante principal y tres interrogantes secundarias, partiendo de ello es que podemos definir los siguientes objetivos que pretendemos alcanzar:

Objetivo general.

Determinar la influencia del delito de terrorismo en relación a la aplicación de la prisión preventiva, en sede Fiscalía Superior Penal Nacional en los años 2014 a 2015.

Objetivo específicos.

Determinar influencia del tratamiento jurídico del delito de terrorismo en relación a la aplicación de la prisión preventiva, en sede Fiscalía Superior Penal Nacional periodo 2014 a 2015.

Determinar la influencia de la gravedad del delito de terrorismo en relación a la aplicación de la prisión preventiva en sede Fiscalía Superior Penal Nacional periodo 2014 a 2015.

Determinar la influencia entre las modalidades del delito de terrorismo en relación a la aplicación de la prisión preventiva en sede Fiscalía Superior Penal Nacional periodo 2014 a 2015.

2.7 Hipótesis

Hipótesis general.

El delito de terrorismo influye en la aplicación de la prisión preventiva, en sede Fiscalía Superior Penal Nacional en el periodo 2014-2015.

Hipótesis específicas.

El tratamiento jurídico del delito de terrorismo influye en la aplicación de la prisión preventiva en sede Fiscalía Superior Penal Nacional en el periodo 2014-2015.

La gravedad del delito de terrorismo influye en aplicación de la prisión preventiva, en sede Fiscalía Superior Penal Nacional en el periodo 2014 a 2015.

Las modalidades del delito de terrorismo influyen en la aplicación de la prisión preventiva, en sede Fiscalía Superior Penal Nacional en el periodo 2014 a 2015.

III. Marco Metodológico

3.1. Metodología

La presente investigación fue una de carácter cualitativo, por cuanto se busca describir las características y situaciones de la problemática planteada. En ese orden de ideas, el método empleado será el propio de la ciencia jurídica, el método teórico-dogmático.

Entonces, se recurrirá al empleo de los métodos inductivo - deductivo, analítico – sintético, y comparativo, en la interpretación de las normas, a fin de alcanzar los objetivos perseguidos

Tipo de estudio.

El tipo de estudio es una Investigación con enfoque cualitativo, desarrollada en métodos de recolección de datos no estandarizados, sin medición numérica, para descubrir o afinar preguntas de investigación en el proceso de interpretación. La recolección de los datos consiste en obtener las perspectivas y puntos de vista de los participantes (sus emociones, experiencias, significados y otros aspectos subjetivos). Se fundamentan más en un proceso inductivo (explorar y describir, y luego generar perspectivas teóricas). (Hernández, Fernández, y Baptista, 2006, p. 8)

Diseño.

El Diseño utilizado en la presente investigación es la Teoría Fundamentada y Estudio de Casos, tal como lo señala Sandoval (1997), este diseño viene a ser un método general que nos va a permitir elaborar una teoría desde una base de datos obtenidos, la misma que luego de ser recopilada y contextualizada va a permitir desarrollar el tema investigado.

3.2. Escenario de estudio

El escenario de estudio de la presente tesis es el distrito judicial de Lima, sede Fiscalía Superior Penal Nacional, las mismas que tienen competencia a nivel nacional para conocer procesos por delitos de Terrorismo, Derechos humanos, Secuestro y Extorsión, son fiscalías especializadas compuestas por cuatro

fiscalías Penales Supraprovinciales en primera instancia y tres Fiscalías Superiores Penales en segunda instancia.

3.3. Caracterización de sujetos

Los sujetos de la investigación son los profesionales en derecho que desempeñan función en las Fiscalías Supraprovinciales y Fiscalía Superior Penal Nacional, órganos especializados para conocer delitos de Terrorismo a nivel nacional, los mismos que cuentan con experiencia, han conocido una gran variedad de casos y actualmente vienen realizando y resolviendo requerimientos de prisión preventiva en casos de terrorismo respectivamente, a quienes se les realizará las entrevistas. A continuación se detallan los sujetos:

- a) **Fiscales:** funcionario público, abogado del estado, quien lleva la dirección de la investigación y es el titular de la acción penal, con años de experiencia los mismos que cumplen su función bajo los principios de legalidad y objetividad.
- b) **Asistentes en Función Fiscal.-** abogados especializados con gran experiencia en materia penal y procesal penal, quienes cumplen la función de apoyo en la labor fiscal y conocen los temas propios de la fiscalía.

3.4 Técnicas e Instrumentos de recolección de datos

Para el desarrollo del trabajo investigación, se utilizaron las siguientes técnicas de recolección de datos: (a) La primera técnica fueron las entrevistas, las mismas que se realizaron a 06 profesionales del derecho en su condición de Fiscales y Asistentes en Función Fiscal que laboran en las Fiscalías Superiores Penales Nacionales, se empleó como instrumento la guía de entrevista y la matriz de triangulación que forman parte del presente trabajo de investigación; y (b) la segunda técnica fue la revisión documental de los diferentes autores citados y la revisión de las resoluciones judiciales que resuelven los requerimientos de prisión preventiva que han sido recabadas en la Sala Penal Nacional y que forman parte del presente trabajo de investigación; el instrumento utilizado fue la ficha de análisis de fuente documental.

3.5 Tratamiento de la información

Para un mejor tratamiento de la información se consideró conveniente identificar las unidades temáticas de la investigación, las cuales son: Terrorismo y Prisión Preventiva en sede fiscalía Superior Penal Nacional.

La información obtenida a través de las entrevistas realizadas ha permitido arrojar conclusiones respecto a lo verificado en la doctrina y jurisprudencia recogida. Se ha encuadrado todo esto con la finalidad de que arrojen resultados verificables y reales, todo con la finalidad de darle credibilidad a nuestro trabajo de Investigación.

Los datos fueron analizados por medio de triangulación que es una técnica de utilización de diferentes tipos de datos, para procesar información, a través del instrumento de matriz de triangulación (Denzin, 1989, p. 237). También se realizó la comparación constante que es la continua revisión y comparación de datos capturados para ir construyendo la teoría de la realidad (Sandoval, 1997, p. 433).

3.6. Mapeamiento

La presente investigación se realizó mediante la secuencia del mapa de procesos que a continuación se detalla: (a) problema, (b) objetivos, (c) diseño de investigación, (d) técnicas de recolección de datos: entrevista y análisis documental, (e) instrumentos: guía de entrevista y ficha de análisis documental, (f) análisis de resultados, (g) conclusiones y (h) recomendaciones.

3.7 Rigor Científico.

El rigor científico de la investigación, se basa en la credibilidad, la transparencia, la consistencia y la confirmabilidad, a partir de la observancia persistente de los diferentes métodos que se ha utilizado en el presente trabajo. (Goetz y LeComte, 1988: 215).

Este estudio cumple con el rigor científico requerido, ya que se obtuvo información de reconocidos autores de trayectoria jurídica, especializados en temas de materia Penal y Procesal Penal que desarrollan el tema investigado,

además de las entrevistas que estuvieron dirigidas a profesionales en derecho que desempeñan labor las Fiscalías Superiores Penales Nacionales y del análisis de las resoluciones judiciales del tema investigado. Por tanto, el rigor científico y académico se encuentra asegurado y sustentado en esta investigación.

IV. Resultados

4.1 Descripción de Resultados

Interpretación y análisis de las entrevistas.

En este trabajo de investigación, se utilizó la entrevista como técnica de recopilación de información, que ha sido dirigida a Fiscales y abogados que laboran en la Fiscalía Superior Penal Nacional, los mismos que han vertido sus opiniones basados en su experiencia profesional, siendo los resultados que se han obtenido los siguientes:

1.- ¿Es efectivo el tratamiento político criminal del terrorismo efectuado por el Decreto Ley N° 25475 al establecer extremos muy altos de penas?

Interpretación.

Los entrevistados (Fiscales) coincidieron que sí es efectivo el tratamiento político criminal del terrorismo efectuado por el Decreto Ley N° 25475, por cuanto ha permitido disminuir los actos terroristas, mientras que el otro grupo de entrevistados (abogados) señalan que no es efectivo por cuanto no ha cumplido su función disuasiva y preventiva de lo contrario no hubiera durado tantos años el terrorismo en el Perú, además señalan que una política criminal basada únicamente en penas altas no genera resultados de disminución del delito.

Análisis.

De los resultados podemos observar que existen posiciones encontradas respecto a la efectividad de la política criminal antiterrorista implementado en nuestro país, por cuanto si bien el solo hecho de elevar las penas no asegura la disminución del delito y su efectividad, no se puede negar que el terrorismo en el Perú ha tenido una disminución significativa y esto se debe en buena parte a la legislación antiterrorista implementada en el país. Lo que permite concluir que se debe mantener una legislación antiterrorista con tipos penales actualizados conforme a la coyuntura que venimos atravesando, por cuanto aún subsisten grupos que buscan e intentan reconstruir la ideología terrorista como es el caso del MOVAREDEF y FUDEPP entre otros, así también el terrorismo internacional viene en aumento por lo que nuestros legisladores deben advertir esta coyuntura y legislar

a fin de que no exista vacío legal al momento de que nuestros operadores de justicia resuelvan casos de esta naturaleza.

2.- ¿El tratamiento jurídico del delito de terrorismo en el Decreto Ley N° 25475 implica el reconocimiento de un derecho penal del enemigo, esto es, se trata de un derecho de autor?

Interpretación.

La mayoría de los entrevistados consideran que el tratamiento legal del terrorismo no conlleva la aplicación de un derecho del enemigo, por cuanto solo se tipifican hechos más no características personales del imputado; mientras que un grupo menor de entrevistados consideran que el tratamiento jurídico de la referida ley si conlleva un derecho penal del enemigo que se justifica en la finalidad del agente de destruir el sistema democrático.

Análisis.

Los entrevistados al concluir en mayoría que el tratamiento legal del terrorismo no conlleva la aplicación del derecho del enemigo, realizan un interpretación razonable por cuanto del análisis de los tipos penales se aprecia que se sancionan únicamente conductas y ningún caso condiciones personales del agente, y si bien el agente terrorista se trata de un sujeto peligroso que busca destruir el sistema democrático, ello no es justificación suficiente para recortarle garantías y tratarlo como un enemigo por cuanto la persecución penal debe obedecer a las reglas de un Estado constitucional de derecho. Entonces, entender que la legislación antiterrorista implica una manifestación del derecho penal del enemigo significaría aplicar prisión preventiva al agente terrorista basándonos únicamente en su peligrosidad, lo que no compartimos.

3.- ¿La gravedad del delito de terrorismo responde a la naturaleza de los bienes jurídicos afectados?

Interpretación.

La mayoría de los entrevistados consideran que la gravedad del delito de terrorismo responde a la naturaleza de los bienes jurídicos afectados, mientras

que uno de los entrevistados considera que se afectan varios bienes jurídicos, pero son otros los elementos que denotan su gravedad.

Análisis.

Existe consenso por parte de los entrevistados al sostener que la gravedad del delito de terrorismo responde a la naturaleza de bienes jurídicos afectados, por cuanto el actuar terrorista atenta gravemente bienes jurídicos valiosos tales como la vida, la integridad física, la libertad, así como la tranquilidad pública, entre otros, por tanto se trata de un delito pluriofensivo. Lo que implica que se trata de uno de los delitos que más alarma social causa así como inseguridad en la población.

