



FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

Carrera de Derecho y Ciencias Políticas

“APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD
EN LA LEY DE FLAGRANCIA PRESUNTA”

Tesis para optar el título profesional de:

ABOGADA

Autora:

Flor de Maria Estefani Mendoza Inca

Asesor:

Dr. Guisseppi Paul Morales Cauti

Lima - Perú

2020

DEDICATORIA

A mi familia, los cinco motivos que hacen de mi un
mejor ser humano.

AGRADECIMIENTO

A mi buen amigo Carlos Antonio Figueroa Casanova.

Tabla de contenidos

DEDICATORIA.....	2
AGRADECIMIENTO.....	3
ÍNDICE DE TABLAS	6
ÍNDICE DE FIGURAS	7
RESUMEN.....	8
ABSTRACT	9
CAPÍTULO I. INTRODUCCIÓN	10
1.1. Realidad problemática.....	10
1.2. Antecedentes.....	15
1.3. Marco teórico.	17
1.4. Justificación.	41
1.5. Formulación del problema.....	42
1.6. Objetivos.....	43
1.7. Hipótesis.....	43
CAPÍTULO II. METODOLOGÍA	45
2.1. Enfoque de investigación.....	45
2.2. Tipo de investigación.....	45
2.3. Diseño.....	45
2.4. Población y muestra.....	45
2.5. Técnicas e instrumentos de recolección y análisis de datos.....	46
2.6. Métodos de análisis de datos.....	46
2.7. Procedimiento de análisis de datos.....	47
CAPÍTULO III. RESULTADOS	48
CAPÍTULO IV. DISCUSIÓN	53
CAPÍTULO V. CONCLUSIONES.....	74
REFERENCIAS.....	77
ANEXOS.....	81
Anexo 1.- Oficio n.º 01-2019, de fecha 15 de octubre de 2019.	81
Anexo 2.- Cuadro excel de las detenciones en flagrancia en el Perú (2017-2019)	82
Anexo 3.- Informe técnico N° 1 – enero 2012. INEI.	83
Anexo 4. Informe técnico n.º 8 – diciembre 2012. INEI.	84
Anexo 5. Informe técnico n.º 8 – setiembre 2013. INEI.	85
Anexo 6. Informe técnico n.º 4 – diciembre 2014. INEI.	86
Anexo 7. Informe técnico n.º 4 – diciembre 2015. INEI.	87
Anexo 8. Informe técnico n.º 4 – diciembre 2016. INEI.	88
Anexo 9. Informe técnico n.º 1 – enero 2018. INEI.	89

Anexo 10. Informe técnico N° 1 – enero 2019. INEI.	90
Anexo 11. Informe técnico N° 5 – setiembre 2019. INEI.	91
Anexo 12. Informe técnico N° 6 – noviembre 2019. INEI.	92
Anexo 13. Informe técnico n.º 1 – febrero 2020. INEI.	93
Anexo 14. Informe técnico n.º 2 – abril 2020. INEI.	94
Anexo 15. Informe técnico n.º 3 – junio 2020. INEI.	95
Anexo 16. Informe técnico n.º 4 – agosto 2020. INEI.	96
Anexo 17. Estadísticas de las denuncias según el Instituto Nacional de Estadística e Informática.....	97
Anexo 18. Nota de prensa n.º 016/OCII/2012/DP, emitido por la Defensoría del Pueblo.....	98
Anexo 19. Nota periodística, publicado en el Diario El Correo.....	99
Anexo 20. Matriz de consistencia.....	100

ÍNDICE DE TABLAS

Tabla 1. Informes técnicos sobre seguridad ciudadana (INEI) Años 2009-2019.....	11
Tabla 2: Informes técnicos sobre seguridad ciudadana (INEI) Años 2019-2020.....	11
Tabla 3. Denuncias por comisión de delitos genéricos (2011-2017).....	12
Tabla 4. Número de casos de detenciones arbitrarias.....	15
Tabla 5. Cantidad de detenciones en flagrancia a nivel nacional.....	48
Tabla 6. Cantidad de detenciones en flagrancia en el distrito fiscal de Lima Norte.....	49

ÍNDICE DE FIGURAS

Figura 1. Casación n.º 692-2016 Lima Norte, del 04 de mayo de 2017.....	32
Figura 2. Casación n.º 842-2016 Sullana, del 16 de marzo de 2017.....	35
Figura 3. Casación n.º 553-2018 Lambayeque, del 11 de setiembre de 2019.....	37
Figura 4. Aplicación de los tres controles previos a la flagrancia presunta.....	65
Figura 5. Subprincipio de la proporcionalidad en sentido estricto.....	71
Figura 6. Aplicación de la ponderación en la Ley de flagrancia presunta.....	71

RESUMEN

La presente investigación tiene el propósito de demostrar que la Ley de flagrancia presunta vulnera el principio de proporcionalidad; para este efecto se utilizó el método deductivo, dado que se parte del análisis de sentencias, doctrina, informes técnicos, entre otros, para llegar a determinar el propósito antes citado [diseño, enfoque, técnicas, instrumentos]. De otro lado, el resultado de la presente tesis se obtiene de la aplicación del principio de proporcionalidad a la Ley de flagrancia presunta, dicha aplicación nos permite llegar a la conclusión de que la Ley de flagrancia no es una Ley idónea, necesaria y mucho menos proporcional para perseguir el fin de seguridad ciudadana.

Palabras clave: Flagrancia, principio de proporcionalidad, Ley de flagrancia presunta, libertad personal, controles previos, cuasiflagrancia.

ABSTRACT

The present investigation has the purpose of demonstrating that the presumed flagrante delicto law violates the principle of proportionality. The method used is deductive, since it starts from the analysis of sentences, doctrine, technical reports, among others, to determine the aforementioned purpose. On the other hand, the result of this thesis is obtained from the application of the principle of proportionality to the presumed flagrancy law, said application allows us to conclude that the flagrante delicto law is not an ideal, necessary law, much less proportional to pursue the purpose of citizen security.

CAPÍTULO I. INTRODUCCIÓN

1.1. Realidad problemática

El Estado peruano tiene el deber de garantizar la seguridad de los ciudadanos. La garantía de seguridad es un tema medular para mantener el orden y la organización del Estado (Ridaura, 2014, p. 319), así como para proteger la soberanía nacional (art. 44 de la Constitución). Por ello, una de las atribuciones del Presidente de la República es velar por el orden interno y la seguridad exterior de la República (art. 118° de la Constitución). Lo expresado en este párrafo hace referencia a la seguridad política, entendida esta como una dimensión de la seguridad; y, esta se divide en interna y externa (Waldman, s/f, p. 4). De ahora en adelante, nos enfocaremos en la seguridad política interna (orden interno y paz interior). Esta seguridad política (interna) implica la protección del bien jurídico de seguridad ciudadana, que es un servicio brindado por el Estado a través de las municipalidades, las mismas que cooperan con la Policía Nacional del Perú (artículos 166° y 197° de la Constitución) para combatir la inseguridad ciudadana, problema social que desde tiempos inmemoriales aqueja a la sociedad peruana. De esta manera, el Estado salvaguarda el derecho fundamental de la seguridad personal, que solo puede ser restringido o suspendido durante los estados de excepción (artículo 137° de la Constitución). En este sentido, la salvaguarda del bien jurídico de seguridad ciudadana se convierte en una exigencia constitucional del ciudadano para convivir en sociedad. Sin embargo, tal parece que los esfuerzos del Estado y sus instituciones no han contribuido en disminuir las cifras de inseguridad ciudadana, pues el número de víctimas de algún hecho delictivo en el Perú se ha incrementado a un 26, 3% el año 2019 y a un 27.3% hasta el mes de marzo de 2020, de acuerdo a lo informado en el informe técnico n.º 2 de abril 2020, publicado por el Instituto Nacional e Informática:

Tabla 1

Porcentaje de la población, víctimas de la delincuencia según los Informes técnicos sobre seguridad ciudadana en el Perú (2009-2019)

2009	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019
abr - jun	abr - jun	may-oct	abr-set	abr-set	abr-set	abr-set	jul-dic	jul-dic	mar-ago
41 641	51 280	38,4 % ¹	30,3 % ²	30,8 % ³	29,7 % ⁴	29,0 % ⁵	25,5 % ⁶	26,1% ⁷	26,3%⁸
Aumentó un 9,9 %⁹									

Fuente: Adecuada del Instituto Nacional de Estadística e Informática (2009-2019)

Tabla 2

Porcentaje de la población, víctimas de la delincuencia según los Informes técnicos sobre seguridad ciudadana en el Perú (2019-2020)

2019	2019	2020	2020	2020	2020
abr - set	may-oct	ago 2019-ene 2020	oct 2019 mar 2020	nov 2019 abr 2020	ene-jun
26,3	26,8 ¹⁰	27,2 % ¹¹	27,3 % ¹²	26,8 % ¹³	25,6 % ¹⁴

Fuente: Adecuada del INEI (2019-2020)

Otro indicador importante de la inseguridad ciudadana son las denuncias registradas anualmente a nivel nacional. Así tenemos que el año 2017 se registraron 399 869

