



UNIVERSIDAD
PRIVADA
DEL NORTE

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

Carrera de Derecho y Ciencias Políticas

“ANÁLISIS CONSTITUCIONAL DE LA PRISIÓN
PREVENTIVA: DERECHOS FUNDAMENTALES,
UNA REVISIÓN DE LA LITERATURA CIENTÍFICA”

Trabajo de investigación para optar al grado de:

Bachiller en Derecho y Ciencias Políticas

Autor:

José Alfonso Saldarriaga Massa

Asesor:

Mg. Rosa Luz Beltrán Ponce

Lima - Perú

2019

DEDICATORIA

A mi madre, esposa e hijos, por el tiempo robado para lograr este sueño.

AGRADECIMIENTO

Un agradecimiento especial a las personas que han contribuido en el presente trabajo con sus opiniones y comentarios:

- Gerson Wilfredo Camarena Aliaga, Abogado, Doctor en Derecho y Ciencia Política por la Universidad Autónoma de Madrid.
- José Luis Rivera Villanueva, Abogado, estudios concluidos de Maestría en la Universidad Nacional Mayor de San Marcos, Doctorando por la Universidad de Buenos Aires.
- Rosa Mercedes Narváez Espino, Abogada, estudios de maestría en Gestión Pública.
- Jorge Antonio Machuca Vílchez. Abogado, profesor de proyecto de tesis de la Universidad Privada del Norte.

Tabla de contenido

| | |
|---------------------------------------|-----------|
| DEDICATORIA | 2 |
| AGRADECIMIENTO..... | 3 |
| RESUMEN..... | 5 |
| CAPÍTULO I. INTRODUCCIÓN | 7 |
| CAPÍTULO II. METODOLOGÍA | 10 |
| CAPÍTULO III. RESULTADOS..... | 17 |
| CAPÍTULO IV. CONCLUSIONES..... | 18 |
| REFERENCIAS..... | 20 |

RESUMEN

Esta investigación se justifica debido al contexto actual, a la gran cantidad de casos emblemáticos de corrupción de funcionarios, políticos y delitos de cuello blanco, los cuales, debido al desarrollo del internet, la conectividad y las redes sociales, son vistos por la mayoría de la población, la cual al ser lego en la materia, no entiende de manera correcta la aplicación de la institución de la prisión preventiva, confundiéndola con el juicio en sí y su aplicación como si fuera la condena final.

¿La población entiende el verdadero fin de la prisión preventiva?, y de ser así, comprende que la mala aplicación de la misma, vulnera los principios que regulan el proceso penal, a la vez afectar derechos fundamentales de las personas involucradas, específicamente como el derecho de defensa y la presunción de inocencia.

Tomaremos como ejemplo casos emblemáticos, revisaremos estadísticas oficiales para poder tener un acercamiento real del problema, y revisaremos además la legislación comparada, específicamente el modelo chileno, para poder encontrar semejanzas que nos ayuden a comprender y solucionar este problema. Nuestra metodología será cuantitativa

En conclusión, podemos ver que si hay afectación a los derechos fundamentales mencionados, cuando se aplica de manera no correcta la prisión preventiva.

PALABRAS CLAVES: Principios, Derecho procesal penal, Derecho penal, Derecho constitucional, prisión preventiva, jurisprudencia, acuerdos plenarios, casaciones, presunción de inocencia, debido proceso, derecho a la defensa.

CAPÍTULO I. INTRODUCCIÓN

El estudio y revisión de la forma de aplicación de la prisión preventiva constituye sin duda alguna uno de los tópicos más controvertidos y problemáticos del Derecho Procesal Penal.

Hay que tener en cuenta que desde sus inicios diversos autores la critican, por ejemplo, FERRAJOLI cuestiona su propia regulación normativa al calificarla, desde un punto de vista material, como la imposición de una pena adelantada, por lo que reclama su inconstitucionalidad. Por otro lado, debido al aumento de la criminalidad no solo en cantidad, sino por la aparición de nuevos y diversos tipos delictivos, sectores más moderados afirman que, si bien su concepción constituye la limitación de un importante derecho fundamental, como es el de la libertad personal, su aplicación se legitima, en tanto que, cumpla con los presupuestos previamente establecidos por la norma.