4.- ¿La gravedad del delito de terrorismo responde a la naturaleza de los medios empleados en su comisión?

Interpretación

La mayoría de los entrevistados consideran que el delito de terrorismo responde a la naturaleza de los medios empleados en su comisión, uno de los entrevistados señala que en parte sí, pero se debe considerar que el delito de terrorismo es un delito pluriofensivo, es decir afecta a más de un bien jurídico.

Análisis.

Otro criterio que nos permite concluir que la alta gravedad del delito de terrorismo consiste en los medios que son empleados en el accionar terrorista, se tratan muchas veces de acciones en las que se emplean armamento de guerra, así como atentados con artefactos explosivos que generan graves daños materiales como pérdida de innumerables vidas.

5.- ¿La gravedad del delito de Terrorismo constituye el criterio esencial para la aplicación de medidas drásticas que restrinjan el derecho de libertad del imputado

Interpretación.

Los entrevistados en su mayoría consideran que la gravedad del delito de terrorismo no es determinante para el dictado de las medidas coercitivas, pero

consideran a su vez que con la puesta en vigencia del Nuevo código procesal penal respecto a la prisión preventiva, se garantizan la vigencia de las garantías procesales que gozan los imputados, sin embargo, solo uno de los entrevistados señalan que la gravedad del delito es un factor determinante al momento de aplicar la prisión preventiva, por el grado de peligrosidad del delito.

Análisis.

Es mayoritaria la posición que considera que la gravedad del delito de terrorismo no influye en la aplicación de las medidas coercitivas, por lo que ante estas acciones terroristas que revisten gravedad el juzgador debe actuar bajo una estricta aplicación de la ley, lo que además se encuentra reforzado con la vigencia del nuevo código procesal penal, el mismo que garantiza la vigencia de las garantías procesales.

6.- ¿La gravedad del delito de Terrorismo justifica la aplicación de un tratamiento jurídico diferenciado, sin garantías, otorgando al imputado el status de enemigo?

Interpretación.

Los entrevistados consideran que no se puede aplicar un tratamiento jurídico diferenciado sin garantías, basándose en la gravedad del delito de terrorismo; sin embargo, una minoría de los entrevistados consideran que por la peligrosidad del delito estos deben tener un tratamiento jurídico diferenciado.

Análisis.

Es mayoritaria la posición que considera que no se puede aplicar un tratamiento jurídico diferenciado excluido de garantías otorgándole un status de enemigo al imputado terrorista, basándose únicamente en la gravedad del delito de terrorismo, lo que denota que existe en mayoría una posición garantista respecto a los derechos que les asisten a los imputados por terrorismo; sin embargo, en minoría algunos entrevistados consideran que se debe aplicar un tratamiento jurídico diferenciado basado en la peligrosidad y gravedad que conlleva el delito de terrorismo, por lo que asumir la posición de este pequeño sector conllevaría a estigmatizar al procesado al momento de resolver su situación jurídica lo que

afectaría directamente la presunción de su inocencia, y si bien es cierto que la ley debe ser drástica para este tipo de delitos ello tampoco implica desconocer el respeto de las garantías que le asiste a todo procesado sin distinción alguna, a fin de no victimatizar al procesado.

7.- ¿Las resoluciones judiciales que disponen el dictado de medidas coercitivas contra procesados por delito de terrorismo se encuentra suficientemente motivadas?

Interpretación.

Un grupo de entrevistados consideran que las resoluciones emitidas por los Jueces Penales de la Sala Penal Nacional cuando dictan prisión preventiva en casos de terrorismo, responde a los estándares de una debida motivación; sin embargo, otro grupo de los entrevistados precisa la falta de motivación de cada uno de los requisitos, es más consideran que el análisis de la proporcionalidad de la medida es una mera formalidad y se realiza de manera genérica.

Análisis.

Conforme a los resultados existen dos posturas respecto a la pregunta realizada, una que considera que los Jueces Penales dictan prisión preventiva en casos de terrorismo conforme a los estándares de una debida motivación; mientras que la otra postura precisa la falta de motivación de cada uno de los requisitos, sobre todo la carencia de análisis de la proporcionalidad de la medida la que incluso se trata de una mera formalidad. Entonces podemos concluir que las posiciones respecto a la motivación de las resoluciones de prisión preventiva contra procesados por delito de terrorismo.

8.- ¿La prisión preventiva resulta ser la regla y no la excepción por parte de los jueces de la Sala Penal Nacional al momento de aplicarla en las diferentes modalidades por delito de Terrorismo?

Interpretación.

Una mayoría de los entrevistados consideran que la prisión preventiva resulta siendo la excepción y no la regla en los casos de terrorismo; sin embargo, dos de

los entrevistados señalan que la aplicación prisión preventiva resulta siendo la regla en los casos de terrorismo y que los jueces penales no cumplen con los requisitos establecidos por ley para su aplicación.

Análisis.

La mayoría de los entrevistados considera que la aplicación de la prisión preventiva resulta siendo excepcional en los casos de terrorismo, mientras que una minoría considera que resulta siendo la regla. En cuanto a este punto controvertido, es importante señalar que conforme al análisis de resoluciones judiciales se ha podido comprobar que los Jueces penales de la Sala Penal Nacional respetan las garantías procesales en los casos de terrorismo, puesto que analizan uno a uno la concurrencia de los presupuestos para aplicar la prisión preventiva.

9.- ¿Para el dictado de la prisión preventiva en casos de terrorismo se somete a debate contradictorio la proporcionalidad de dicha medida, esto es, si resulta idónea, necesaria y proporcional?

Interpretación.

Los entrevistados coinciden que en los casos de terrorismo la prisión preventiva se somete a un debate contradictorio de proporcionalidad, pero que este es muy generalizado, sin embargo uno de los entrevistados consideran que no se somete a debate contradictorio.

Análisis.

La mayoría de los entrevistados coinciden que en los casos de terrorismo la prisión preventiva se somete a un debate contradictorio de proporcionalidad, pero que este es muy generalizado, lo que nos permite inferir que existe vicios en la motivación al no justificarse plenamente que la medida resulta proporcional.

10.- ¿La aplicación de la prisión preventiva en casos de terrorismo por parte de los jueces de la Sala Penal Nacional respeta escrupulosamente la concurrencia copulativa de los presupuestos exigidos por el artículo 268° del Código Procesal Penal?

Interpretación.

Los entrevistados coinciden en señalar que los jueces de la Sala Penal Nacional respetan escrupulosamente la concurrencia copulativa de los presupuestos exigidos en la ley para la aplicación de la prisión preventiva; sin embargo, uno de los entrevistados considera que el análisis de cada requisito no es exhaustivo.

Análisis.

La mayoría de los entrevistados coinciden en señalar que los jueces de la Sala Penal Nacional respetan escrupulosamente la concurrencia copulativa de los presupuestos exigidos en la ley para la aplicación de la prisión preventiva; lo que nos deja inferir que conforme la posición de los entrevistados hay una adecuada aplicación de los presupuestos establecidos en la ley al momento de dictarse el mandato de prisión preventiva.

11.- ¿La exigencia de graves y fundados elementos de convicción para el dictado de prisión preventiva en casos de terrorismo es considerado por los jueces penales de la Sala penal Nacional como un estándar superior al requerido para apertura instrucción?

Interpretación.

Los entrevistados en mayoría consideran que si se requiere un estándar superior al requerido en una apertura de instrucción y dos de los entrevistados coinciden que no se requiere.

Análisis.

La mayoría de entrevistados consideran que el estándar debe ser superior, por cuanto para la apertura de proceso penal solo se requiere que existan elementos de convicción que lo vinculen con el delito lo que se puede traducir en una causa probable, mientras que el dictado de prisión preventiva exige una alta probabilidad de condena.

12.- ¿Para los jueces penales de la Sala Penal Nacional la gravedad del delito de terrorismo resulta vinculante para efectos de determinar la existencia de peligro de fuga y fundamentar el dictado de la prisión preventiva?

Interpretación.

La mayoría de los entrevistados coinciden que si es determinante por la peligrosidad que implica el delito de terrorismo, mientras que dos de los entrevistados consideran que no es determinante puesto que los jueces evalúan que se cumplan todos los requisitos en forma copulativa.

Análisis.

Los entrevistados en su mayoría consideran que en los casos del delito de terrorismo, la gravedad de dicho delito resulta determinante para su dictado, por cuanto reviste la excesiva peligrosidad del agente que en la mayoría de ocasiones pertenecerá a una organización terrorista que se caracteriza por su clandestinidad, pero algunos de ellos también refieren que el peligro procesal es el requisito fundamental que debe concurrir para el dictado de la prisión preventiva.

13.- ¿Con la puesta en vigencia del Nuevo código procesal respecto al instituto procesal de prisión preventiva, ha generado que los jueces penales de la Sala Penal Nacional que resuelven dichos requerimientos fiscales en los casos de terrorismo respetan las garantías procesales de los imputados?

Interpretación.

Todos los entrevistados coinciden en señalar que con la puesta en vigencia del nuevo código procesal respecto a la aplicación de la prisión preventiva efectivamente los jueces y fiscales tienen que fundamentar y motivar sus requerimientos y resoluciones cumpliendo con las exigencias que requiere la ley, respetando las garantías procesales que asisten a todo imputado.

Análisis.

Los entrevistados coinciden en forma unánime que con la puesta en vigencia del nuevo código procesal respecto a la aplicación de la prisión preventiva efectivamente los fiscales y jueces tienen que fundamentar y motivar sus requerimientos y resoluciones cumpliendo con las exigencias que requiere la ley, respetando las garantías procesales que asisten a todo imputado. Lo que permite concluir que el nuevo código procesal constituye un nuevo escenario de garantía de respeto de los derechos fundamentales del imputado.

14.- ¿Los operadores de justicia respetan los principios que conllevan la aplicación de la prisión preventiva, al momento de resolver los requerimientos de prisión preventiva?

Interpretación.

Los entrevistados consideran que si se respetan los principios al momento de la aplicación de la prisión preventiva, sin embargo uno de los entrevistados considera que no se cumplen que a veces depende del caso concreto.

Análisis.

La mayoría de los entrevistados señalan que los operadores respetan los principios que conlleva la aplicación de la prisión preventiva, pero que en algunos casos los jueces utilizan su criterio discrecional sobre todo por la gravedad del delito, donde analizan el caso en concreto para no generar impunidad.

15.- ¿A su criterio, la sola existencia de arraigo sea domiciliario, familiar o laboral determina que no exista peligro de fuga en los casos de terrorismo?

Interpretación.

Los entrevistados consideran en forma unánime que la sola existencia del arraigo no garantiza que no exista peligro procesal, se requiere la presencia de otros presupuestos.

Análisis.

En forma unánime los entrevistados consideran que la sola existencia de arraigo domiciliario no extingue el peligro procesal, dado que en los casos de los delitos de terrorismo el peligro es inminente, y el peligro de evadir y obstaculizar la acción de la justicia resulta más latente por la gravedad del delito.

Resultado de las entrevistas.