- ¹ Informe técnico n.º 8 – diciembre 2012. *Estadísticas de Seguridad Ciudadana a octubre 2012*. Disponible en: «<https://bit.ly/2VPIHnC>».
- ² Informe técnico n.º 8 – setiembre 2013. *Estadísticas de Seguridad Ciudadana a abril-setiembre 2013*. Disponible en: «<https://bit.ly/2INTvvk>».
- ³ Informe técnico n.º 4 – diciembre 2014. *Estadísticas de Seguridad Ciudadana a abril-setiembre 2014*. Disponible en: «<https://bit.ly/2seUNsu>».
- ⁴ Informe técnico n.º 4 – diciembre 2015. *Estadísticas de Seguridad Ciudadana a abril-setiembre 2015*. Disponible en: «<https://bit.ly/2wx9IUZ>».
- ⁵ Informe técnico n.º 4 – diciembre 2016. *Estadísticas de Seguridad Ciudadana a abril-setiembre 2016*. Disponible en: «<https://bit.ly/2kJc8Ef>».
- ⁶ Informe técnico n.º 1 – enero 2018. *Estadísticas de Seguridad Ciudadana a julio-diciembre 2017*. Disponible en: «<https://bit.ly/2IkNhWL>».
- ⁷ Informe técnico N° 1 – enero 2019. *Estadísticas de Seguridad Ciudadana de julio-diciembre 2018*. Disponible en: «<https://bit.ly/2HqQ28c>».
- ⁸ Informe técnico N° 5 – setiembre 2019. *Estadísticas de Seguridad Ciudadana de marzo-agosto 2019*. Disponible en: «<https://bit.ly/2oGrqBe>».
- ⁹ Informe técnico N° 1 – enero 2012. *Estadísticas de Seguridad Ciudadana a junio 2011*. Disponible en: «<https://bit.ly/2u0Fepq>».
- ¹⁰ Informe técnico N° 6 – noviembre 2019. *Estadísticas de Seguridad Ciudadana de mayo-octubre 2019*. Disponible en: «<https://bit.ly/34J5bNT>».
- ¹¹ Informe técnico n.º 1 – febrero 2020. *Estadísticas de Seguridad Ciudadana. Agosto 2019-Enero 2020*. Disponible en: «<https://bit.ly/3gJNPmc>».
- ¹² Informe técnico n.º 2 – abril 2020. *Estadísticas de Seguridad Ciudadana. Octubre 2019-Marzo 2020*. Disponible en: «<https://bit.ly/3jsWJq1>».
- ¹³ Informe técnico n.º 3 – junio 2020. *Estadísticas de Seguridad Ciudadana. Noviembre 2019-Abril 2020*. Disponible en: «<https://bit.ly/31EKlgH>».
- ¹⁴ Informe técnico n.º 4 – agosto 2020. *Estadísticas de Seguridad Ciudadana. Enero-Junio 2020*. Disponible en: «<https://bit.ly/2QD7n19>».

denuncias (ver tabla 3), según el Instituto Nacional de Estadística e Informática, cifra que representa un incremento respecto a los años anteriores.

Tabla 3

Cantidad de denuncias por comisión de delitos genéricos en el Perú (2011-2017)

Tabla 3: Denuncias por comisión de delitos genéricos (2011-2017) ¹⁵						
2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017
240,438	271,813	299,474	326,578	349,323	355,876	399,869

Fuente: Adecuada del INEI (2011-2017)

De los cuadros anteriores se desprende que desde el 2017 hasta la actualidad, pese a los esfuerzos del Estado, la inseguridad ciudadana asciende escalonadamente. Como puede verse, estas cifras no se condicen con las expectativas del legislador de garantizar y optimizar la seguridad ciudadana, tal como lo ha previsto en varias de sus reformas legislativas como las Leyes n.º 30558, n.º 27933 y n.º 29569 que, hasta la fecha, son Leyes que se han estancado en la esfera jurídica sin tener una aplicación útil y en beneficio de la sociedad, pues las mismas no han coadyuvado a reducir las cifras de este grave problema social. De todas estas reformas baldías, en la presente investigación, solo nos centraremos en la Ley n.º 29569, art. 259º incisos 3 y 4 del Código Procesal Penal de 2004, a la que nosotros denominaremos «Ley de flagrancia presunta». Esta Ley, en lugar de coadyuvar a salvaguardar el bien jurídico de la seguridad ciudadana, ha producido en la sociedad inseguridad jurídica pues no existe certeza de la debida aplicación de la citada Ley en la sociedad, solo se tiene conocimiento que desde que entró en vigencia el 2010, no ha tenido repercusión positiva en las estadísticas de seguridad ciudadana (ver tablas 1 y 2). La aplicación de

¹⁵ Estadísticas de las denuncias de delitos registrados en Comisarías y Unidades Especializadas en Investigación Criminal, publicado por el Instituto Nacional de Estadística e Informática. Disponible en: «<https://bit.ly/21Qv0T0>».

esta Ley orilla a los efectivos policiales a cometer detenciones arbitrarias, pues otorgarle legalmente al policía una cuota de poder para detener a un ciudadano dentro de las veinticuatro (24) horas [detención en flagrancia presunta] sin que este tenga un alto grado de certeza de que el detenido haya cometido un hecho delictivo incrementa el riesgo de detener arbitrariamente a una persona vulnerando su derecho a la libertad personal, pues ya no se trata de una detención flagrante propiamente (en donde el ciudadano es detenido con las manos en la masa o cuando acaba de huir sin habersele perdido de vista) sino se trata de una detención que no es flagrante en los hechos – legalmente sí–, pero fácticamente no; por ende, naturalmente una detención de esta naturaleza se convierte en una detención arbitraria. Es necesario resaltar que por las máximas de la experiencia mientras más se extienda el tiempo para considerar a un delito como flagrante, mayor será la incertidumbre y menor será la evidencia delictiva que se tenga para atribuirle la comisión de un hecho delictivo a una determinada persona. Es por ello que consideramos que esta Ley de flagrancia presunta ha desnaturalizado la institución de la flagrancia al ampliarla hasta las veinticuatro (24) horas, modificación que afecta negativamente lo dispuesto en la Constitución, pues solo se puede detener a una persona por (i) mandato judicial o (ii) en flagrante delito; y referente a esta última es que surge el problema de las detenciones arbitrarias, pues la misma comprende a la flagrancia presunta, incorporada por una Ley jerárquicamente inferior. Es una utopía pensar que la inseguridad ciudadana podrá ser erradicada en su totalidad. Sin embargo, el objetivo del Estado peruano –más allá de erradicarla– es lograr disminuir considerablemente el número de víctimas de la inseguridad ciudadana en el Perú y, paralelamente, prevenir el delito a través de políticas públicas en general. En este punto, consideramos necesario plantearnos la siguiente interrogante: ¿el Estado ha coadyuvado a reducir las cifras de inseguridad ciudadana con la dación de

la Ley n.º 29569, Ley de flagrancia presunta? Si acudimos a las estadísticas, la respuesta es rotundamente negativa, dado que, desde el año 2010, año en el que se emitió la citada Ley, las cifras no se han reducido, por el contrario, estos dos últimos años se han incrementado (Ver Tablas 1 y 2). Sin embargo, nuestra respuesta no se limitará solo a cifras, sino que se extenderá al análisis de casos penales y entrevistas a los operadores jurídicos que intervienen en estos casos y, además, profundizaremos en la esfera constitucional, en donde el principio de proporcionalidad cumple un importante rol de contrapeso frente a determinadas Leyes que “persiguen” utopías restringiendo derechos fundamentales como la libertad personal, como sucede en el presente caso con la Ley de flagrancia presunta. Antes de abordar sobre la citada Ley, es necesario ubicar jurídicamente a la institución de la flagrancia delictiva. La flagrancia según la legislación procesal penal vigente (art. 259º Código Procesal Penal peruano) está conformada por la flagrancia directa, cuasiflagrancia y la flagrancia presunta, supuestos que han sido incorporados el 25 de agosto de 2010 con la última modificación al artículo 259º del Código Procesal Penal. Con esta última modificatoria se extendió el concepto legal de flagrancia delictiva (incisos 3º y 4º art. 259º CPP), pues se incluye dentro de esta institución a la flagrancia presunta, la misma que deja de caracterizarse por su inmediatez temporal y personal, requisitos preestablecidos para la configuración de un flagrante delito de acuerdo a la jurisprudencia del Tribunal Constitucional peruano (ver los casos Sánchez Chávez, Exp. N° 03691-2009-PHC/TC, 2010, f. j. n.º 17 y Maqui Salinas, Exp. n.º 04630-2013, 2014, f. j. n.º 3.3.3). [Jurisprudencia internacional]. Entonces, la flagrancia presunta no brinda ese alto grado de certeza para proceder con la medida de coerción personal de la detención policial, pues en el lapso de veinticuatro (24) horas –según el art. 259º incisos 3º y 4º– es muy probable que el presunto autor del delito ya no se encuentre por el lugar de los

hechos ni mucho menos se encuentre con los objetos, instrumentos o ganancias del delito. Por ende, promover una Ley de esta naturaleza implica fomentar en la sociedad mayor incertidumbre jurídica, teniendo en cuenta que se han producido doscientos casos de detenciones arbitrarias el año 2017 (ver Tabla 4).