En los procesos nacionales, un actor principal del proceso penal (Ministerio Público), desea legitimar su trabajo, aplicando indiscriminadamente esta institución, dando una apariencia de dureza y legitimarse ante la sociedad y evitar ser presa del escarnio mediático. Lamentablemente en muchos casos, de acuerdo a intereses particulares, estas actuaciones vulneran derechos fundamentales, cosa que no es apreciada en su totalidad por la población y lo que es peor es muchos casos, justificado por diversos profesionales en Derecho y medios de comunicación, tal vez guiados por intereses particulares.

Creo que el sistema de justicia del país, está equivocando el camino. Sabemos que en el ordenamiento jurídico existen el Derecho penal y procesal penal de primera velocidad, hecho para hacer frente a los delitos convencionales; también existe uno de segunda velocidad, para los delitos no convencionales y regulados procesalmente con normas específicas. Los doctrinarios hablan también de un Derecho penal de tercera velocidad, denominado Derecho penal del enemigo. El problema es que se está aplicando las normas y

procedimientos establecidos para los delitos de segunda velocidad, para hacer frente a los delitos convencionales.

No solo esto, se están vulnerando o relativizando derechos fundamentales consagrados en la constitución, bajo el pretexto de luchar contra la corrupción, ya que a propósito de la entrada en vigencia de la ley 30077, ley contra el crimen organizado, se flexibilizan garantías y procedimientos, entre los cuales tenemos:

- Presunción de inocencia,
- Derecho a la defensa, ya no podemos escoger la defensa pasiva, ya que de hacerlo acabaríamos con prisión preventiva.
- Derecho al plazo razonable, etc.

Volviendo al derecho penal y procesal penal de segunda velocidad, tenemos la modalidad de crimen organizado, la cual ha generado que el Estado diseñe un programa político criminal que pueda atacar las características propias de esta especial forma de criminalidad.

Creo que es correcta la aplicación de normas especiales para poder enfrentar situaciones generadas por este tipo de criminalidad, ya que como mencionamos flexibilizan ciertas reglas. Lo problemático y peligroso es que en la práctica sucede lo siguiente:

- a. Que delitos tradicionales, cometidos por sujetos no peligrosos, se procesen con reglas propias de un Derecho penal de segunda velocidad.
- b. Que bajo la idea de un Derecho penal de segunda velocidad se anulen principios y se resquebrajen las reglas propias de un Derecho Procesal Penal acorde con el respeto de los derechos fundamentales.

Analizaremos doctrina, jurisprudencia y casos emblemáticos, así mismo trataremos de realizar un análisis comparado de la legislación y modelo procesal chileno, debido a que

fue el primer país en la región en aplicar el nuevo modelo procesal de corte adversarial desde el año 1994, paradójicamente guiados de nuestro frustrado Código Procesal Penal de 1991, el cual, por decisión de política criminal, no fue aplicado y fue descartado por el gobierno de Alberto Fujimori. Creemos que el tiempo de aplicación del mencionado cuerpo normativo, ha generado doctrina y jurisprudencia suficiente para poder observar y analizar similitudes y diferencias en la aplicación de la institución de la prisión preventiva y poder así de una manera rápida y adaptativa generar los mecanismos que utilizaron para superarlos.

1.1. Problema General

Por esto debemos preguntarnos ¿la prisión preventiva vulnera derechos fundamentales de los investigados? ¿de ser así, es constitucional su aplicación en nuestro país? ¿Cómo se realiza este procedimiento en otros países de la región?

Todo esto será analizado en el presente trabajo y llegaremos a una conclusión motivada y respaldado con la doctrina y jurisprudencia necesaria, sin dejar de tomar en cuenta las soluciones aplicadas, en este caso, en el sistema chileno.