De los resultados obtenidos tras el análisis de las entrevistas, se apreció una posición mayoritaria que considera que la entrada en vigencia del nuevo código procesal penal ha contribuido a garantizar el respeto de las garantías del imputado por terrorismo cuando se resuelven los requerimientos de prisión preventiva, es así que se sostiene que pese a la peligrosidad que conlleva este delito, este no termina siendo el factor determinante sino que se exigen la concurrencia copulativa de los requisitos exigidos en la ley para el dictado de la medida coercitiva. Entonces, tanto los requerimientos fiscales como las resoluciones judiciales referidas a la aplicación de la prisión preventiva deben ajustarse a los presupuestos legales y al respeto de las garantías procesales de los imputados, y no pueden basarse solo en la gravedad del delito, lo que implicaría estigmatizar al imputado y aplicar un derecho penal del enemigo con el lamentable de recorte de garantías procesales.

También, se advirtió una posición minoritaria que propugna aplicar un tratamiento diferenciado al imputado por terrorismo, basándose en la gravedad de dicho ilícito al tratarse de un delito pluriofensivo, planteando además que al momento de evaluarse los requerimientos de prisión preventiva deben ser tomados en cuenta los factores de gravedad y peligrosidad del delito así como la calidad del agente, lo que debe ser analizado por el juzgador en cada caso en concreto y bajo su criterio discrecional.

Análisis de resoluciones dictadas por los jueces penales nacionales.

1.- En el proceso penal N° 122-2014 seguido contra el procesado Edwin Elías Genovés Canchari por el delito de afiliación a organizaciones terroristas previsto

en el artículo 5° del Decreto Ley N° 25475, mediante resolución de fecha primero de agosto del año dos mil catorce, el Juzgado Penal Nacional le dicta el mandato de prisión preventiva por un plazo de nueve meses sustentando que existen suficientes elementos de convicción que lo vinculan como integrante de la organización terrorista sendero luminoso, siendo este el criterio más relevante. Sin embargo, la Sala Penal Nacional revoca dicha decisión sustentando en si bien existen elementos de convicción que lo vinculan con la OTSL, los mismos no reúnen el carácter de suficientes, por lo que no se cumplirían con el primer presupuesto de la prisión preventiva, pero además en esta resolución se establece la no existencia del peligro procesal por parte del imputado, por cuanto si bien registra antecedentes penales por el delito de terrorismo, el imputado cuenta con arraigo domiciliario familiar y laboral por lo que bien podría continuar el proceso en libertad.

Como se puede apreciar, la Sala Penal Nacional considera que no existen suficientes elementos de convicción que permitan sustentar la extrema medida de coerción personal de prisión preventiva, señalando además que la norma procesal exige como presupuesto para dictar dicha medida, la existencia de razonables elementos de convicción acerca de la pertenencia del imputado a una organización delictiva o su reintegración a la misma, siendo que en el caso que nos ocupa no se encuentra probada su vinculación con la organización terrorista sendero luminoso, pues de los documentos e información recabada solo existe un grado de conocimiento capaz de sustentar una hipótesis razonable de su vinculación para iniciar un proceso penal, pero incapaz de generar un grado de conocimiento para sustentar la aplicación de prisión preventiva.

2.- En el caso denominado movadef (Exp. 85-2014) seguido contra Sermin Trujillo Ramos, Nérida Edith Espinoza Montano, Fair Abimael Quezada Trujillo, María Vania Kenght Rimarachin Pingo, Alberto Diego Ruiz Eldegre Goicochea y Lourdes Carmen Catalina Carpio Salas por los delitos de terrorismo agravado y afiliación a una organización terrorista, el Tercer Juzgado Penal Nacional mediante resolución de fecha seis de octubre del año dos mil catorce, declaró infundado el requerimiento de prisión preventiva, decretando en su lugar el mandato de comparecencia restringida, lo que conllevó a que el Ministerio Público

apelara dicha decisión sustentándose en la existencia de suficientes y fundados elementos de convicción; sin embargo, la Sala Penal Nacional confirmó el mandato de comparecencia dictado por el Tercer Juzgado Penal Nacional señalando que si bien se evidencia la existencia de elementos de convicción que permite desplegar una investigación judicial en contra de los procesados, ello por sí solo no puede generar la imposición de una medida tan gravosa, toda vez que deben analizarse la concurrencia de los requisitos establecidos en el numeral 268° del Código Procesal Penal de forma copulativa, lo que no ocurre en el presente caso al no existir peligro procesal, esto es, peligro de fuga ni de obstaculización.

3.- Respecto a los procesados también del caso movadef (Exp. 85-2014) seguido contra Angel Walter Humala Lema, Juan Carlos Ríos Fernández, Carmen Rosa Hualla Muriel, Alberto Mego Márquez, Melinda Arana Córdova y otros por la comisión del delito de terrorismo tipificado en los artículos 2° y 5° del decreto ley 25475, el Tercer Juzgado Penal Nacional mediante resolución de fecha veintinueve de agosto del año 2014, declaró infundado el requerimiento de prisión preventiva, imponiéndoles la medida coercitiva de comparecencia restringida. Es así que, tras formularse recurso de apelación, la Sala Penal Nacional confirmó la decisión, enfatizando que no se han cumplido con los requisitos exigidos por ley para el dictado de prisión preventiva, por cuanto el Ministerio Público no ha señalado cuales son los actos que razonablemente permitan asegurar que los imputados se encuentren vinculados al delito de terrorismo (actos de terrorismo), no habiéndose cumplido con presentar elementos de convicción que den cuenta de la comisión de dicho delito, por cuanto la documentación presentada corresponden a informes periodísticos sobre las actividades públicas efectuadas por los encausados como miembros del MOVADef y de la repudiable ideología que propugnan; sin embargo, dichos documentos no pueden ser calificados como graves y fundados elementos para estimar razonablemente la comisión del delitos de terrorismo tipificado en el artículo 2 del decreto ley N° 25475, y si bien en esta etapa primigenia del proceso no es exigible tener una calificación del tipo penal absolutamente correcta sino racionalmente aproximada al tipo penal, resulta forzoso que los elementos de convicción ofrecidos permitan concluir que existen

fundados y graves elementos de la comisión del delito de terrorismo y afiliación a organización terrorista, además se enfatiza que no existe elemento de convicción alguno que señale que el movadef es una organización terrorista, y que a través de alguno de sus miembros cometió o pretenda cometer algún acto terrorista para poder calificarla como agrupación terrorista y que por lo tanto sus miembros puedan ser vinculados como afiliados a una organización terrorista.

En este caso la Sala Penal Nacional básicamente fundamenta la confirmación de la resolución impugnada en que no se ha cumplido con el presupuesto establecido en el literal a) del artículo 268 del Código Procesal; esto es, no existen fundados y graves elementos de convicción que vinculen al imputado con el delito.

4.-En otro extremo del caso movadef (Exp. 85-2014), respecto a los procesados Victoria Obdulia Trujillo Agurto, Osman Morote Barrionuevo, Maria Guadalupe Pantoja Sánchez, Florindo Eleuterio Flores Hala y otros por el delito de terrorismo en agravio del Estado, la Sala Penal Nacional mediante resolución de fecha nueve de enero del año dos mil quince confirmó la decisión judicial que declara fundado el requerimiento de prisión preventiva por el plazo de nueve meses. El colegiado Superior en el presente caso advirtió la existencia de fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión del delito de terrorismo agravado así como para vincular este delito con los procesados, así mismo tomó en cuenta que la pena supera ampliamente los cuatro años, llegando incluso a la pena intemporal de cadena perpetua y finalmente concluyó que los procesados en razón de sus antecedentes, todos líderes de la organización terrorista Sendero Luminoso, que asumen como una forma de actuación la clandestinidad permite colegir razonablemente que de sustituirse la prisión preventiva por una de comparecencia eludirían la acción de la justicia u obstaculizarían la averiguación de la verdad al interior del proceso, poniendo en serio riesgo el desarrollo normal del proceso penal.

V. Discusión

Un punto importante es el tema de discusión del trabajo de investigación, el delito de terrorismo y su relación con la prisión preventiva resulta polémico por la gravedad que reviste este delito y teniendo en cuenta que nuestro país ha vivido casi dos décadas en la lucha contra el terrorismo, que si bien es cierto en la actualidad se ha frenado su accionar con leyes drásticas y una política anti terrorista, no es menos cierto que a nivel internacional el terrorismo sigue proliferándose como es de ver en los acontecimientos y los atentados terroristas islámicos en diferentes partes del mundo, lo que implica no bajar la guardia a la hora de procesar y condenar a quienes cometen tan grave delito, sin que ello signifique la vulneración de la garantías procesales, es en este sentido que el trabajo estuvo enfocado al estudio de como se viene aplicando la institución de la prisión preventiva en los casos de terrorismo, ¿cuál es la motivación principal para dictar el mandato de prisión preventiva?, ¿se trata de la gravedad del delito lo que influye en nuestros operadores a la hora de dictar el mandato de prisión preventiva?, ¿es la prisión preventiva una medida anticipada o una medida cautelar que busca evitar el peligro procesal de fuga y obstaculización?, ¿se cumplen con los requisitos de prisión preventiva establecidos en la ley?.

Este trabajo ha efectuado la recopilación de autores de mayor renombre en el ámbito peruano que han abordado el estudio del delito de terrorismo estableciéndose su definición legal, así mismo se ha desarrollado el estudio de la prisión preventiva y los requisitos que se exigen para su aplicación, para de esta manera poder determinar la relación que existe entre estas dos variables.

En la presente investigación se advirtió que la doctrina nacional se encuentra a favor del pleno respeto de las garantías procesales al momento de la aplicación de la prisión preventiva en los delitos de terrorismo; es así que el jurista Peña (2012) si bien es firme en señalar que resulta plenamente legítimo aplicar penas drásticas ante la comisión de los ilícitos de terrorismo, ello no debe estar desprovisto de las garantías fundamentales del derecho penal y del proceso penal; lo que a nuestra consideración se debe ver reflejado en el transcurso del proceso penal y sobre todo en la aplicación de la prisión preventiva. También los autores Ore y Loza (2011) muestran su preocupación por la indebida aplicación de la prisión preventiva dado que muchas veces se fundamenta en un presunto

peligro procesal, postulando como imperativo que se debe imponer la supremacía del derecho a la libertad, por tanto, la aplicación de la prisión preventiva solo se justifica cuando exista un real peligro de fuga. En esa misma línea interpretativa, el autor Del Rio (2015) muestra su preocupación por cuanto se aplica la prisión preventiva sobre la base de decisiones estereotipadas, que fundamentalmente se justifica en la pena, o lo que es peor, en la peligrosidad del delito que es objeto de investigación.

En ese orden de ideas, podemos observar que si bien existe consenso en la doctrina que la gravedad del delito no puede ser la motivación principal para el dictado de la prisión preventiva, lo que debía ser plenamente aplicable en los casos graves sobre delitos de terrorismo; sin embargo, los autores muestran su preocupación debido a que en la práctica judicial se ha venido utilizando este criterio, por cuanto en repetitivas ocasiones, los jueces penales dictaban la prisión preventiva tomando como principal fundamento la imputación de un delito grave de gran repercusión social, como es el caso del terrorismo.

Siguiendo esta línea interpretativa, el jurista Amoretti (2011) ha comprobado esta situación, por cuanto en su investigación ha concluido que los jueces penales proceden a dictar la prisión preventiva violando los derechos fundamentales de los procesados; por lo que, un gran número de procesados ha recurrido al proceso constitucional de habeas corpus para lograr el cese de esta medida de prisión preventiva.