Tabla 4

Número de casos de detenciones arbitrarias en el Perú (2007-2017)

2007-2008	2009	2010	2011	2017
32 casos	19 casos	34 casos	29 casos	200 casos ¹⁶

Fuente: Adecuado de la Defensoría del Pueblo (2017), el 16 de enero de 2012. Disponible en: «<https://bit.ly/2CCUvBy>».

1.2. Antecedentes

El libro titulado Derecho Procesal Penal, de Jorge Rosas Yataco (2004), publicado por la Editorial Moreno, en Lima, Perú, señala que la flagrancia es una situación fáctica en la que el delincuente es sorprendido (...) en el momento de delinquir o en circunstancias inmediatas a la perpetración del ilícito penal. Este antecedente de definición contribuye a establecer una definición unánime sobre flagrancia delictiva, para así analizar su inconstitucionalidad como se pretende en la presente tesis.

El libro titulado Manual de Derecho Procesal Penal, de Pablo Sánchez Velarde (2004), publicado por la Editorial Moreno, en Lima, Perú, señala que entre el momento del descubrimiento del delito y en el cual el autor es detenido, no debe haber un lapso extenso de tiempo. En caso contrario, no podrá hablarse de (...) flagrancia; asimismo, que los principios de inmediatez y temporalidad son fundamentales de la calificación de la flagrancia. Por ello es que existe la necesidad de ser muy escrupulosos en los casos de

¹⁶ Nota periodística “200 ciudadanos han sufrido detenciones arbitrarias en el país”, publicado en el Diario El Correo. Disponible en: «<https://bit.ly/2uw2cVz>».

presunción legal de flagrancia, a fin de evitar su aplicación a casos dejando de lado los principios. Este antecedente de definición contribuye a establecer una definición unánime sobre flagrancia delictiva, para así analizar su inconstitucionalidad como se pretende en la presente tesis.

En la sentencia del Tribunal Constitucional, Exp. N.º 125-2001-HC/TC, (2001) en Lima, Perú, establecen que los supuestos que habilitan la detención de un niño o adolescente, de acuerdo al artículo 2º inciso 24) literal “f” de nuestra Constitución, procede en dos supuestos: 1) Por mandato judicial escrito y motivado o 2) Flagrancia de delito. Dichos supuestos, deben ser interpretados de manera teleológica, vale decir, como prescripciones garantistas con la finalidad de tutelar el derecho a la libertad individual; desde tal perspectiva, resulta abiertamente inconstitucional la habilitación de cualquier supuesto no contemplado en los dos anteriores. Este antecedente de definición contribuye a establecer una definición unánime sobre flagrancia delictiva, para así analizar su inconstitucionalidad como se pretende en la presente tesis.

En la sentencia del Tribunal Constitucional, Exp. N.º 03691-2009-HC/TC, (2009) en Lima, Perú, establecen que la detención de una persona procede en el supuesto de flagrancia directa y cuasiflagrancia, descartando con ello el supuesto de presunción legal de flagrancia, compartiendo nuestra posición. Por otra parte, termina señalando que para la privación de la libertad a una persona se deben de cumplir con los dos requisitos exigidos para la configuración de flagrancia, los cuales son: 1) Inmediatez temporal; 2) Inmediatez personal; siendo por tanto necesaria la urgente intervención de la Policía. Este antecedente de definición contribuye a establecer a descartar de la definición de flagrancia delictiva, el tipo

de flagrancia presunta, para así analizar su inconstitucionalidad como se pretende en la presente tesis.

En la sentencia del Tribunal Constitucional, Exp. N.º 04630-2013-HC/TC, (2014) en Lima, Perú, se puede apreciar que a pesar de que el concepto de flagrancia delictiva, había sido ampliado en la última modificación al artículo 259º del Código Procesal Penal (2004), el 25 de agosto de 2010, incluyéndose la presunción de flagrancia en los incisos 3º y 4º, ésta modificación no ha sido acogida en éste caso el año 2014, lo que nos muestra que el TC retoma nuevamente una posición sólida, al reconocer como supuestos de detención policial, la flagrancia y cuasiflagrancia.. Este antecedente de definición contribuye a acoger solo la flagrancia clásica y la cuasiflagrancia como supuestos de definición de la flagrancia delictiva en el Perú, y descartar la flagrancia presunta como se pretende en la presente tesis.

1.3. Marco teórico

Evolución legislativa de la institución de la flagrancia en el Perú

La última modificatoria de la flagrancia fue mediante la Ley n.º 29569. Esta ley tiene como antecedente al Proyecto de Ley n.º 3685/2009-PE, que fue firmado y presentado por el expresidente peruano Alan García Pérez y el expresidente del Consejo de Ministros, Javier Velásquez Quesquén, al entonces presidente del Congreso de la República, Luis Alva Castro, para su correspondiente trámite con carácter urgente. Este proyecto de ley faculta la restricción de un derecho tan importante como la libertad personal y el mismo fue aprobado por unanimidad por los legisladores, sin ser revisado por los actores que intervienen en su aplicación, como lo son el Ministerio Público, el Ministerio del Interior, la Policía Nacional, el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, entre otras instituciones de igual relevancia.

La flagrancia delictiva en la doctrina

El autor Rosas (2004, p. 163) establece que “la flagrancia es una situación fáctica en la que el delincuente es sorprendido (...) en el momento de delinquir o en circunstancias inmediatas a la perpetración del ilícito penal”. Por su parte Cubas (2017, p. 17) señala que la flagrancia es un “instituto procesal con relevancia constitucional que debe entenderse como una evidencia del hecho delictuoso respecto a su autor”. Como puede verse, los mencionados autores acogen el concepto clásico de flagrancia delictiva que denota una evidencia delictiva inmediata, esto es, el que se produce cuando el presunto autor del delito es sorprendido ejecutando el acto delictivo o instantes después. Ésta institución requiere de la concurrencia de tres requisitos para su configuración: i. Inmediatez temporal: Que el sujeto haya sido sorprendido en el mismo momento de la comisión del delito o instantes después, sin que se lo haya perdido de vista. ii. Inmediatez personal: Que el sujeto se encuentre en el lugar donde ha cometido el hecho delictivo, y además se lo encuentre con objetos o huellas que revelan que acaba de cometer el delito. iii. Necesidad de intervención: Además de los dos requisitos de inmediatez, se requiere que exista la necesidad urgente de intervención de la policía. La profesora española De Hoyos (2009, p. 272) indica que “[s]olo se debe permitir la detención en flagrancia en la medida en que la lesión de un bien jurídico sea actual e inminente, de especial gravedad y cuando se tema fundadamente que el imputado va a intentar fugarse u ocultarse”.

Del artículo 259° del Código Procesal Penal se desprende tres clases de flagrancia: i. Flagrancia clásica: Esta se consuma cuando una persona es sorprendida en el mismo momento de la comisión del delito o como se la conoce coloquialmente: cuando es sorprendido con las manos en la masa. Esta clase conserva la esencia misma de la institución

de la flagrancia que propugna la Constitución para facultar la detención policial y así, excepcionalmente, restringir el derecho de la libertad personal. ii. Cuasiflagrancia: Este estado ficticio de flagrancia ya no exige que se sorprenda al sujeto en el acto mismo de la perpetración del delito, sino que existe un espacio corto de tiempo entre el acto de perpetración del delito y el descubrimiento posterior del hecho delictivo por parte del efectivo policial. Es decir, la persona es detenida instantes después de la comisión del delito, sin habersele perdido de vista. Sánchez (2004, p. 826) resalta que “entre el momento del descubrimiento del delito y en el cual el autor es detenido, no debe haber un lapso extenso de tiempo. En caso contrario, no podrá hablarse de (...) flagrancia”. iii. Flagrancia presunta: Este supuesto al igual que la cuasiflagrancia son estados ficticios de flagrancia, es decir, ambas tienen la apariencia legal de flagrantes cuando realmente no lo son.

De otro lado, entre los autores que no están totalmente a favor de esta flagrancia presunta se encuentra el fiscal supremo Sánchez Velarde, quien establece que “los principios de inmediatez y temporalidad son fundamentales de la calificación de la flagrancia. Por ello es que existe la necesidad de ser muy escrupulosos en los casos de presunción legal de flagrancia, a fin de evitar su aplicación a casos dejando de lado los principios” (2004, p. 827). El citado fiscal es consciente de las consecuencias ominosas que puede producir la aplicación de esta flagrancia presunta y que conllevaría a la afectación de los principios de inmediatez personal y temporal; es por ello que exhorta a los operadores a precaver el uso de la misma y sobreponer los citados principios. De otro lado, Cubas Villanueva indica que en la flagrancia presunta “[n]o se ha presenciado al sujeto haber cometido el delito, pero se tiene indicios razonables para suponer que está vinculado de manera que la cualidad de autor le es atribuido, ello por haber encontrado en su poder alguna evidencia material, por ello también se le conoce como flagrancia evidencial” (2017, p. 18). No es cierta la afirmación

del profesor Cubas de que en la flagrancia presunta existen indicios razonables para vincular al autor con el hecho delictivo; dado que, el policía en esta detención en flagrancia presunta puede encontrar una serie de bienes sospechosos; pero para que los mismos sean considerados indicios razonables deben ser valorados por el fiscal, quien es el profesional idóneo para realizar esta inferencia lógica, y no el policía. En segundo lugar, si estos indicios razonables conllevan a uno a “suponer”, entonces estamos ante una sospecha y no ante un manifiesto delito flagrante o una “flagrancia evidencial” como la denomina él. Y ante una suposición o sospecha de la comisión del delito no se puede habilitar la ejecución de una medida tan grave como la detención policial y restringirse así fácilmente el derecho a la libertad personal de un ciudadano. Esta anomalía, en nuestra opinión, no debería estar comprendida dentro de las clases de flagrancia. Asimismo, Cubas Villanueva expresa que la flagrancia por sindicación “es un subtipo de flagrancia presunta que se presenta cuando el sujeto es reconocido inmediatamente después de la perpetración del hecho punible, sea por el agraviado o por otra persona que haya presenciado el hecho, o por medio audiovisual, dispositivos o equipos con cuya tecnología se haya registrado su imagen y es encontrado dentro de las 24 horas de producido el hecho punible (Exp. n.º 504-2015, Zarumilla, 7/dic/2015)” (2017, p. 18).