CAPÍTULO II. METODOLOGÍA

2.1. Tipo de enfoque y tipología de la investigación

Con el fin de lograr los objetivos planteados, explicamos los aspectos metodológicos, incidiendo en el tipo de estudio.

- Este trabajo basa su investigación sistemática en una de orientación teórica, cuantitativa realizada a través de una búsqueda bibliográfica doctrinaria, jurisprudencial y casuística, para poder analizar en la resolución de casos emblemáticos, si la prisión preventiva viola derechos fundamentales con su aplicación.
- Se incluyen en la presente investigación artículos originales publicados en la web, en páginas de estudios de abogados, en idioma español, entre los años 2004 y 2019. Como criterio de exclusión se determina toda información que no sea en español y de años anteriores a lo indicado en los años de inclusión.
- Se dará prioridad a la revisión de doctrina publicada en libros, específicamente que defina a la institución de la prisión preventiva, sus presupuestos de aplicación, nos defina que son los principios procesales, la cual nos defina que salvaguarda los derechos fundamentales de presunción de inocencia y debido proceso.
- Se revisarán bases de datos virtuales Google académico (<https://scholar.google.es/schhp?hl=es>), Ebsco (<http://eds.a.ebscohost.com/>) y la biblioteca física del Estudio Oré Guardia Abogados, la cual cuenta con más de 8,000 tomos.
- Se accederá a la biblioteca del Centro de Estudios de Justicia de las Américas (CEJA <https://cejamericas.org/>), organismo adscrito a la OEA, gran impulsor en

la reforma procesal de Latinoamérica, donde toma relevancia la institución de la prisión preventiva.

2.2. Técnicas e instrumentos de recolección y análisis de datos

| N | Objeto de estudio | Método de estudio | Resultados | Referencia bibliográfica | Link | Motivo de inclusión | Motivo de exclusión |
|----|---|-------------------|--|--|----------------|--|---------------------|
| 01 | Libro que me sitúa en el contexto latinoamericano sobre la prisión preventiva | Revisión | Me da datos sobre la aplicación de la prisión preventiva en Perú, pero sobre todo en Chile de acuerdo a lo escrito por el autor Mauricio Duce. | Chico, F. (Ed.) (2010) Estudios sobre la prisión preventiva: Perú y América Latina. Lima, Perú. Ediciones BLG. | Biblioteca EOG | Importancia de la institución estudiada en Latinoamérica | |

| | | | | | | | |
|----|--|----------|---|---|---|--|--|
| 02 | Comparar el sistema peruano del chileno | Revisión | La autora menciona Según la doctrina chilena, aquellas pretenden evitar la prisión preventiva cuando puedan lograrse los mismos resultados mediante el uso de medios menos lesivos del derecho fundamental en cuestión. Así, por ejemplo, si lo que se pretende con la solicitud de una medida cautelar es evitar que el acusado huya del país, podrá imponérsele un impedimento de salida nacional y/o una orden de comparecencia, reservándose la privación de su libertad sólo en concurrencia de otros factores que evidencien su fuga inminente o cuando no cumpla con la primera medida dictada | Solari, K. (04 de abril 2019) Análisis del impacto de la reforma procesal penal en la aplicación de la prisión preventiva en Chile y Perú. Enfoque Derecho. Recuperado desde: Google académico | https://www.enfoquederecho.com/2019/04/04/analisis-del-impacto-de-la-reforma-procesal-penal-en-la-aplicacion-de-la-prision-preventiva-en-chile-y-peru/ | Comparación de los motivos de implementar la prisión de motivos dentro de los cuerpos normativos de ambos países | |
| 03 | Conocer y comprender la problemática en la aplicación de la prisión preventiva en el país. | Revisión | El Dr. Neyra nos dice que, entre los problemas encontrados, es que no hay una adecuada fundamentación del Juzgador en la imposición de la medida de prisión preventiva. Tampoco cuando se declara infundada la prisión preventiva requerida y se imponen otras medidas cautelares. | Neyra, J. Prisión preventiva: aportes para contar con mejores métodos de obtención de información de calidad. Recuperado de: Google académico | http://www.incipp.org.pe/cursos/jose-neyra-prision-preventiva.pdf | Es importante la opinión de un Juez Supremo que, al aplicar su función jurisdiccional, detecta y analiza problemas en la aplicación de la prisión preventiva | |
| 04 | Comparación | Revisión | Se entiende la evolución de la prisión preventiva en Chile, a lo largo de la implementación de la reforma | Duce, M. Riego, C. La prisión preventiva en Chile: El impacto de la reforma procesal penal y sus | http://biblioteca.cejamerica.org/bitstream/handle/2015/5447/estudio_c | Conocer el proceso de evolución | |