A fin de analizar y contrastar la realidad de esta problemática, se ha efectuado un estudio exhaustivo de las resoluciones judiciales emitidas en primera instancia por los Jueces Penales Nacionales mediante las que han resuelto los requerimientos de prisión preventiva en casos de terrorismo, lo que permitió verificar que en la mayoría de casos se han visto influenciados por la gravedad del delito de terrorismo, en los que han llegado a presunciones sobre la existencia de peligro procesal basados exclusivamente en la gravedad que reviste este delito; lo que demuestra la existencia de esta situación problemática. Sin embargo, estas decisiones al ser recurridas, los jueces de la Sala Penal Nacional

han revocado estas resoluciones por el incumplimiento de los requisitos exigidos por ley, dictándose en su lugar el mandato de comparecencia restringida.

Además, las entrevistas realizadas a los operadores jurídicos especializados en delitos de terrorismo, permitió determinar que los operadores de justicia respetan los principios y requisitos establecidos en la ley para la aplicación de la prisión preventiva, pues consideran que la libertad debe ser salvaguardado respetando las garantías procesales, siendo que la prisión preventiva debe ser la excepción y no la regla al momento de aplicarla, existiendo una minoría de entrevistados que señala que debe tenerse presente el caso concreto al momento de aplicar la prisión preventiva, sobre todo la gravedad que implica la comisión del delito de terrorismo y la calidad del agente, por lo que no pueden tener un tratamiento común por tratarse de un delito complejo, todo ello para que no exista impunidad y se sancione a los responsables de tan reprochable delito.

Finalmente, abona a favor de una debida aplicación de la prisión preventiva y poder resolver la problemática expuesta por la doctrina nacional, la puesta en vigencia de los artículos concernientes a esta institución del nuevo código procesal penal, lo que ha mejorado sustancialmente la motivación de las resoluciones emitidas por los jueces penales nacionales cuando resuelven los requerimientos de prisión preventiva formulados por los Fiscales de la Fiscalías Penales Nacionales en los delitos de terrorismo, puesto que la sustanciación del requerimiento de prisión preventiva tiene otra dinámica, dado que ahora el juez resuelve en audiencia, por ello que el fiscal debe fundamentar adecuadamente el requerimiento, tanto por escrito como en el acto mismo de la audiencia, y es en este mismo acto que el Juez penal nacional resuelve el pedido mediante una resolución motivada que responde al debate suscitado entre las partes, sin duda la oralidad de la audiencia se traduce en una litigación dinámica, obligando a los operadores de justicia a prepararse y sustentar de una manera adecuada y motivada las resoluciones judiciales.

VI. Conclusiones

Primera: Se concluyó de acuerdo a los resultados de las entrevistas y el análisis de las resoluciones judiciales que resuelven los requerimientos fiscales de prisión preventiva en los delitos de terrorismo correspondientes a los años 2014-2015, que existen dos posiciones respecto a la influencia del delito de terrorismo en relación a la aplicación de la prisión preventiva: una posición mayoritaria que podemos denominar garantista que considera que para dictar mandato de prisión preventiva el análisis de la concurrencia de sus presupuestos legales no puede ser ajena al reconocimiento de las garantías procesales con las que cuenta todo imputado sin ningún distingo, y otra posición minoritaria que sustenta que para dictar la prisión preventiva se debe evaluar la gravedad y peligrosidad que implica el delito de terrorismo, lo que se traduce en un recorte de garantías procesales por la condición de imputado sobre todo respecto a la presunción de inocencia, situaciones en las cuales la prisión preventiva no cumpliría una función cautelar sino un anticipo de pena.

Segunda: Se concluyó que resulta ser un mito las afirmaciones de que en el dictado de la prisión preventiva en los casos de terrorismo no se respetan las garantías procesales y que por tanto los operadores judiciales se encuentran influenciados únicamente en el tratamiento jurídico de este delito, efectuado mediante el Decreto Ley N^o 25475 que regula las conductas ilícitas más violentas que generan un grave repudio social y que se encuentran sancionadas con las penas más drásticas de nuestro sistema penal; dado que del análisis de las decisiones emitidas en última instancia por los colegiados superiores de la Sala Penal Nacional ante requerimientos de prisión preventiva contra imputados por terrorismo, se puede constatar que únicamente han sido declarados fundados cuando se da cumplimiento en forma copulativa sus presupuestos legales, resaltándose sobre todo la determinación del peligro procesal, así hemos podido advertir que la prognosis de pena para este delito ha permitido inferir un peligro de fuga, así como la clandestinidad con que operan las organizaciones

terroristas en diferentes partes del país, también ha permitido sustentar tanto el peligro de fuga como de obstaculización.

Tercero: Se ha comprobado que con la puesta en vigencia a nivel nacional de los artículos que regulan el instituto procesal de prisión preventiva del Código Procesal Penal del 2004, los operadores judiciales de la Sala Penal Nacional que conocen casos de terrorismo realizan una labor más minuciosa al momento de evaluar la procedencia y dictar el mandato de prisión preventiva, efectuando una debida motivación de sus presupuestos y su concurrencia copulativa, tanto de los suficientes elementos de convicción que vinculen al imputado con el hecho imputado, la prognosis de la pena superior a las 4 años y el peligro procesal que implica peligro de fuga y de obstaculización de la justicia. En ese orden de ideas, del análisis de las resoluciones judiciales que resuelven los requerimientos de prisión preventiva en casos de terrorismo, emitidas por los Jueces Penales Nacionales en primera instancia, se ha podido observar que en ciertos casos al dictar el mandato de prisión preventiva se han visto influenciados por la gravedad del delito de terrorismo, lo que ha determinado el análisis de sus presupuestos, es así que se han llegado a presunciones sobre todo el peligro procesal basados exclusivamente en la gravedad que reviste este delito. Sin embargo, al ser recurridas estas decisiones, los colegiados de la Sala Penal Nacional, en segunda instancia, han revocado estas resoluciones, tras observar el incumplimiento de los requisitos exigidos por ley dictándose en su lugar el mandato de comparecencia restringida. Todo lo cual nos permite evidenciar que la gravedad del delito de terrorismo no resulta siendo determinante para la aplicación de la prisión preventiva, y en caso serlo, este error es corregido en segunda instancia.

Cuarta: De los resultados de las entrevistas así como del análisis de las decisiones emitidas por los jueces penales nacionales cuando resuelven los requerimientos fiscales de prisión preventiva en casos de terrorismo, se concluyó que las características de las modalidades del

delito de terrorismo no influyen de manera directa en el dictado de la prisión preventiva, por cuanto si bien en los casos de terrorismo agravado con resultado muerte así como de terrorismo agravado por integrar la cúpula dirigenal de una organización terrorista o de grupos armados, se tratan de las conductas más execrables y graves, que en la interpretación de cualquier ciudadano estas solas características ameritarían la imposición de esta medida; sin embargo, estando a que el principal factor que determina la imposición de esta medida es el peligro procesal, para los jueces penales nacionales la imputación de la comisión de alguna de estas modalidades les permiten inferir la concurrencia del peligro de fuga, por cuanto la comisión de estos hechos denota la pertenencia a una organización criminal, condición que también reúnen las organizaciones terroristas que si bien no persiguen únicamente una finalidad lucrativa persigan un fin que es más espurio que consiste en la subversión contra el sistema democrático.

VII. Recomendaciones

Primera: Se debe aplicar la prisión preventiva respetando las garantías procesales, deben establecerse criterios uniformes al momento de aplicar la prisión preventiva, a fin de que no existan resoluciones contradictorias, una de las recomendaciones podría ser realizar capacitaciones en relación a la correcta aplicación de la prisión preventiva para los operadores de justicia en materia de terrorismo, a fin de unificar criterios y evitar cuestionamientos respecto a su aplicación, puesto que de las resoluciones analizadas en el presente trabajo de investigación en primera instancia los jueces declararon fundados los requerimientos, los mismos que fueron revocados en segunda instancia dictando mandato de comparecencia, lo que denota una falta de unificación de criterios de los jueces. Además, al momento de resolverse los requerimientos de prisión se debe partir exclusivamente del análisis del caso en concreto y las circunstancias particulares que lo rodean.

Segunda: Se sugiere la creación de mecanismos de control de medidas alternativas a la prisión preventiva, a efectos de que no exista desconfianza sobre la aplicación de las medidas alternativas (arresto domiciliario, comparecencia con restricciones, etc) que pudieran generar impunidad, es así que la vigilancia electrónica podría sumarse como una medida alternativa a la prisión preventiva.

Tercera: Si bien es cierto que en los casos de detención por flagrancia o detención preliminar por delito de terrorismo el plazo para que se defina la situación jurídica del investigado no puede ser mayor a QUINCE días, ello no implica que si en un menor tiempo se logran practicar las diligencias de investigación indispensables, la resolución de su situación jurídica se deba extender hasta cumplir dicho plazo. Por lo que recomendamos tener en cuenta el plazo razonable y resolver la situación jurídica del investigado en el menor tiempo posible, por cuanto se encuentra en juego el derecho de libertad que tiene toda persona, que es el bien jurídico máspreciado y valorado inherente a toda persona.

Cuarta: Estando a que si bien el delito de terrorismo no ha sido comprendido dentro del catálogo de delitos de la ley de criminalidad organizada, Ley N° 30077 (que establece un tratamiento procesal especial para delitos graves cometidos por organizaciones criminales estructuradas, estables, con gran número de integrantes y que persigan beneficios lucrativos); sin embargo, en razón a que el delito de terrorismo es cometido generalmente por organizaciones terroristas que se caracterizan por ser estructuradas, estables y con gran número de integrantes, pero que se diferencia de las organizaciones criminales reguladas por la Ley N° 30077 en que la finalidad que buscan alcanzar es la destrucción o socavamiento de las estructuras del Estado, su propia naturaleza justifica un tratamiento procesal diferenciado a lo regulado para los delitos comunes, por tanto su tratamiento que debe ser similar al establecido para los delitos cometidos por organizaciones criminales. Por lo que se recomienda la inclusión de normas procesales dentro del Decreto Ley N° 25475, entre ellas, las que determinen el carácter complejo de las investigaciones por este delito y la regulación de técnicas especiales de investigación como la intervención postal y de las comunicaciones y agentes encubiertos; así también las necesarias modificaciones del Código Procesal Penal en cuanto a la duración del plazo de prisión preventiva y de su prolongación, por lo que a modo de propuesta sugerimos que el plazo de la prisión preventiva en casos de terrorismo sea por un periodo de treinta y seis meses, mientras que la prolongación sea por un plazo no mayor de doce meses.