A continuación, hemos transcrito textualmente las críticas a la flagrancia presunta por parte del abogado Cubas Villanueva (2017, p. 16): “[L] a realidad demuestra que casi muy pocas veces nos encontramos ante hechos delictivos descubiertos, es decir, ante delito flagrante, sin embargo, a pesar de ello, se han reportado en los últimos meses del año gran cantidad de casos procesados teniendo como presupuesto matriz el hecho flagrante descubierto”. En los tres últimos años (2017 al 2019) se han reportado trescientos mil novecientos veintiséis (300 926) detenciones en flagrante delito (ver tabla 04), la

interrogante sería ¿de todas estas detenciones cuantas han sido propiamente flagrantes? Y si todas son flagrantes (evidencia delictiva) ¿por qué el 90 % de los detenidos, hasta el día de hoy, no cuentan con pronunciamiento judicial definitivo? Claramente esta es una problemática que se origina con la creación de la ficción jurídica de la flagrancia presunta y que se dilucidará en la presente investigación. De otro lado, el abogado Mendoza Ayma (2017, pp. 44-45) dio a conocer su apreciación crítica: “[L]os delitos ordinariamente descubiertos en flagrancias tienen las características propias de los delitos de torpeza cometidos por gente de determinado estereotipo, por tanto, tiene seccionado una clientela recurrente que serán los que rellenen aún más los penales”. En esta cita, Mendoza Ayma opina que las personas estereotipadas por su condición social o cultural son las que estarían más expuestas a ser detenidos en “flagrancia”; es decir, las personas que se encuentran excluidas socialmente por causas como la pobreza, la emigración, la desigualdad, el género, entre otros. Ya decía Serrano (2014, p. 612) que “el derecho penal tradicional siempre había incidido sobre los pobres” y, en el Perú, sigue incidiendo en los pobres, y es que este grupo está propenso a delinquir por la carencia de medios económicos. Por ejemplo, en nuestro país, en el distrito de Lima Norte (julio 2018 – julio 2019), los delitos flagrantes de mayor incidencia han sido los delitos contra el patrimonio como el robo agravado (980 detenidos) y el hurto agravado (800 detenidos) (Ver tabla 5). Entonces, si de por sí este grupo es marginado en la sociedad peruana, dado que el Estado no le brinda las oportunidades para que cuente con los medios económicos necesarios para tener una vida digna; la Ley de flagrancia presunta remargina a este grupo al dar luz verde a la detención policial dentro de las 24 horas sin exigir el filtro de los principios de inmediatez temporal y personal. Es decir, este grupo marginado no solo está expuesto socialmente sino que, además, está expuesto en el sistema penal, ya que estos ciudadanos son de fácil captura para las fuerzas policiales, porque cuentan con la etiqueta social de “marginado” o “pobre” y, por ende, no gozan de

igualdad de acceso a la justicia . Es por ello, que reiteramos que la aplicación de la flagrancia presunta en la detención policial genera inseguridad jurídica a todos los operadores de la justicia.

La flagrancia en la legislación nacional

a. La flagrancia en la Constitución Política del Perú

En la carta magna no encontramos un concepto de flagrancia delictiva; sin embargo, esta institución es enunciada en esta norma suprema, hasta en tres oportunidades, y es empleada para restringir derechos fundamentales como la libertad personal (art. 2, inciso 24°, literal “f” de la Constitución) y la inviolabilidad del domicilio (art. 2, inciso 9° de la Constitución), así como para afectar la garantía de la inmunidad parlamentaria que ostenta un congresista cuando este es sorprendido en flagrante delito, habilitando, en este caso, la persecución penal (art. 93° de la Constitución).

b. La flagrancia en el Código Procesal Penal de 2004

El desarrollo normativo del art. 2°, inciso 24, literal “f” de la Constitución, en lo referente a la flagrancia delictiva que habilita la detención policial, la encontramos en el art. 259° del Código Procesal Penal. Este artículo regula en los dos primeros incisos (1) y (2) la flagrancia directa y cuasiflagrancia, y en los dos últimos incisos (3) y (4) regula la flagrancia presunta. De los incisos 3° y 4° del artículo 259° del citado código se desprenden seis supuestos autónomos: (i) El agente ha huido y ha sido identificado durante o inmediatamente después de la perpetración del hecho punible por el agraviado y es encontrado dentro de las 24 horas de producido el hecho punible. (ii) El agente ha huido y ha sido identificado durante o inmediatamente después de la perpetración del hecho punible por otra persona que haya presenciado el hecho y es encontrado dentro de las 24 horas de

producido el hecho punible.(iii) El agente ha huido y ha sido identificado durante o inmediatamente después de la perpetración del hecho punible, por medio audiovisual, dispositivos o equipos con cuya tecnología se haya registrado la imagen y es encontrado dentro de las 24 horas de producido el hecho punible. (iv) El agente es encontrado dentro de las 24 horas con efectos o instrumentos procedentes de aquel que indiquen su probable autoría o participación en el hecho delictuoso. (v) El agente es encontrado dentro de las 24 horas con efectos o instrumentos que hubieren sido empleados para cometerlo que indiquen su probable autoría o participación en el hecho delictuoso. (vi) El agente es encontrado dentro de las 24 horas con señales en sí mismo o en su vestido que indiquen su probable autoría o participación en el hecho delictuoso.

La flagrancia delictiva en la jurisprudencia

a. La flagrancia delictiva en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional peruano

En el expediente n.º 125-2001-HC/TC del 29 de abril de 2001, el Tribunal analizó si la detención policial realizada al menor V. R. T. fue arbitraria; para ello inició dejando sentado que las Leyes que habilitan la detención de un adolescente “deben ser interpretadas de manera teleológica, vale decir, como prescripciones garantistas con la finalidad de tutelar el derecho a la libertad individual” (Exp. n.º 125-2001-HC/TC, f. j. 1).

En el expediente n.º 2617-2006-PHC/TC del 17 de mayo de 2006, los hechos se originaron en virtud a una denuncia interpuesta por Luis Media Arge contra Giovanni Davis Santana Orihuela, por el delito de extorsión. El denunciado habría amenazado de cargos al denunciante, obligándolo a entregarle una suma de dinero; luego ambos fueron a una cevichería, ya dentro de este local, mientras ellos se encontraban conversando con otras

personas, fueron intervenidos por la Policía, la Defensoría del Pueblo y el Ministerio Público. En el momento de la intervención, el denunciado inmediatamente arrojó debajo de la mesa unos billetes que, al ser cotejados por las autoridades intervinientes, se comprobó que se trataba del dinero que el denunciante le había entregado previamente. Para el Tribunal Constitucional esta detención policial se realizó en flagrante delito, pues cumplió con los requisitos de inmediatez temporal e inmediatez personal, ya que el denunciado fue sorprendido arrojando la ganancia del delito, lo que otorga al policía una evidencia delictiva inmediata. Por tales razones, los jueces declararon infundada la demanda interpuesta por Giovanni Davis Santana Orihuela, pues la detención se ajustó a Ley.