| | | | | | | | |
|----|--|----------|---|--|---|---------------------------------------|---------------------------------|
| | | | | cambios posteriores. Recuperado de: CEJA | hile_pp.pdf?sequence=1&isAllowed=y | | |
| 05 | Introducción a la excepcionalidad de la prisión preventiva | Revisión | Ayuda a vincular la presunción de inocencia con la medida en cuestión | Ebscohost | http://eds.a.ebscohost.com/eds/detail/detail?vid=5&sid=ab7ec3e3-1ff7-4d5f-b069-f1f169fd4%40sdc-v-sessmgr03&bdata=Jmxhbm9ZXMmc210ZT11ZHMtbG12ZSZzY29wZT1zaXRI#AN=131062551&db=fua | Ayuda a la tesis planteada | |
| 06 | Concepción del derecho a la presunción de inocencia en Chile | Revisión | Comprender como entienden en la sociedad chilena el derecho a la presunción de inocencia y compáralo con el modelo peruano | Nogueira, H. (2005) Consideraciones sobre el derecho fundamental a la presunción de inocencia. Recuperado de: Google académico | https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?pid=S0718-00122005000100008&script=sci_arttext | Importante instrumento de comparación | |
| 07 | La inclusión de la prisión preventiva como medida cautelar en el proceso penal chileno | Revisión | De esta manera, el CPP recoge una distinción elaborada por la doctrina comparada entre, por una parte, medidas cautelares personales, propias de la pretensión punitiva que se hace valer en todo proceso penal | Marín, J. (2002) las medidas cautelares personales en el nuevo código procesal penal chileno. Recuperado de: Google académico | https://scholar.google.es/scholar?hl=es&as_sdt=0%2C5&q=codigo+procesal+penal+chileno&btnG= | | Fuera de rango de investigación |

| | | | | | | | |
|----|--------------------------|----------|---|--|--|---|--|
| 08 | Legislación | Revisión | Código Procesal Penal | | Biblioteca EOG | Conocer la normativa peruana | |
| 09 | Legislación | Revisión | Código Procesal Penal | Recuperado de: http://www.oas.org/juridico/spanish/chi_res40.pdf | Google | Conocer la normativa chilena | |
| 10 | Tesis | Revisión | Aborda la prisión preventiva desde una perspectiva técnica, y en particular, su aplicación en los delitos penales de tercera velocidad | Szczaranski, F. (2010) La prisión preventiva como manifestación del derecho penal del enemigo. Recuperado de: Google académico | URI: http://repositorio.uchile.cl/tesis/uchile/2010/de-szczaranski_f/html/index-frames.html http://repositorio.uchile.cl/handle/2250/107053 | Ayuda a reforzar la idea de investigación | |
| 11 | Trabajo de investigación | Revisión | Compara los principios jurídicos emitidos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre prisión preventiva y las normas sobre el mismo tema, que presenta el código procesal penal peruano. | Gamara, R (2018) Incumplimiento de los principios jurídicos emitidos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre prisión preventiva en el Perú. Recuperado de: Google académico | http://repositorio.ulasamerica.s.edu.pe/handle/upa/281 | Refuerza las ideas planteadas | |
| 12 | Trabajo de investigación | Revisión | Como se puede hacer valer las garantías de la persona frente al accionar del poder punitivo del estado considerando. | Delgado, S. (2017) El Abuso De La Prisión Preventiva En El proceso Penal Peruano, Recuperado de: Google académico | http://repositorio.ulasamerica.s.edu.pe/handle/upa/417 | Refuerza las ideas planteadas | |