VIII. Referencias

- Alcaide, F. (2000) *Las actividades terroristas ante el derecho internacional contemporáneo*. Madrid: Tecnos.
- Almeyda D. (2015) *"Bases para la contención del derecho penal del enemigo: dialéctica de la interpretación y delito de afiliación a organización terrorista"* (Tesis de maestría). Universidad Nacional Mayor de San Marcos, Lima – Perú.
- Amoretti, Víctor (2011) *Las Violaciones de los derechos fundamentales de los procesados, internos en los centros penitenciarios de reos primarios "San Jorge" y "San Pedro" de la ciudad de Lima, por los jueces penales al decretar su detención preventiva y el exceso de permanencia de esta medida*. (Tesis de doctorado). Universidad Nacional Mayor de San Marcos, Lima – Perú.
- Cano, Miguel Angel (2013) *Tratamiento del fenómeno terrorista en el Derecho Penal*, (1ª ed.), Lima: Ara Editores.
- Código de Procedimientos Penales (1940). Publicado en Lima, Perú, el 23 de noviembre de 1939.
- Código Penal (1924), Publicado en Lima, Perú, 28 de julio de 1924.
- Constitución Política del Perú (1993). Diario oficial de El Peruano, Lima, Perú, 30 de diciembre de 1993.
- Convención Americana sobre Derechos Humanos (1969). Recuperado de: https://www.oas.org/dil/esp/tratados_b-32_convencion_americana.
- Castañeda, M. (2009). *El delito de terrorismo y garantías procesales en la lucha antiterrorista* (1ª ed.). Lima: Grijley.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos (2004) *"Sentencia caso Tibi vs. Ecuador"* del 07 de setiembre de 2004. Recuperado de: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_114_esp.pdf

Corte Interamericana de Derechos Humanos (2006) “*Sentencia del Caso López Álvarez vs. Honduras*” del 01 de febrero de 2006. Recuperado de http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_141_esp.pdf.

Corte Interamericana de Derechos Humanos (2006) “*Sentencia Bayarri vs. Argentina*” del 30 de octubre de 2008. Recuperado de: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_187_esp.pdf

Corte Interamericana de Derechos Humanos (1997) “*Sentencia Rosero vs. Ecuador*” del 12 de noviembre de 1997. Recuperado de: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_35_esp.pdf.

Corte Interamericana de Derechos Humanos (2007) “*Sentencia Chaparro Alvarez y Lapo Iñiguez vs, Ecuador*” del 21 de noviembre de 2007. Recuperado de: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_170_esp.pdf.

Corte Interamericana de Derechos Humanos (1996). Informe 12/96. Recuperado de: <http://hrlibrary.umn.edu/cases/1996/Sargentina12-96.htm>.

Corte Suprema de Justicia (2007). Casación N° 01-2007 – Huara del 26 de julio de 2007.

Corte Suprema de Justicia (2004). Recurso de Nulidad N° 1062-2004.

Corte Suprema de Justicia (2013). Casación N° 626-2013- Moquegua.

Corte Suprema de Justicia (2012). Casación N° 328-2012-Ica.

Decreto Legislativo N° 046. Diario oficial de El Peruano, Lima, Perú, 10 de marzo de 1981.

Decreto Legislativo N° 635 Código Penal de 1924. Diario oficial de El Peruano, Lima, Perú, 08 de abril de 1991.

Decreto Legislativo N° 921. Diario oficial de El Peruano, Lima, Perú, 18 de enero de 2003.

Decreto Legislativo N° 957 Código Procesal Penal. Diario oficial de El Peruano, Lima, Perú, 29 de Julio de 2004.

Decreto Legislativo N° 1233 (2015). Diario oficial de El Peruano, Lima, Perú, 26 de setiembre de 2015.

Decreto Legislativo N° 1249 (2016). *Dicta medidas para fortalecer la prevención, detección y sanción del lavado de activos y terrorismo*. Diario oficial de El Peruano, Lima, Perú, 26 de noviembre de 2016.

Decreto Legislativo N° 1298 (2016). Diario oficial de El Peruano, Lima, Perú, 30 de diciembre de 2016.

Decreto Legislativo N° 1307 (2016). Diario oficial de El Peruano, Lima, Perú, 30 de diciembre de 2016.

Decreto Ley N° 25475 (1992), *Ley que establece la penalidad para los delitos de terrorismo y los procedimientos para la investigación, la instrucción y el juicio*. Diario oficial de El Peruano, Lima, Perú, 05 de mayo de 1992.

Del Río, Gonzalo (2016) *Prisión Preventiva y medidas alternativas* (1ª ed.), Lima: Pacífico Editores.

Denzin, Norman (1989) *La ley de investigación: una introducción teórica a métodos sociológicos*. New Jersey: Editorial: Prentice Hall

Ejecutoria Suprema N° 126-2004-Lima, 20 de diciembre del 2004. Diario Oficial el Peruano. Lima, Perú. Recuperado de https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/.../SPP_126-2004_LIMA.pdf?MOD

Felices María (2011) *La Infracción del debido proceso en procesos por terrorismo durante 1992 a 2002*. (Tesis de doctorado) Universidad Nacional Mayor de San Marcos, Lima – Perú.

Gamarra, R.(1996), *Terrorismo, Tratamiento Jurídico*. Lima: Instituto de defensa legal.

- Garzón, Elba (2007-2008) *La Prisión Preventiva: Medida Cautelar o Pre-Pena*, (Tesis de doctorado) Universidad Andina Simón Bolívar Sede Ecuador.
- Goetz, J. y Le Compte, M. (1988). *Etnografía y diseño cualitativo en investigación educativa*. Madrid: Morata.
- Hernández Sampieri, R., Fernández Collado, C., & Baptista Lucio, P. (2006). *Metodología de la investigación* (4th ed.). México: McGraw-Hill
- Hurtado, José (2016) *El Sistema de Control Penal*. (1ª ed.), Lima: Pacífico Editores SAC.
- Jurista Editores (2016) *Código Penal*. (1 ed.), Lima: Jurista.
- Laguna, Denis (2011). *Terrorismo y Derecho Penal Internacional*. (Tesis de doctorado), Universidad Tecana American University, USA.
- Ley N° 625. Diario oficial de El Peruano, Lima, Perú, 15 de diciembre de 1979.
- Ley N° 24651. Diario oficial de El Peruano, Lima, Perú, 21 de marzo de 1987.
- Ley N° 24953. Diario oficial de El Peruano, Lima, Perú, 08 de diciembre de 1988
- Miranda, Manuel (2017). *Usos y abusos de la prisión preventiva*. En Revista Jurídica Actualidad Penal Vol. 36, 165-209. Lima: Instituto Pacífico.
- Neyra, José (2015), *Tratado de Derecho Procesal Penal*. (1ª ed.). Tomo II. Lima: Editorial Idemsa.
- Ore, Arsenio y Loza (2011), *Las Medidas Cautelares Personales en el Proceso Penal Peruano*, (1 ed.). Lima: Reforma.
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966). Recuperado de: <https://www.minjus.gob.pe/wp-content/uploads/2014/03/>
- Peña, Alonso (2012) *Los Procesos Penales Especiales y el Derecho Penal frente al terrorismo*, (2 ed.). Lima: Idemsa.

Recurso de Nulidad N° 1062-2004-Lima, de fecha 22 de diciembre del 2004. Diario Oficial El Peruano. Lima, Perú. Recuperado de https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/.../SPP_1062-2004_LIMA.pdf?

Revista Jurídica Actualidad Penal (2017) Vol. 36. Lima: Edit. Instituto Pacífico.

San Martín, Castro (2015), *Derecho Procesal Penal – lecciones*, (1ª ed.). Lima: Inpeccp.

Sandoval, C (1997) *Investigación cualitativa*. Medellín: Ascun.

Sala Penal Nacional, Resolución Expediente 122-2014 de fecha 01-08-2014.

Sala Penal Nacional, Resolución Expediente 85-2014 de fecha 06-10-2014.

Sala Penal Nacional, Resolución Expediente 85-2014 de fecha 29-08-2014.

Sala Penal Nacional, Resolución Expediente 122-2014 de fecha 09-01-2015.

Resolución Administrativa N° 235-2011- PJ- *Circular sobre Prisión Preventiva*.

Tribunal Constitucional (2002). Sentencia Expediente N° 010-2002-AI/TC.

Tribunal Constitucional (2004). Sentencia Expediente N° 0731-2004-HC/TH.

Villegas, Elky (2013) *La Detención y la Prisión Preventiva en el Nuevo Código Procesal Penal*, (1ª ed.), Lima: El Búho.

Zaffaroni, Eugenio (2017). *Usos y abusos de la prisión preventiva*. En Revista Jurídica Actualidad Penal Vol. 36, 175. Lima: Instituto Pacífico.

Anexos

Anexo 1: Artículo Científico



ESCUELA DE POSGRADO
UNIVERSIDAD CÉSAR VALLEJO

ESCUELA DE POSTGRADO
Universidad César Vallejo – Lima Norte

El delito de terrorismo y su relación con la prisión preventiva

AUTOR:

Bach. Mónica Gisela Molina Martínez

SECCION:

Derecho

LÍNEA DE INVESTIGACIÓN

Derecho Penal

PERÚ - 2017

Resumen

La investigación se desarrolló a fin de determinar la aplicación de la prisión preventiva en casos de Terrorismo, el objetivo principal fue determinar si los jueces penales nacionales cumplen con los presupuestos exigidos por la ley o se basan en la gravedad que implica el delito de terrorismo, el tipo de estudio es básica con enfoque cualitativo, basado en la recolección de datos, mediante el cual se ha llegado a la conclusión de la plena observancia de los requisitos para su dictado, logrando establecer que la regulación actual resulta ser más garantista, en salvaguarda del principio de presunción de inocencia.

Palabras Clave: Delito de Terrorismo, Gravedad del Delito de Terrorismo, Modalidades del Delito de Terrorismo, Prisión Preventiva.

Abstract

The investigation was conducted in order to determine the application of pretrial detention in cases of terrorism, the main objective was to determine whether national criminal judges comply with the budgets required by law or are based on the seriousness of the crime of terrorism, The type of study is basic with a qualitative approach, based on the collection of data, through which it has been concluded the full compliance with the requirements for its dictation, establishing that the current regulation proves to be more guaranteeing, in safeguard Of the principle of presumption of innocence.

Keywords: Terrorism Crime, Terrorism Crime Severity, Terrorism Crime Modalities, Preventive Prison, Preventive Prison Budgets, Principles of Preventive Prison.

Introducción

Este estudio está enmarcado en la línea de investigación jurídica sobre el “Delito de Terrorismo y su relación con la Prisión Preventiva”, una problemática que ha sido abordada desde la doctrina así como desde la Jurisprudencia, de allí la necesidad de analizar los pronunciamientos emitidos por los Jueces Penales Nacionales durante los años 2014 y 2015, cuando resuelven los requerimientos fiscales de prisión preventiva por la comisión de delitos de terrorismo, a fin de determinar si se cumplen con los presupuestos exigidos por este instituto procesal

así como analizar las modificaciones y mejoras a raíz de la puesta en vigencia de los artículos que regulan la prisión preventiva en el Nuevo Código Procesal Penal.

El delito de terrorismo es un delito especialmente grave, cuya represión busca proteger la tranquilidad pública de la sociedad, por cuanto la magnitud de los métodos empleados por el accionar terrorista afecta una serie de bienes jurídicos tanto públicos y como privados. Esta característica de gravedad del delito de terrorismo, genera como efecto un grave impacto y repudio social, lo que a su vez puede condicionar la actuación del Juez al momento de resolver un requerimiento de prisión preventiva, basándose la misma en esta gravedad y no en la existencia del principal elemento que consiste en el peligro procesal.

Las investigaciones sobre la Prisión preventiva, nos permiten acreditar la indebida aplicación de esta medida coercitiva, sobre todo por la incorrecta aplicación de sus presupuestos, es así, que en muchas causas penales la justificación del dictado de esta medida se fundamenta en la gravedad del delito entre otros factores.