En el expediente n.º 05423-2008-HC/TC del 01 de junio de 2009, los hechos acontecieron el 10 de julio de 2008, la policía detuvo al dirigente social del Frente de defensa de los intereses de Madre de Dios, Luis Fermín Zegarra Kajatt, quien se encontraba ejerciendo sus labores relacionadas al proceso de revocatoria del alcalde provincial de turno y del entonces presidente regional de Madre de Dios. Luis Fermín interpuso su demanda de hábeas corpus ante el Juzgado porque consideró que se vulneró su libertad personal al ser detenido por el efectivo policial porque sería supuestamente el autor mediano por dominio del hecho de los actos de violencia ocurridos en el paro regional suscitados el 9 de julio de 2009 en la sede del Gobierno Regional de Madre de Dios. Sin embargo, el Primer Juzgado Mixto de Tambopata declaró infundada su demanda porque su detención se habría producido en situación de flagrancia por la presunta comisión de los delitos de hurto agravado, contra la tranquilidad pública y contra la seguridad del Estado. Esta decisión fue apelada y se elevó a la Sala Mixta de la Corte Superior de Justicia de Madre de Dios. Los jueces de esta Sala confirmaron la decisión del Primer Juzgado Mixto de Tambopata, esto es, declararon infundada la demanda porque igualmente consideraron que Luis Fermín fue detenido

legalmente porque fue sorprendido dentro de las veinticuatro horas después del incendio y saqueo de las instalaciones del Gobierno Regional, encontrándose dentro del lapso comprendido en el supuesto de flagrancia presunta contemplado en el art. 4° de la Ley n.° 27934 , por lo que no se configuró un acto arbitrario o ilegal. Luis Fermín interpuso el recurso de agravio constitucional contra esta última resolución emitida por la Sala que confirmó la decisión del Juzgado de Tambopata que declaró infundada su demanda, elevándose el caso a la instancia del Tribunal Constitucional. Los jueces del Tribunal hicieron hincapié en los requisitos de la flagrancia de la inmediatez temporal e inmediatez personal: “[L]a flagrancia en la comisión de un delito presenta dos requisitos insustituibles: a) la inmediatez temporal, es decir, que el delito se esté cometiendo o que se haya cometido instantes antes; y b) la inmediatez personal, que el presunto delincuente se encuentre en el lugar de los hechos en el momento de la comisión del delito y esté relacionado con el objeto o los instrumentos del delito, ofreciendo una prueba evidente de su participación en el hecho delictivo” (Exp. n.° 05423-2008-HC/TC, f. j. 9). La flagrancia debe entenderse como una evidencia del hecho delictuoso, por lo que solo se constituirá cuando exista un conocimiento fundado, directo e inmediato del hecho punible que se viene realizando o que se acaba de realizar. La mera existencia de sospechas o indicios no es un elemento suficiente para constituir la flagrancia (f. j. 10). [L]o que justifica la excepción al principio constitucional de la reserva judicial para privar la libertad en los supuestos de flagrancia es la inmediatez temporal y personal del hecho delictuoso, lo que supone la imposibilidad de obtener una orden judicial previa (f. j. 10). Además de esta aclaración, el Tribunal añadió que la detención en supuesta “flagrancia” del dirigente afectado se dio en base a una solicitud de la Fiscalía, sin estar justificada esta solicitud por alguna prueba o indicio de la comisión de los delitos imputados, no cumpliéndose con ninguno de los requisitos de inmediatez temporal y personal. En consecuencia, el Tribunal declaró improcedente la demanda de hábeas corpus

porque se produjo la sustracción de la materia, ya que el afectado había sido puesto en libertad. Como puede verse, tanto los jueces del Primer Juzgado de Tambopata como los jueces de la Sala Mixta de la Corte Superior de Justicia de Madre de Dios realizaron una interpretación literal sin ahondar en las exigencias constitucionales fijadas por el máximo intérprete de la Constitución.

En el expediente n.º 03691-2009-PHC/TC del 18 de marzo de 2010, los hechos surgieron cuando una tercera persona denunció vía llamada telefónica la posesión de drogas en el domicilio de los ciudadanos Teófilo Juárez Marín y Luz Emerita Sánchez Chávez, ante estos hechos, el 05 de junio de 2009, los efectivos policiales y el representante del Ministerio Público acudieron al domicilio de los denunciados y con autorización de los mismos ingresaron al interior del inmueble (conforme al acta de intervención del 5 de junio de 2009), encontrando supuestamente hojas de marihuana, arma, municiones y monedas (conforme al acta de registro domiciliario del 05 de junio de 2009), por lo que procedieron con la detención policial en supuesta flagrancia delictiva, ya que no existió de por medio una orden judicial de allanamiento para la intervención en su domicilio. Posteriormente, del acta de prueba de campo de descarte y pesaje de droga se desprende que la droga decomisada era de la especie de cannabis sativa con un peso aproximado de 6 gramos. Por estos hechos, la Segunda Fiscalía Provincial Mixta de Celendín investigó preliminarmente a los recurrentes por los delitos de tráfico ilícito de drogas y tenencia ilegal de armas de fuego y municiones, los mismos que permanecieron detenidos quince días, plazo de detención fijado por la Constitución para este tipo de delitos. Los recurrentes cuestionaron (i) la investigación preliminar, (ii) la imputación fiscal por los delitos de tráfico ilícito de drogas por ausencia de medios probatorios y (iii) el allanamiento del domicilio de los recurrentes que vulneraría su derecho a la inviolabilidad de domicilio, pues no se realizó en flagrante delito ni con

mandato judicial. El Tribunal rechazó los cuestionamientos (i) y (ii), pues estos no estarían referidos al contenido constitucionalmente protegido del derecho de la libertad personal. Los cuestionamientos que realicen los recurrentes a la imputación formulada en su contra y al desarrollo de la investigación preliminar son competencia de la Fiscalía y no del Tribunal Constitucional, que solo analiza el cuestionamiento directo del derecho afectado y no lo que puede ser resuelto vía penal. Por estas razones, resolvieron declarar improcedente estos dos puntos, conforme al art. 5° inciso a del Código Procesal Constitucional. Respecto al tercer cuestionamiento, el Tribunal señaló que se produjo la sustracción de la materia, debido a que los recurrentes ya no seguían detenidos. Ahora, también declararon improcedente la alegada violación del derecho a la inviolabilidad del domicilio, pues este hecho había cesado antes de la presentación de la demanda, convirtiéndose el daño en irreparable, ello conforme al inciso 5 del artículo 5° del Código Procesal Constitucional. Ahora, pese a que fueron improcedentes los petitorios de los recurrentes, el Tribunal consideró importante pronunciarse sobre el contenido del derecho a la inviolabilidad del domicilio (art. 2° inciso 9 de la Constitución) y sobre la institución de la flagrancia delictiva. El derecho de inviolabilidad del domicilio no permite la intromisión de terceros en el espacio físico e íntimo del titular de este derecho, con excepción de que el titular brinde su consentimiento para el correspondiente ingreso. El policía o el funcionario público que recibe la autorización del titular para ingresar al domicilio debe previamente haber explicado, de forma clara y precisa, las razones por las cuáles desea ingresar y ya dependerá del titular si concede o no su autorización. Este derecho es relativo, es decir, puede ser restringido en casos de flagrante delito o de muy grave peligro de su perpetración. En el presente caso, ¿el efectivo policial ingresó al domicilio de los recurrentes porque fueron sorprendidos en flagrante delito? No, el Tribunal estableció que los efectivos policiales junto y el fiscal del caso ingresaron al domicilio en razón a una denuncia vía telefónica realizada por una tercera persona y no

porque se había configurado un flagrante delito como alegó el entonces fiscal de la Segunda Fiscalía Provincial Mixta de Celendín; en consecuencia, no existiría la alegada flagrancia delictiva, pues una denuncia telefónica no se equipara a un “conocimiento fundado, directo e inmediato de la realización del hecho punible (que se viene realizando o que se acaba de realizar instantes antes) que habilite a la autoridad pública a prescindir del mandato judicial” (Exp. n.º 03691-2009-PHC/TC, f. j. 22.a). La flagrancia delictiva es “un instituto procesal con relevancia constitucional que debe entenderse como una evidencia del hecho delictuoso respecto de su autor” (Exp. n.º 03691-2009-PHC/TC, f. j. 17) y que su configuración exige el cumplimiento de los requisitos de “a) inmediatez temporal, es decir, que el delito se esté cometiendo o que se haya cometido instantes antes; y b) la inmediatez personal, es decir, que el presunto delincuente se encuentre en el lugar de los hechos en el momento de la comisión del delito y esté relacionado con el objeto o los instrumentos del delito, ofreciendo una prueba evidente de su participación en el hecho delictivo” (Exp. n.º 03691-2009-PHC/TC, f. j. 16). Por tales razones, el Tribunal resolvió declarar improcedente la demanda, pues operó la sustracción de la materia; disponiendo la remisión de copias certificadas de su resolución a la Inspectoría General de la Policía Nacional del Perú, a la oficina de Control Interno del Ministerio Público y al Juzgado Penal de la provincia de Celendín para que procedan conforme a Ley.

En el expediente n.º 00012-2008-PI/TC del 14 de julio de 2010, Juan Miguel Jugo Viera y más de cinco mil ciudadanos interpusieron una demanda de inconstitucionalidad contra varias disposiciones, entre ellas, contra los artículos 1º del D. Leg. n.º 989 y 3º del D. Leg. n.º 983, porque ambas normas “extienden la flagrancia hasta 24 horas después de ocurrido el hecho, desvirtúan la naturaleza inmediata de esta institución y vulneran gravemente el derecho a la libertad y seguridad personales” (Exp. n.º 00012-2008-PI/TC, f.

j. 4.1). La Procuradora del Ministerio de Justicia contestó la demanda y defendió la constitucionalidad de los citados artículos aduciendo que “se necesitan los mecanismos legales que garanticen el accionar efectivo y oportuno de las fuerzas del orden, las mismas que de acuerdo a lo informado presentan múltiples problemas operativos para proceder a la detención en flagrancia” (f. j. 4.2). Los magistrados Mesía Ramírez, Vergara Gotelli, Calle Hayen, Eto Cruz y Álvarez Miranda declararon la sustracción de la materia respecto a las citadas disposiciones cuestionadas porque entró en vigencia la Ley n.º 29372, que suprime la extensión de veinticuatro horas y define la flagrancia conforme a lo fijado por el TC. De otro lado, los jueces Landa Arroyo y Beaumont Callirgos, en su voto singular, señalaron que la derogatoria de los artículos que modifican el art. 259º del CPP comporta la sustracción de la materia, por lo que no optaron por emitir un pronunciamiento sobre la validez constitucional de estas normas. Sin embargo, advirtieron que la derogatoria de una norma no siempre impide que esta sea materia de control constitucional, puede serlo en dos supuestos: 1) cuando la norma continúe desplegando sus efectos, y, 2) cuando la sentencia de inconstitucionalidad puede alcanzar a los efectos que la norma cumplió en el pasado, esto es, si hubiese versado sobre material penal o tributaria (f. j. 5.1.7).