| | | | | | | | |
|----|---------|----------|---|--|---|--|--|
| 13 | Tesis | Revisión | El autor con mas trabajos sobre prisión preventiva, el cual nos indica sus inicios y aplicación en el sistema penal peruano | Del Río, G. | https://dialnet.unirioja.es/servlet/dctes?codigo=63716 | Doctrina | |
| 14 | Tesis | | | Castillo, E. (2017) El peligro de fuga y la prisión preventiva en los juzgados penales de Lima Centro. Recuperado de: Google académico | http://repositorio.ucv.edu.pe/bitstream/handle/UCV/19804/Castillo_LER.pdf?sequence=1&isAllowed=y | Nos ayuda a entender más sobre el tema | |
| 15 | Informe | Revisión | Nos entrega data relevante sobre el estatus de las personas recluidas en los penales | Varios. (2018) Informe estadístico penitenciario. Google académico | https://www.inpe.gob.pe/normatividad/estadistica/1457-informe-setiembre-2018/file.html | Importante fuente de análisis | |

CAPÍTULO III. RESULTADOS

| Fuente | Artículos | Libros | Excluidos | Tesis | Casos | Total |
|-------------------------|------------------|---------------|------------------|--------------|--------------|--------------|
| Google académico | 04 | 01 | 01 | 05 | 00 | 11 |
| Biblioteca EOG | 00 | 02 | 00 | 00 | 04 | 06 |
| Biblioteca virtual CEJA | 01 | 00 | 00 | 00 | 00 | 01 |
| EBSCOHOST | 01 | 00 | 00 | 00 | 00 | 01 |

CAPÍTULO IV. CONCLUSIONES

De lo analizado podemos colegir lo siguiente:

1. Todo derecho garantizado en la constitución es inalienable al ciudadano peruano, el cual-de ser el caso- exigir el cumplimiento de este.
2. Pero como ha explicado nuestro Tribunal Constitucional en su resolución N.º 09426-2005-HC/TC, “...*Ningún derecho fundamental puede ser ilimitado en su ejercicio, siendo los límites que puede imponérsele tanto intrínsecos como extrínsecos...*”, por lo que estos tienen excepciones.
3. Una excepción a este es la prisión preventiva, el cual vulnera el derecho a la libertad establecido en el art. 24 de la constitución, siempre y cuando cumpla con las condiciones establecidas en el Código Procesal Penal, art. 268, de la Resolución Administrativa 325-2011-P-PJ y de la doctrina vinculante determinada en el Acuerdo Plenario – 01-2019/CIJ 116.
4. El problema central a mi modo de ver es la aplicación de esta institución por parte de la Fiscalía y el Poder Judicial, no atendiendo a lo establecido por las normas y aplicando un criterio independista, que lo que hace es no generar predictibilidad jurídica.
5. La aplicación de la prisión preventiva en los casos emblemáticos materia de análisis, vulneran los derechos fundamentales de presunción de inocencia y derecho a la defensa.
6. Esto es debido al hartazgo de la población, que ve como cada día aparecen mas casos de corrupción entre autoridades, cuya principal labor es sacar adelante al país, generando crecimiento económico con desarrollo, pero estos anhelos se ven

frustrados por estas malas conductas. La respuesta que, de un tiempo a esta parte, trata de encontrar la fiscalía, es procesar a políticos y funcionarios de gobiernos, pero dictando medida cautelar de prisión preventiva, para poder brindar una imagen de efectividad, pero en mucho de los casos vulnerando principios fundamentales.

REFERENCIAS

- Ferrajoli, L. (1995). *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*. Madrid: Trotta.
- Mellado Asencio, J. m. (2005).). *La regulación de la prisión preventiva en el Código Procesal Penal del Perú*. Lima: Palestra.
- Oré Guardia, A. (2012). *Manual de Derecho Procesal Penal, Tomo I*. Lima: Editorial Reforma.