Entonces, la presente investigación está dirigida a identificar y analizar la relación que existe entre el delito de terrorismo y la prisión preventiva, de cómo las características de este delito pueden determinar el dictado de la medida coercitiva, sin observarse debidamente sus presupuestos.

El presente artículo de investigación comprende las siguientes secciones: el resumen, la Introducción, antecedentes del problema, el problema, los objetivos, el método, los resultados, la discusión y para finalizar las referencias bibliográficas.

Antecedentes del Problema

El penalista nacional Peña (2012) en una reciente investigación ha abordado la problemática de la legitimidad de la normativa del delito de terrorismo, esto es, el Decreto Ley N° 25475, considerando que ésta ha rebasado su razón de ser, por cuanto respondió a una situación de emergencia que en la actualidad ha concluido, así refiere "(...) dicha estimación, la podemos identificar en el DL N° 25475, en definitiva, hoy en día (pasado ya casi veinte años) no se vive la situación de zozobra subversiva que se padeció a inicios de los noventa" (p. 481).

Este autor resalta la gravedad del delito de terrorismo y justifica la aplicación de sanciones drásticas, pero propone que la tipificación así como el tratamiento procesal no se puede encontrar desprovisto de las garantías fundamentales del derecho penal y del proceso penal, de allí que no se puede legitimar una regulación basada en la ideología del derecho penal del enemigo, lo que sería totalmente contrario con el modelo de estado constitucional del derecho que adopta nuestro país.

El autor Villegas (2013) en su obra realiza un estudio sobre las medidas cautelares como son la detención y prisión preventiva, según las reglas del Código Procesal Penal del 2004, desde su conceptualización, naturaleza, características, principios que la legitiman y presupuestos que justifican su aplicación. (p.7). Este autor resalta la problemática de la indebida aplicación de la prisión preventiva, proponiendo de *lege lata* la correcta conceptualización de la prisión preventiva, sustentado la naturaleza, los presupuestos y los principios que deben ser plenamente observados por los operadores jurídicos.

Revisión de la Literatura

Concepto de Terrorismo

Según el Informe sobre TERRORISMO Y DERECHOS HUMANOS elaborado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos el 22 octubre 2002, párrafo 10, define al Terrorismo como: “El uso de violencia para generar temor en el público en la consecución de objetivos políticos”.

Concepto de Prisión Preventiva

Ore (2011:65) señala “La prisión preventiva es una medida cautelar personal que limita la libertad física, pero no por ello es, perse inconstitucional, pues no conlleva una medida punitiva, ni afecta la presunción de inocencia que asiste a todo procesado”.

Problema

La problemática en cuestión se centra en determinar si el tratamiento jurídico y la gravedad del delito de terrorismo guardan relación con el dictado de la prisión preventiva, esto es, si por la sola imputación contra una persona de la comisión

del delito de terrorismo resulta determinante y suficiente para que el Juez imponga la prisión preventiva.

Problema General

¿Cuál es la influencia del delito de terrorismo en relación a la aplicación de la prisión preventiva, en sede Fiscalía Superior Penal Nacional en los años 2014 a 2015?

Problemas Específicos

¿Cuál es la influencia del tratamiento jurídico del delito de terrorismo en relación a la aplicación de la prisión preventiva, en sede Fiscalía Superior Penal Nacional periodo 2014 a 2015?

¿Cuál es la influencia de la gravedad del delito de terrorismo en relación a la aplicación de la prisión preventiva en sede Fiscalía Superior Penal Nacional periodo 2014 a 2015?

¿Cuál es la influencia entre las modalidades del delito de terrorismo en relación a la aplicación de la prisión preventiva en sede Fiscalía Superior Penal Nacional periodo 2014 a 2015?

Objetivos

Objetivo General

Determinar la influencia del delito de terrorismo en relación a la aplicación de la prisión preventiva, en sede Fiscalía Superior Penal Nacional en los años 2014 a 2015.

Objetivo Específicos

Determinar influencia del tratamiento jurídico del delito de terrorismo en relación a la aplicación de la prisión preventiva, en sede Fiscalía Superior Penal Nacional periodo 2014 a 2015.

Determinar la influencia de la gravedad del delito de terrorismo en relación a la aplicación de la prisión preventiva en sede Fiscalía Superior Penal Nacional periodo 2014 a 2015.

Determinar la influencia entre las modalidades del delito de terrorismo en relación a la aplicación de la prisión preventiva en sede Fiscalía Superior Penal Nacional periodo 2014 a 2015.

Método

El tipo de estudio es una Investigación con enfoque cualitativo, desarrollada en métodos de recolección de datos no estandarizados, sin medición numérica, para descubrir o afinar preguntas de investigación en el proceso de interpretación. Las técnicas de recolección de datos que se han utilizado en la investigación fueron la entrevista y análisis documental.

Los sujetos de la investigación son los profesionales en derecho, de las Fiscalías Supraprovinciales y Fiscalía Superior Penal Nacional, órganos especializados para conocer delitos de Terrorismo a nivel nacional, las mismas que cuentan con experiencia, han conocido una gran variedad de casos y actualmente vienen realizando y resolviendo requerimientos de prisión preventiva en casos de terrorismo respectivamente, a quienes se les realizará las entrevistas.

Resultados

De lo anteriormente señalado y tomando en consideración lo referido en las preguntas precedentes, podemos apreciar la postura mayoritaria de los entrevistados que consideran que en lo referido a la aplicación de la prisión preventiva en los delitos de terrorismo a partir de la vigencia del nuevo código procesal referido a la institución de la prisión preventiva ha contribuido a que se respeten las garantías de los procesados por delitos de terrorismo, no basando la aplicación de esta en la peligrosidad que conlleva el delito de terrorismo sino en los requisitos que se exigen para su aplicación, estando que la libertad de una persona es uno de los bienes jurídico más preciados que posee, por lo que tantos los requerimientos fiscales como las resoluciones referidas a la aplicación de la prisión preventiva deben estar ajustadas a ley, debiendo existir un tratamiento que respete las garantías procesales de los imputados, pues basarse solo en la gravedad del delito y estigmatizar al procesado sería aplicar un derecho penal del enemigo lo cual conllevaría a un exceso que muchas veces responden a una

política criminal de los gobiernos que contraviene las garantías procesales en un estado de derecho.

Discusión

Efectivamente se ha comprobado que con la puesta en vigencia del Nuevo Código Procesal respecto a la institución de la Prisión Preventiva los operadores de justicia tienen una labor más minuciosa a la hora de fundamentar los requerimientos de prisión preventiva, cumpliendo con los requisitos que señala la ley como son: suficientes elementos de convicción que vinculen al procesado con el hecho imputado, la prognosis de la pena superior a las 4 años y el peligro procesal que implica peligro de fuga y de obstaculización de la justicia, dichos requisitos deben darse de forma copulativa, también podemos agregar que si bien en algunos casos los Jueces Penales Nacionales, juzgadores de primera instancia, basan la aplicación de la prisión preventiva en la gravedad del delito de terrorismo, esto queda resuelto con la revisión realizada por los colegiados de la Sala Penal Nacional, en segunda instancia pues muchas de estas prisiones preventivas han sido revocadas al no reunir los requisitos exigidos por ley dictándose en su lugar el mandato de comparecencia restringida.

Podemos concluir que la sustanciación del requerimiento de prisión preventiva tiene otra dinámica, pues ahora el juez resuelve en audiencia la medida cautelar solicitada por el fiscal, es por ello que el fiscal debe fundamentar adecuadamente el requerimiento de prisión preventiva, tanto por escrito como en el acto mismo de la audiencia, y es en este mismo acto que el Juez penal nacional resuelve el pedido de prisión preventiva formulado por el Fiscal con una resolución motivada que responde al debate suscitado entre las partes en audiencia pública, sin duda la oralidad de la audiencia se traduce en una litigación viva y por tanto dinámica, obligando a los operadores de justicia a prepararse y sustentar de una manera adecuada y motivada las resoluciones judiciales.

Podemos concluir entonces que es un mito que no se respeten las garantías procesales en los casos de aplicación de prisión preventiva por delito de terrorismo y que nuestros operadores solo se basan en la gravedad del delito, pues del análisis de las resoluciones emitidas por la Sala Penal Nacional podemos observar que los requerimientos de los Fiscales cuando solicitan prisión

preventiva han sido declarados fundados solo cuando se da cumplimiento en forma copulativa de los requisitos que exige la Ley para su aplicación.

Por lo que se RECOMIENDA la inclusión de normas procesales dentro del Decreto Ley N° 25475, entre ellas, las que determinen el carácter complejo de las investigaciones por este delito, así como la regulación de técnicas especiales de investigación como la intervención postal y de las comunicaciones y agentes encubiertos.

Estando a que las investigaciones por el delito de terrorismo deben ser reguladas como complejas, por cuanto en su mayoría son realizadas por organizaciones terroristas, que reúnen características distintas a la criminalidad común y similares a la criminalidad organizada, lo que justifica que el plazo de la prisión preventiva sea ampliado. Por lo que, se recomienda la modificación del inciso 3° artículo 272° del Código Procesal Penal de 2004 y bajo esa misma apreciación, también se recomienda la modificación del plazo de la prolongación de la prisión preventiva establecido en el artículo 274° del Código Procesal Penal.

Referencias Bibliográficas

Peña Alonso (2012) *Los Procesos Penales Especiales y el Derecho Penal frente al terrorismo*, (2da ed.), Lima: Idemsa.

Villegas, Elky (2013) *La Detención y la Prisión Preventiva en el Nuevo Código Procesal Penal*, (1 ed.), Lima: El Búho.

Anexo 2

FORMATO DE GUIA DE ENTREVISTA

Señores Abogados de la Fiscalía Superior Penal Nacional, la presente entrevista es parte de una investigación que me permitirá recoger información importante relacionada con el tema de investigación: **“El delito de terrorismo y su relación con la prisión preventiva en sede Fiscalía Superior Penal Nacional periodo 2014 – 2015”**, al respecto se le pide responder brevemente las preguntas que a continuación se acompaña.

Nombres y Apellidos:

Cargo:

1.- ¿Es efectivo el tratamiento político criminal del terrorismo efectuado por el Decreto Ley N° 25475 al establecer extremos muy altos de penas?

2.- ¿El tratamiento jurídico del delito de terrorismo en el Decreto Ley N° 25475 implica el reconocimiento de un derecho penal del enemigo, esto es, si se trata de un derecho de autor?

3.- ¿La gravedad del delito de terrorismo responde a la naturaleza de los bienes jurídicos afectados?

4.- ¿La gravedad del delito de terrorismo responde a la naturaleza de los medios empleados en su comisión?

5.- ¿La gravedad del delito de Terrorismo constituye el criterio esencial para la aplicación de medidas drásticas que restrinjan el derecho de libertad del imputado?

6.- ¿La gravedad del delito de Terrorismo justifica la aplicación de un tratamiento jurídico diferenciado, sin garantías, otorgando al imputado el status de enemigo?

7.- ¿Las resoluciones judiciales que disponen el dictado de medidas coercitivas contra procesados por delito de terrorismo se encuentra suficientemente motivadas?

8.- ¿La aplicación de la prisión preventiva resulta ser la regla y no la excepción en los casos de terrorismo, por parte de los jueces de la Sala Penal Nacional?

9.- ¿Para el dictado de la prisión preventiva en casos de terrorismo se somete a debate contradictorio la proporcionalidad de dicha medida, esto es, si resulta idónea, necesaria y proporcional?