En el expediente n.º 4630-2013-PHC/TC del 26 de junio de 2014, el 09 de abril de 2013, a las 9:30 horas, el ciudadano Santos Dolores Peña Cárdenas, de 23 años de edad, interpone su denuncia verbal contra José Fermín Maqui Salinas, porque este junto a otra persona lo agredieron con puños y se habrían llevado por la fuerza a su conviviente María Marciana Maqui Julca de 18 años, quien por vía telefónica le informó que su padre la tenía encerrada en su granja, hechos que se desprende del acta de denuncia verbal n.º 100-2013-CPNP-EM/SILDF POR PRESUNTO D/C/L/P-SECUESTRO. En mérito a esta denuncia, el 09 de abril de 2013, a las 10:30 horas, los policías y el denunciante acudieron a la granja del

denunciado, en ese momento, salió la presunta agraviada a recibirlos, pero el denunciado la detuvo a la fuerza y la hizo ingresar arrastrándola. Estos hechos configurarían el flagrante delito de violencia familiar, por lo que los policías, pese a ser agredidos, ingresaron a la granja y el efectivo policial Julio César Aliaga Tejada logró detenerlo y luego lo condujo a la Comisaría PNP El Milagro, por orden vía telefónica del fiscal de familia, sin mediar un mandato judicial. El Tribunal consideró que el ciudadano José Fermín Maqui Salinas fue sorprendido en flagrante delito, pues “se aprecia la concurrencia de los presupuestos de la inmediatez temporal y la inmediatez personal” (Exp. n.º 4630-2013-PHC/TC, f. j . 3.3.7). Asimismo, por la situación de flagrancia, los efectivos policiales estaban facultados para allanar el domicilio del denunciado, ello conforme al art. 2, inciso 9º de la Constitución y al art. 8º del Reglamento de la Ley de protección frente a la violencia, aprobado por el Decreto Supremo n.º 006-97-JUS, de fecha 25 de junio de 1997. En consecuencia, los jueces declararon infundada la demanda de hábeas corpus, pues la privación de la libertad personal se produjo en flagrante delito, pues el denunciado fue sorprendido en el mismo momento que agredía a su hija, por lo que la detención cumple con las formalidades que establece la Ley y la Constitución. La resolución de este caso no resultó tan compleja debido a que los hechos denotan la configuración de una flagrancia directa y no de una flagrancia presunta, que, al momento de sucedido los hechos, ya se encontraba vigente en el Código Procesal Penal de 2004.

b. La flagrancia delictiva en la jurisprudencia de la Corte Suprema

La Casación n.º 692-2'16 Lima Norte, del 04 de mayo de 2017, se origina en virtud al recurso de casación interpuesto por Miguel Antonio Cortéz Ortega, quien cuestiona la sentencia de segunda instancia porque confirma la decisión de la primera instancia, que lo condena a 12 años de pena privativa de libertad y al pago de mil quinientos soles de

reparación civil, como autor del delito de robo con agravantes en agravio de Gloria Rosa Matos Valera. Los hechos consisten en que mientras la agraviada se encontraba en el paradero de la avenida Universitaria, un sujeto la interceptó y le apuntó en la cabeza con un arma de fuego, mientras el otro aprovechó para despojarle de su cartera que contenía su celular, llaves, cosméticos y su billetera con sus documentos personales y trescientos setenta soles. Al poco tiempo, se aproximó un vehículo que habría sido conducido por Cortéz Ortega, de placa n.º C2M-353, quien abrió la puerta a los delincuentes para que estos ingresen y se dieran a la fuga. Cortéz Ortega fue intervenido horas después en el distrito de Puente Piedra, lugar donde la agraviada fue a cenar con sus padres y donde reconoció el vehículo utilizado en el robo. Para la fiscalía estos hechos ameritaban la incoación del proceso inmediato. El recurrente refutó en su recurso lo siguiente: (i) La única prueba periférica que corroboraría la versión de la agraviada es el segundo registro vehicular que dio resultado positivo. (ii) No se valoró el primer registro vehicular que dio resultado negativo, lo que vulnera las garantías del debido proceso y de defensa procesal. (iii) No existe prueba evidente, por lo que, el caso debió ser tramitado bajo las reglas del proceso común y no del proceso inmediato. Ahora, la Sala observó que de la denuncia y de las manifestaciones preliminares de la agraviada se aprecia que la misma declaró que no logró ver el rostro del chofer, ni de ninguno de los intervinientes; sin embargo, en juicio oral señaló que sí vio la cara del imputado y que lo reconoció plenamente. El proceso inmediato incoado al recurrente se desarrolló de la siguiente manera:

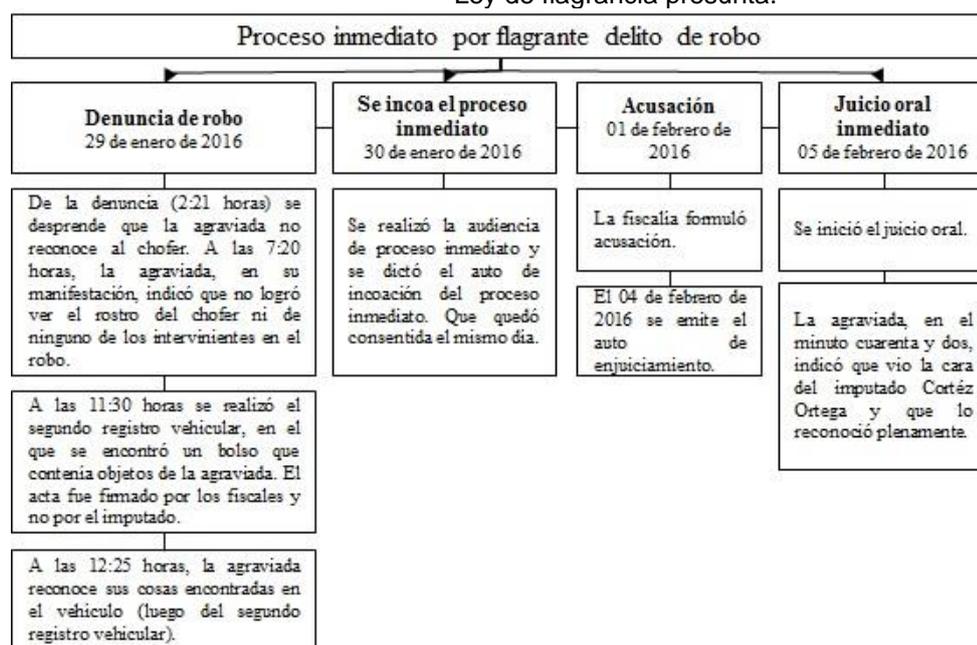


Figura 1. Resumen del procedimiento del proceso inmediato por flagrante delito de robo en la Casación n.º 692-2016 Lima Norte, del 04 de mayo de 2017.

La Sala también advirtió que el imputado siempre negó los cargos. Él no sabe cómo apareció el bolso en la maleta del vehículo que dedica al servicio de taxi y, además, señala que en el primer registro vehicular no se encontró nada, pero luego en el segundo registro apareció el bolso. Respecto a la actuación de la segunda diligencia de registro vehicular sin la presencia de un abogado defensor, la Corte Suprema aclaró que “no existen razones de extrema urgencia que impidan la intervención de un abogado defensor en sede de investigación preliminar (artículo 71, apartados 1 y 2, literal “c” del CPC)” (f. j. 4). En esta misma diligencia se omitió consignar, en la citada acta fiscal, las razones por las que el imputado se negó a firmar. Esta omisión, para la Corte Suprema, denota el incumplimiento de las exigencias legales que debe cumplir una diligencia para ostentar de fiabilidad y eficacia procesal, por tanto, se vulneró el artículo 120, apartado 2, del CPP (f. j. 6). Ante estos hechos la Sala determina lo siguiente: La agraviada no había visto el rostro del imputado (...). Es más: en el vehículo, cuando se efectuó el primer registro vehicular, no se hallaron los objetos del delito. [E]n atención: (i) al tiempo transcurrido, (ii) al hecho de que el