10.- ¿La aplicación de la prisión preventiva en casos de terrorismo por parte de los jueces de la Sala Penal Nacional respecta escrupulosamente la concurrencia copulativa de los presupuestos exigidos por el artículo 268° del Código Procesal Penal?

11.- ¿La exigencia de graves y fundados elementos de convicción para el dictado de prisión preventiva en casos de terrorismo es considerado por los jueces

penales de la Sala penal Nacional como un estándar superior al requerido para aperturar instrucción?

12.- ¿Para los jueces penales de la Sala Penal Nacional la gravedad del delito de terrorismo resulta vinculante para efectos de determinar la existencia de peligro de fuga y fundamentar el dictado de la prisión preventiva?

13.- ¿Con la puesta en vigencia del Nuevo código procesal respecto al instituto procesal de prisión preventiva, ha generado que los jueces penales de la Sala Penal Nacional que resuelven dichos requerimientos fiscales en los casos de terrorismo respetan las garantías procesales de los imputados?

14.- ¿Los operadores de justicia respetan los principios que conlleva la aplicación de la prisión preventiva, al momento de resolver los requerimientos de prisión preventiva?

15.- ¿A su criterio la sola existencia de arraigo sea domiciliario, familiar o laboral determina que no exista peligro de fuga en los casos de terrorismo?

Anexo 3

Matriz de Triangulación

PREGUNTA	F1	F2	F3	A1	A2	A3	CONVERGENCIA	DIVERGENCIA	INTERPRETACION
1.- ¿Es efectivo el tratamiento político criminal del terrorismo efectuado por el Decreto Ley N° 25475 al establecer extremos muy altos de penas?	Si lo es, se ha conseguido disminuir y derrotar al fenómeno terrorista.	Si lo es, tiene efecto disuasivo.	Si lo es, ha permitido disminuir los actos terroristas en el Perú.	No ha cumplido con su función disuasiva y preventiva, de lo contrario no hubiera durado tantos años el terrorismo en el Perú.	No lo es, no se ha logrado prevenir la comisión del delito.	No, una política criminal basada únicamente en elevar penas no genera la disminución de la comisión de delitos.	Un grupo de los entrevistados concuerdan que es efectivo el tratamiento político criminal del delito de terrorismo por cuanto ha permitido disminuir los actos terroristas.	Otro grupo de los entrevistados concuerda que no es efectivo, por cuanto no ha cumplido con la función disuasiva y preventiva.	Existen dos posiciones algunos consideran que si es efectivo el tratamiento político criminal del terrorismo efectuado por el Decreto Ley N° 25475, mientras que otros señalan que no es efectivo por cuanto una política criminal basada únicamente en penas altas no genera resultados de disminución del delito, y si hubiesen cumplido su función preventiva y disuasiva no hubiera durado tantos años el terrorismo en el Perú. Como es de verse hay dos opiniones que resulta importante conocer puesto que esto nos servirá para determinar la influencia que tiene el delito de terrorismo al momento de dictar prisión preventiva.
2.- ¿El tratamiento jurídico del delito de terrorismo en el Decreto Ley N° 25475 implica el reconocimiento de un derecho penal del enemigo, esto es, si se trata de un derecho de autor?	No implica un derecho penal del enemigo.	Si implica un derecho penal de enemigo por la gravedad de las penas y la peligrosidad que implica el delito.	No implica un derecho penal del enemigo, porque no existe recorte de garantías.	Si implica un derecho penal del enemigo, debido a que el agente terrorista pretende destruir el sistema político y económico del país, características que justifican su aplicación.	No implica un derecho penal del enemigo.	No implica un derecho penal del enemigo, porque esta normativa solo regula conductas y no la condición personal del agente.	La mayoría de los entrevistados consideran que ésta legislación especial no constituye una manifestación del derecho penal del enemigo, por cuanto no se sancionan las condiciones personales sino conductas delictivas.	Una minoría de los entrevistados considera que se trata de una manifestación del derecho penal del enemigo que se justifica en la finalidad del agente de destruir el sistema democrático.	Los entrevistados coinciden en su mayoría que el tratamiento legal del terrorismo no conlleva un derecho del enemigo, por cuanto solo regulan conductas ilícitas, sin embargo, existe una minoría que considera que se trata de una manifestación del derecho penal del enemigo, lo que conllevaría a que en la práctica esta minoría tome en cuenta la peligrosidad del delito de terrorismo al momento de aplicar la prisión preventiva.

3.- ¿La gravedad del delito de terrorismo responde a la naturaleza de los bienes jurídicos afectados?	La gravedad del delito se fundamenta en la afectación de los bienes jurídicos más primordiales del ordenamiento jurídico.	Responde a los bienes afectados.	Responde a los bienes afectados.	Se afecta varios bienes jurídicos, pero son otros elementos los que denotan su gravedad.	Responde a los bienes afectados.	La gravedad responde a la naturaleza de los bienes jurídicos afectados.	La mayoría de los entrevistados consideran que la naturaleza de los bienes jurídicos afectados por el accionar terrorista conllevan a su gravedad.	Un entrevistado considera que se afectan varios bienes jurídicos, pero son otros elementos los que denotan su gravedad.	La mayoría de entrevistados consideran efectivamente que la gravedad del delito de terrorismo responde a la naturaleza de bienes jurídicos afectados.
4.- ¿La gravedad del delito de terrorismo responde a la naturaleza de los medios empleados en su comisión?	Si responde a la naturaleza del medio empleado.	Si estoy de acuerdo.	Claro que sí, por la peligrosidad que reviste.	Si responde a los medios empleados.	Responde en gran medida a los medios empleados y al daño causado.	En parte sí, pero el delito es pluriofensivo, ataca a varios bienes jurídicos.	La mayoría de los entrevistados consideran que la gravedad del delito de terrorismo responde a la naturaleza de los medios empleados.	Un entrevistado señala que en parte sí, pero se debe considerar que el delito de terrorismo es un delito pluriofensivo, es decir que ataca a más de un bien jurídico.	Los entrevistados en mayoría consideran que efectivamente el delito de terrorismo responde a la naturaleza de los medios empleados en su comisión.
5.- ¿La gravedad del delito de Terrorismo constituye el criterio esencial para la aplicación de medidas drásticas que restrinjan el derecho de libertad del imputado?	No resulta siendo así, pues las garantías procesales se respetan al momento de aplicar alguna medida que restringe el derecho de libertad, con la puesta en vigencia del NCPP respecto a los artículos sobre prisión preventiva se garantiza la vigencia de las garantías procesales.	Si es un criterio esencial al momento de aplicar prisión preventiva sobre todo por la peligrosidad que reviste el delito de terrorismo.	No es determinante pues deben cumplirse los requisitos establecidos en la ley al momento de aplicar cualquier medida que afecta la libertad de algún procesado.	Sí, claro que resulta esencial al momento de resolver la medida cautelar por el grado de peligrosidad del delito.	No es esencial, pues se respetan los requisitos que exige la ley para la aplicación de la medida de coerción, con la vigencia del NCPP sobre prisión preventiva se deben cumplir con todos los requisitos que se exigen para su aplicación,	No considero que resulta un criterio esencial, pues deben respetarse las garantías procesales y no basarse en la gravedad del delito.	La mayoría de los entrevistados consideran que la gravedad no es determinante para la aplicación de medidas coercitivas pero a su vez señalan que con la puesta en vigencia del NCPP respecto a los artículos sobre prisión preventiva se garantiza la vigencia de las garantías procesales.	Una minoría de los entrevistados señala que la gravedad del delito es un factor determinante al momento de aplicar la prisión preventiva, por el grado de peligrosidad del delito.	La mayoría de los entrevistados consideran que la gravedad del delito de terrorismo no influye en la aplicación de las medidas coercitivas, pero existe una minoría que considera que para dictar alguna medida coercitiva se debe evaluar la gravedad y peligrosidad que implica el delito de terrorismo.

6.-¿La gravedad del delito de Terrorismo justifica la aplicación de un tratamiento jurídico diferenciado, sin garantías, otorgando al imputado el status de enemigo?	No lo justifica, pues el proceso debe llevarse respetando las garantías.	Se deben respetar las garantías y no aplicar un tratamiento jurídico diferenciado.	Si se justifica por la peligrosidad y gravedad del delito.	Si es justificado por la peligrosidad del delito estos deben tener un tratamiento jurídico diferenciado.	No se debe aplicar un tratamiento jurídico distinto, debe ser represivo pero respetando las garantías procesales.	No se puede justificar un tratamiento distinto, todos los procesados deben ser juzgados con las mismas garantías sin distinción.	La mayoría de los entrevistados consideran que no se puede aplicar un tratamiento jurídico diferenciado sin garantías, señalan que debe ser represivo pero respetando las garantías procesales.	Una minoría los entrevistados avalan dicha postura, pues consideran que por la peligrosidad del delito estos deben tener un tratamiento jurídico diferenciado.	Los entrevistados en su mayoría consideran que no se puede aplicar un tratamiento jurídico diferenciado sin garantías, basándose en la gravedad del delito de terrorismo, otorgando al imputado un status de enemigo; sin embargo, en minoría algunos de los entrevistados avalan dicha postura, pues consideran que por la peligrosidad del delito estos deben tener un tratamiento jurídico diferenciado.
7.-¿ Las resoluciones judiciales que disponen el dictado de medidas coercitivas contra procesados por delito de terrorismo se encuentra suficientemente motivadas?	No se encuentran suficientes motivadas y muchas veces el análisis de la proporcionalidad de la medida es una mera formalidad y se realiza de manera genérica	Las resoluciones se encuentran motivadas conforme lo señala la ley.	No se cumple con una debida motivación.	Si se cumple, la norma adjetiva establece presupuestos específicos, por lo que no requiere mayor motivación	No se encuentran motivadas adecuadamente	Si cumplen con los estándares de una debida motivación	Un grupo de los entrevistados coinciden que los Jueces Penales dictan prisión preventiva en casos de terrorismo, conforme a los estándares de una debida motivación.	Otro grupo de los entrevistados precisa la falta de motivación de cada uno de los requisitos, es más consideran que el análisis de la proporcionalidad de la medida es una mera formalidad y se realiza de manera genérica.	Existen posiciones encontradas un grupo de entrevistados consideran que los Jueces Penales dictan prisión preventiva en casos de terrorismo, conforme a los estándares de una debida motivación; sin embargo, otro grupo de entrevistados precisa la falta de motivación de cada uno de los requisitos, es más consideran que el análisis de la proporcionalidad de la medida es una mera formalidad y se realiza de manera genérica.
8.- ¿La prisión preventiva resulta ser la regla y no la excepción por parte de los jueces de la Sala Penal Nacional al momento de aplicarla en las diferentes modalidades por delito de Terrorismo?	La prisión preventiva es aplicada por los jueces penales en forma excepcional, en cada caso concreto.	Se aplica en forma excepcional y conforme a los criterios que se requieren para su aplicación.	La aplicación de la prisión preventiva resulta siendo una excepción y no la regla.	Resulta siendo la regla pues lo que se busca es evitar el peligro procesal, sobre todo por la peligrosidad que reviste el delito de terrorismo.	Si los jueces para casos de terrorismo aplican la prisión preventiva y en muchos casos resulta siendo una regla, por la peligrosidad que implica .	Los jueces cumplen con los requisitos establecidos para la aplicación de la prisión preventiva, pues analizan el caso, lo cual significa que es una medida de carácter excepcional.	La mayoría de los entrevistados señala que la aplicación de la prisión preventiva es una medida de carácter excepcional.	En minoría los entrevistados señalan que la aplicación de la prisión preventiva resulta siendo la regla.	La mayoría de los entrevistados considera que la prisión preventiva resulta siendo excepción en los casos de terrorismo, una minoría consideran que la aplicación prisión preventiva resulta siendo la regla en los casos de terrorismo, es importante señalar que conforme al estudio de investigación se ha podido comprobar que los Jueces penales de la Sala Penal Nacional respetan las garantías procesales en los casos de terrorismo, pues analizan uno a uno los presupuestos a la hora de aplicar la prisión preventiva.