imputado no se le capturó en el teatro del delito, (iii) a las protestas de inocencia de aquél, y, (iv) que al momento de la primera revisión vehicular no se encontró objetos del delito, no es posible concluir que se está ante un supuesto de flagrancia presunta” (f. j. 5). Es decir, los jueces efectuaron una interpretación restrictiva de la flagrancia presunta, pues si bien esta se configura dentro de las veinticuatro horas; para la Sala, no concurre el requisito de inmediatez personal, pues el imputado no ha sido sorprendido en el teatro del delito, y tampoco concurre el requisito de inmediatez temporal, porque desde la ocurrencia del hecho delictivo ha transcurrido bastante tiempo, lo que ha devenido en que, en el primer registro vehicular, no se encuentren objetos, instrumentos, efectos o ganancias del delito que sindiquen la autoría del intervenido Cortez Ortega. Este tipo de interpretación se inclina en favor de la libertad del recurrente, ya que, en base a sospechas, fue condenado céleramente, a través del proceso inmediato, a 12 años de pena privativa de libertad, mientras que seguía teniendo la calidad de detenido en la cárcel por un periodo aproximado de quince meses. Este caso es un ejemplo de cómo se ejecuta un ejercicio abusivo del aparato estatal para privar de la libertad a una persona que durante el proceso inmediato solo ha sido acusado en base a sospechas y sin pruebas sólidas y, posteriormente, fue condenado sin mayor actividad probatoria. Este caso requería una mayor actuación de diligencias que debían ser llevadas a cabo en un proceso ordinario y sin privar de la libertad al denunciado después de la ocurrencia del hecho delictivo, dado que no fue detenido en flagrancia, conforme la Ley fundamental manda; por ende, correspondía que el denunciado sea investigado en libertad. Si en el transcurso del proceso penal se hallaban mayores pruebas periféricas que corroboren la tesis fiscal, allí recién correspondía una detención vía mandato judicial. En ese sentido, para la Sala, “[l]a flagrancia (...) requiere una acreditación de los hechos por prueba directa a partir de informaciones categóricas, procedentes del agraviado, de testigos presenciales o de filmaciones indubitables, que demuestren, sin necesidad de inferencias complejas, que el

detenido fue quien intervino en la comisión del delito” (f. j. 5). El medio de prueba que acredite el delito de robo que se le imputa al recurrente constituiría prueba directa. Sin embargo, en este caso estamos ante una prueba indirecta, porque solo existieron indicios (la denuncia de la agraviada y el segundo registro vehicular) que permitieron inferir al juzgador que hubo una sustracción de los objetos de propiedad de la agraviada y no que estos objetos fueron sustraídos por el imputado. No existe la prueba directa que vincule al imputado con el hecho delictivo. Por estos argumentos, la Sala concluyó que “frente a los vacíos probatorios resultados, no puede concluirse, todavía, que el imputado era quien conducía el vehículo utilizado para el robo en agravio de Matos Valera: no se daba una situación de flagrancia delictiva. La captura del vehículo, al coincidir su placa de rodaje con la apuntada por la agraviada, sin la posesión del objeto del delito y sin el reconocimiento de esta, no satisface el rigor conceptual del delito flagrante” (f. j. 5). La Corte Suprema finalmente declaró fundado el recurso de casación, nula la sentencia de vista recurrida e insubsistente la sentencia de primera instancia. Declararon sin efecto todo lo actuado desde el auto de incoación del proceso inmediato. Ordenaron que se siga la causa conforme al proceso común u ordinario y se remitan los actuados a la Fiscalía Provincial. Decretaron la inmediata libertad del procesado Miguel Antonio Cortéz Ortega porque había vencido el plazo de duración de prisión preventiva de nueve meses, el 30 de enero de 2016.

En la Casación n.º 842-2016 Sullana, del 16 de marzo de 2017, los hechos tratan sobre la denuncia interpuesta contra el ciudadano Maximiliano Benites Rodríguez por el delito de violación sexual de menor de edad en agravio de M. B. A. A., de siete años de edad. Él no fue detenido en flagrante delito; es decir, por haber sido sorprendido en el mismo momento de la comisión del delito o instantes después, sino fue detenido –luego de 22 horas de ocurrido el hecho– mientras este conducía una motocicleta por la carretera Panamericana

Norte, en virtud a la sindicación de la madre de la menor agraviada, quien lo habría reconocido desde el vehículo policial donde se encontraba con la menor y con tres efectivos policiales, camino a la Segunda Fiscalía Provincial de Sullana.

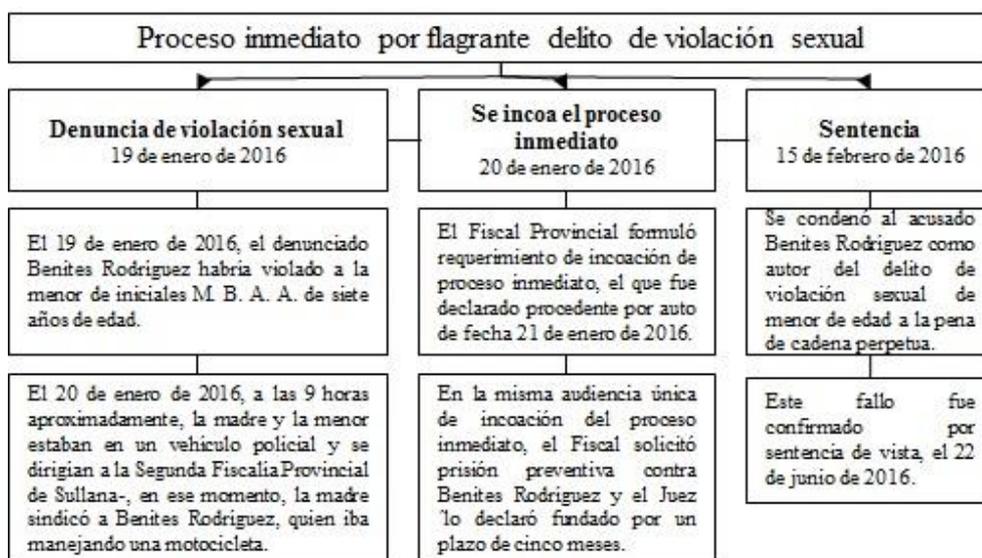


Figura 2. Resumen del procedimiento del proceso inmediato por flagrante delito de violación sexual, en la Casación n.º 842-2016 Sullana, del 16 de marzo de 2017.

En vista que los policías, la madre y la tía de la menor agraviada no presenciaron la comisión del delito. Las dos últimas solo se limitaron a expresar lo que les dijo la menor, cuando el imputado ya no se encontraba en la vivienda de aquella. “[E]l delito subjudice no puede calificarse de flagrante. Nadie, excepto la propia víctima, presenció la violación que ha sido objeto de denuncia, procesamiento, acusación, enjuiciamiento y sentencia. Ni siquiera se recogió en ese acto, o inmediatamente después, algún vestigio natural (f. j. 5). Por lo que, como se requiere de un elaborado análisis deductivo que está asociado a la pena más grave de cadena perpetua, el caso debió tramitarse por el proceso común y no en un proceso inmediato. Por tales motivos, se vulneró el art. 139º, apartado 3, segundo párrafo de la Constitución (debido proceso) y el artículo 446º, apartado 1, literal a) del Código Procesal Penal (incoación del proceso inmediato por flagrante delito). Asimismo, el recurrente estaba privado de su libertad el tiempo aproximado de catorce meses. En consecuencia, declararon

fundado el recurso de casación, nula la sentencia recurrida e insubsistente la sentencia de primera instancia; declararon sin efecto todo lo actuado desde el auto de incoación del proceso inmediato; ordenaron que se siga la causa conforme al proceso común y decretaron la inmediata libertad del recurrente. Lo particular en esta resolución es la interpretación de la flagrancia que realiza la Sala: El delito flagrante es lo opuesto al delito clandestino; y, como tal, debe cometerse públicamente y ante testigos. Requiere que la víctima, la policía o un tercero presencien la comisión del delito en el mismo momento en que se perpetra (evidencia o percepción sensorial del hecho delictivo), y que ante la realización de la infracción penal surja la necesidad urgente de la detención del delincuente para poner coto a la comisión delictiva, cortar o evitar mayores efectos lesivos de la conducta delictiva o impedir la fuga del delincuente (f. j. 4). Esta interpretación se da respetando el marco jurisprudencial fijado por el Tribunal Constitucional y respetando la finalidad de la institución según la norma fundamental, pues consideran que debe de concurrir la inmediatez temporal, inmediatez personal y la necesidad de intervención para que se configure la flagrancia, descartando la interpretación extensiva de la flagrancia presunta que se encuentra regulada en los incisos 3) y 4) del artículo 259° del Código Procesal Penal. Es decir, no optaron por una interpretación literal del citado artículo, porque de haber sido así, los hechos encuadraban perfectamente en el inciso 3), ya que el ciudadano Maximiliano Benites Rodríguez fue detenido dentro de las veinticuatro horas y fue identificado después por la menor agraviada. Entonces, esta casación es un ejemplo de la interpretación restrictiva y teleológica del art. 259° CPP, que aboga por la libertad personal de la persona que ha sido detenida sin mediar un delito flagrante como manda la Constitución.

En la Casación n.º 553-2018 Lambayeque, del 11 de setiembre de 2019, el desarrollo esencial del proceso se suscitó de la siguiente manera:

Aplicación del principio de proporcionalidad en la Ley de flagrancia presunta.