9.- ¿Para el dictado de la prisión preventiva en casos de terrorismo se somete a debate contradictorio la proporcionalidad de dicha medida, esto es, si resulta idónea, necesaria y proporcional?	No se realiza de una manera adecuada, no hay debate contradictorio la proporcionalidad de la medida.	Si, se realiza en la audiencia de prisión preventiva.	Si, los jueces someten a debate cada uno de los requisitos exigidos.	Si, pero lo cierto es que la decisión está definida por la condición del agente.	Si, pero de manera muy generalizada.	Si se realiza conforme lo establecido en la ley.	La mayoría de los entrevistados coinciden que en los casos de terrorismo la prisión preventiva se somete a un debate contradictorio de proporcionalidad.	En minoría los entrevistados consideran que no se somete a un debate contradictorio.	La mayoría de los entrevistados coinciden que en los casos de terrorismo la prisión preventiva se somete a un debate contradictorio de proporcionalidad, pero que este es muy generalizado.
10.- ¿La aplicación de la prisión preventiva en casos de terrorismo por parte de los jueces de la Sala Penal Nacional respecta escrupulosamente la concurrencia copulativa de los presupuestos exigidos por el artículo 268° del Código Procesal Penal?	No se respeta la concurrencia copulativa en algunos casos, no es exhaustivo.	Si se respeta de forma copulativa los requisitos exigidos por ley.	Si se cumple con los requisitos en forma copulativa.	Si se cumple, pero por la carga no se encuentran motivadas.	Si se respeta pero no se cumple con una adecuada motivación de los presupuestos.	Si se cumplen.	En su mayoría los entrevistados concuerdan que los jueces de la Sala Penal Nacional respetan escrupulosamente la concurrencia copulativa de los presupuestos exigidos en la ley	Uno de los entrevistados señala que no se cumple, no es exhaustivo.	La mayoría de los encuestados coinciden en señalar que los jueces de la Sala Penal Nacional respetan escrupulosamente la concurrencia copulativa de los presupuestos exigidos en la ley para la aplicación de la prisión preventiva; sin embargo, uno de los entrevistados considera que el análisis de cada requisito no es exhaustivo.
11.- ¿La exigencia de graves y fundados elementos de convicción para el dictado de prisión preventiva en casos de terrorismo es considerado por los jueces penales de la Sala penal Nacional como un estándar superior al requerido para aperturar instrucción?	Si, la ley lo exige graves y suficientes elementos de convicción que vinculen al procesado con el hecho imputado.	Si, se requiere la exigencia de graves elementos de convicción.	Si, es necesario para la aplicación de la prisión preventiva.	No, considero que en la apertura de instrucción debe haber mayor exigencia.	No, es mayor la exigencia en la apertura de instrucción.	Sí, es requerido por la ley.	En mayoría los entrevistados considera que si	En minoría los entrevistados considera que no.	La mayoría de los entrevistados consideran que el estándar debe ser superior, por cuanto para la apertura de proceso penal solo se requiere que existan elementos de convicción que lo vinculen con el delito; sin embargo, una minoría de encuestados consideran lo contrario, basándose en la gravedad del delito.
12.- ¿Para los jueces penales de la Sala Penal Nacional la	No, se deben analizar todos los	Si, en algunos casos influye al momento de	No, los jueces evalúan que	Si, definitivamente, por la	Si, vinculante pero no	Si, a veces suele influenciar en	La mayoría de los entrevistados coinciden que si es	En minoría los entrevistados consideran que no es	Los entrevistados en su mayoría consideran que el peligro procesal es el requisito

gravedad del delito vinculante para efectos de determinar la existencia de peligro de fuga y fundamentar el dictado de la prisión preventiva?	presupuestos requeridos para la aplicación de la prisión preventiva	dictar medida.	la se cumplan todos los requisitos en forma copulativa.	se cumplan todos los requisitos en forma copulativa.	peligrosidad que implica el delito de terrorismo.	determinante. las decisiones.	determinante.	determinante.	fundamental que debe concurrir para el dictado de la prisión preventiva, pero algunos de ellos también refieren que en los casos del delito de terrorismo, la gravedad de dicho delito resulta determinante para su dictado, por cuanto reviste la excesiva peligrosidad del agente que en la mayoría de ocasiones pertenecerá a una organización terrorista.
13.- ¿Con la puesta en vigencia del Nuevo código procesal respecto al instituto procesal de prisión preventiva, ha generado que los jueces penales de la Sala Penal Nacional que resuelven dichos requerimientos fiscales en los casos de terrorismo respetan las garantías procesales de los imputados?	Si, definitivamente con la puesta en vigencia del articulo de prisión preventiva cumplen en forma más estricta la medida coercitiva.	Si, pues resulta más dinámico, la audiencia es oral y se sustentan uno a uno los presupuestos requeridos por ley.	Si, con la puesta en vigencia los tanto requerimientos como las resoluciones están más motivadas.	Definitivamente, con la puesta en vigencia del NCPP respecto a la prisión preventiva, la norma es concreta, durante la audiencia la defensa tendrá oportunidad de rebatir y argumentar.	Si, en efecto en el nuevo código las exigencias son más claras y resulta más garantista.	Si, la audiencia de prisión preventiva es oral y los jueces tienen que estar más preparados al momento de sustentar la aplicación de la prisión preventiva.	Todos los entrevistados coinciden que con la puesta en vigencia del articulo de prisión preventiva se cumplen en forma más estricta la medida coercitiva.	No hay divergencias.	Los entrevistados coinciden en forma unánime que con la puesta en vigencia del nuevo código procesal respecto a la aplicación de la prisión preventiva efectivamente los jueces y fiscales tienen que fundamentar y motivar sus requerimientos y resoluciones cumpliendo con las exigencias que requiere la ley, respetando las garantías procesales que asisten a todo imputado.
14.- ¿Los operadores de justicia respetan los principios que conlleva la aplicación de la prisión preventiva, al momento de resolver los requerimientos de prisión preventiva?	Si se respetan, pues deben darse todas las garantías en un proceso penal.	No, porque depende el caso en concreto.	Si se respetan, tal como lo exige la ley.	Si, se respetan las garantías, pero se debe observar el caso en concreto.	Sí, porque está en juego el bien jurídico que es la libertad.	Si, se respetan los principios, pero también en algunos casos los jueces utilizan su criterio discrecional sobre todo por la gravedad del delito	La mayoría de los entrevistados consideran que si se respetan los principios al momento de la aplicación de la prisión preventiva.	Uno de los entrevistados considera que no, que en algunos casos no se cumplen con los principios.	La mayoría de los entrevistados señalan que los operadores respetan los principios que conlleva la aplicación de la prisión preventiva, pero que en algunos casos los jueces utilizan su criterio discrecional sobre todo por la gravedad del delito, donde analizan el caso en concreto para no generar impunidad.

15.- ¿A su criterio la sola existencia de arraigo sea domiciliario, familiar o laboral determina que no exista peligro de fuga en los casos de terrorismo?	No por tratarse de un delito de gran peligrosidad.	No, es necesario otros requisitos.	No, se requiere la presencia de todos los requisitos de la prisión preventiva.	No, la peligrosidad del delito de terrorismo requiere no solo un arraigo domiciliario.	No, el peligro resulta inminente en los casos de terrorismo.	No, se requiere la presencia de otros presupuestos, el solo arraigo no garantiza que no exista peligro procesal.	Todos los entrevistados consideran en forma unánime que la sola existencia del arraigo no garantiza que no exista peligro procesal, se requiere la presencia de otros presupuestos.	No hay divergencias.	La mayoría de entrevistados consideran que la sola existencia de arraigo domiciliario no extingue el peligro procesal, señalando que en el caso de los delitos de terrorismo el peligro es inminente.
--	--	------------------------------------	--	--	--	--	---	----------------------	---

Anexo 4

MATRIZ DE CATEGORIZACION

TITULO: El delito de terrorismo y su relación con la Prisión Preventiva en sede Fiscalía Superior Penal Nacional periodo 2014-2015

Problema	Objetivo	CATEGORIAS	SUB-CATEGORIAS	INDICADORES
Problema general	Objetivo general		Tratamiento Jurídico	-Definición Legal: Decreto Ley N° 25475
¿Cuál es la influencia del delito de Terrorismo en relación a la aplicación de la prisión preventiva, en sede Fiscalía Superior Penal Nacional periodo 2014-2015?	Determinar la influencia del delito de Terrorismo en relación a la aplicación de la prisión preventiva, en sede Fiscalía Superior Penal Nacional periodo año 2014- 2015.	Delito de terrorismo	Gravedad del delito de terrorismo	Naturaleza del delito de Terrorismo Bien Jurídico Protegido Los medios empleados
Problemas Específicos	Objetivos Específicos		Modalidades del delito de Terrorismo	- Terrorismo -Terrorismo Agravado - Afiliación - Colaboración - Apología al delito de Terrorismo - Financiamiento del Terrorismo.
¿Cuál es la influencia del tratamiento jurídico del delito de terrorismo en relación a la aplicación de la prisión preventiva, en sede Fiscalía Superior Penal Nacional periodo 2014- 2015?	Determinar la influencia del tratamiento jurídico del delito de terrorismo en relación a la aplicación de la prisión preventiva, en sede Fiscalía Superior Penal Nacional periodo 2014- 2015.		Tratamiento jurídico de la Prisión Preventiva	-Medidas Coercitivas en el Proceso Penal Peruano -Definición Legal de la Prisión Preventiva -Jurisprudencia Nacional
¿Cuál es la influencia de la gravedad del delito de terrorismo en relación a la aplicación de la prisión preventiva, en sede Fiscalía Superior Penal Nacional periodo 2014- 2015?	Determinar la influencia de la gravedad del delito de terrorismo en relación a la correcta aplicación de la prisión preventiva, en sede Fiscalía Superior Penal Nacional periodo 2014- 2015.	Prisión Preventiva	Principios de la Prisión Preventiva	-Jurisdiccionalidad -Legalidad -Excepcionalidad -Proporcionalidad -Temporalidad -Provisionalidad
¿Cuál es la influencia entre las modalidades del delito de Terrorismo en relación a la aplicación de la prisión preventiva en sede Fiscalía Superior Penal Nacional periodo 2014- 2015?	Determinar la influencia de las modalidades del delito de Terrorismo en relación a la aplicación de la prisión preventiva, en sede Fiscalía Superior Penal Nacional periodo 2014- 2015.		Presupuestos de la Prisión Preventiva	-Presupuestos Materiales -Presupuestos Formales