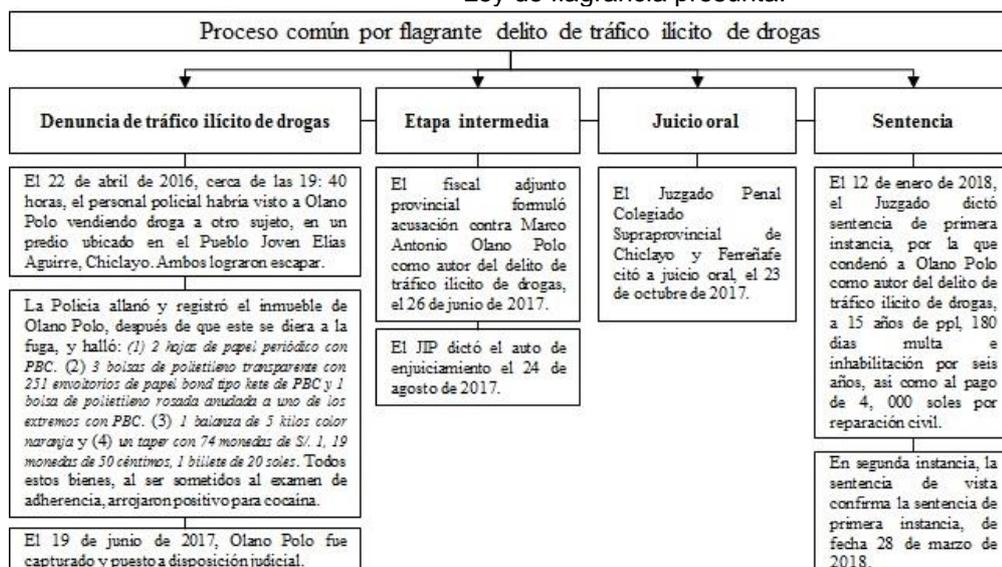


Figura 3. Resumen del procedimiento del proceso inmediato por flagrante delito de tráfico ilícito de drogas, en la Casación n.º 553-2018 Lambayeque, del 11 de setiembre de 2019.

El abogado del recurrente, en su recurso de casación, alegó que se vulneró el art. 429, incisos 1 y 5 del Código Procesal Penal, por los siguientes motivos: (1) Se valoró indebidamente el análisis de descarte y pesaje de droga n.º 105/2016, pues no es una prueba química definitiva; que, por tanto, no puede declararse probado el favorecimiento al consumo ilegal de drogas. (2) El allanamiento fue ilícito. (3) La prueba testifical de cargo es contradictoria y, además, insuficiente. En este comentario solo se abordará el segundo punto referido al allanamiento, que para el recurrente esta diligencia es ilícita, pues no se realizó en flagrante delito ni medió una orden judicial previa de allanamiento, registro e incautación, lo que la calificaría de inconstitucional y; por ende, las pruebas derivadas o indirectas debían ser excluidas en su totalidad. La Corte Suprema, en este apartado, dejó zanjado que solo los supuestos de flagrancia estricta y cuasiflagrancia son aplicables a la diligencia de allanamiento y registro, diligencia que afecta el derecho fundamental de la inviolabilidad de domicilio. Asimismo, ambos supuestos de flagrancia deben cumplir con los requisitos de inmediatez temporal y personal, percepción directa y efectiva del hecho por el efectivo policial y la necesidad urgente de la intervención (f. j. 7). El Tribunal Constitucional ha

establecido en senda jurisprudencia que los requisitos son la (i) inmediatez temporal, (ii) inmediatez personal y (iii) la necesidad de intervención (ver: Exp. n.º 2617-2006-PHC/TC, exp. n.º 05423-2008-HC/TC, exp. n.º 03691-2009-PHC/TC y el exp. n.º 4630-2013-PHC/TC); sin embargo, la Corte Suprema, a estos tres requisitos le ha añadido un cuarto requisito que viene a ser la percepción directa y efectiva del hecho por el efectivo policial de manera directa o por material fotográfico o fílmico. Sobre este cuarto requisito, consideramos que este se encuentra implícito en el primer requisito de inmediatez temporal, pues este exige que una persona sea sorprendida en el mismo momento o instantes después sin que se lo haya perdido de vista; es decir, la persona ha sido vista de forma directa o por otro cualquier medio tecnológico, claro, siempre y cuando el medio tecnológico le permita al Policía identificar plenamente al agente denunciado; de lo contrario, ante la duda, no procede una detención preliminar y mucho menos una intervención en el domicilio de la persona denunciada. Para la Sala, en estos hechos, el allanamiento y registro al inmueble se realizó en flagrante delito (estricta) porque el ciudadano Olano Polo, alias “Choyo”, fue visto directamente por el efectivo policial vendiendo droga en la reja de acceso del inmueble, ubicado en la manzana A, lote diecisiete del pueblo joven Elías Aguirre, y cuando iba a ser intervenido estaba en el patio del predio cuestionado, de donde se dio a la fuga. A esto añaden que se encontró en el espacio que encierra la reja protectora de fierro color negro, cuatro cigarrillos marca “Caribe” armados tipo pitillo, que contenían pasta básica de cocaína. Por lo que, “[e]l ingreso al domicilio (...) no fue ilícito. Se produjo en un contexto de flagrancia delictiva y las actividades de averiguación inmediatamente realizadas, sin solución de continuidad, dieron cuenta de que ese domicilio era dedicado a la preparación de paquetes de droga para su comercialización”. Por tales consideraciones, los jueces declararon infundado el recurso de casación. Entonces, ¿en qué supuestos de flagrancia procede el ingreso y registro a un inmueble por parte del efectivo policial sin previa autorización del

propietario? De acuerdo a esta casación, procede únicamente en los supuestos de flagrancia estricta y cuasiflagrancia. Esta aclaración por parte de la Sala es fundamental para que los jueces y abogados defensores sepan interpretar correctamente la Ley de flagrancia y el mandato constitucional de la inviolabilidad del domicilio, claro, mientras siga vigente el supuesto de flagrancia presunta que, para nosotros, deviene en inconstitucional.

c. La flagrancia delictiva en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos

En el caso *Gangaram Panday vs. Surinam* (1994), la Corte Interamericana de Derechos Humanos interpreta el artículo 7° de la Convención y establece que “nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento por causas y métodos que -aún calificados de legales- puedan reputarse como incompatibles con el respeto a los derechos fundamentales del individuo por ser, entre otras cosas, irrazonables, imprevisibles, o faltos de proporcionalidad” (f. j. 47). Es decir, la Corte reconoce que los Estados partes pueden contener Leyes en sus ordenamiento jurídicos que sean incompatibles con las ideas de razonabilidad, previsibilidad y proporcionalidad que deben caracterizar a toda detención para no convertirse en arbitraria y, por ende, vulnerar derechos fundamentales como la libertad personal. Para nosotros la Ley de flagrancia presunta calza perfectamente en esta interpretación de la Corte, pues si bien es legal la detención en flagrancia presunta (24 horas), la misma no es compatible con los principios de la razonabilidad, previsibilidad y proporcionalidad, por ende, se convierte en una detención arbitraria.

En el caso *Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez vs. Ecuador* (2007), los hechos iniciaron cuando el señor Chaparro (propietario de la fábrica Plumavit) fue considerado sospechoso de pertenecer a una organización internacional dedicada al tráfico internacional de

narcóticos, motivos por los cuáles fue detenido. La detención del señor Chaparro no fue en flagrancia, no se le informaron los motivos y razones de su detención y la orden de detención no le fue mostrada en el momento de la intervención. Y en cuanto a la detención del señor Lapo, gerente de planta de la citada fábrica, esta fue calificada ilegal desde un inicio dado que la orden judicial de detención del señor Lapo tiene fecha de 18 de noviembre de 1977, tres días después de su detención, en consecuencia, no existió tal autorización judicial previa. Estos hechos fueron sometidos a la jurisdicción de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, pues el Estado demandado de Ecuador es Estado Parte en la Convención desde el 28 de diciembre de 1977. La Corte declaró que el Estado de Ecuador violó los derechos regulados en los arts. 7.2, 7.4 y 7.5 de la Convención en perjuicio del señor Chaparro y violó los arts. 7.2 y 7.5 de la Convención en perjuicio del Señor Lapo. De otro lado, en el análisis de la arbitrariedad de la detención de los citados señores, la Corte estableció que “no es suficiente que toda causa de privación o restricción al derecho a la libertad esté consagrada en la Ley” (f. j. 93), sino que agrega, además, que esta Ley y su aplicación deben respetar los siguientes requisitos: “ i) Que la finalidad de las medidas que priven o restrinjan la libertad sea compatible con la Convención. Valga señalar que este Tribunal ha reconocido como fines legítimos el asegurar que el acusado no impedirá el desarrollo del procedimiento ni eludirá la acción de la justicia. ii) Que las medidas adoptadas sean las idóneas para cumplir con el fin perseguido. iii) Que las medidas sean necesarias, en el sentido de que sean absolutamente indispensables para conseguir el fin deseado y que no exista una medida menos gravosa respecto al derecho intervenido entre todas aquellas que cuentan con la misma idoneidad para alcanzar el objetivo propuesto. Por esta razón el Tribunal ha señalado que el derecho a la libertad personal supone que toda limitación a éste deba ser excepcional. iv) Que sean medidas que resulten estrictamente proporcionales, de tal forma que el sacrificio inherente a la restricción del derecho a la libertad no resulte exagerado o

desmedido frente a las ventajas que se obtienen mediante tal restricción y el cumplimiento de la finalidad perseguida. Cualquier restricción a la libertad que no contenga una motivación suficiente que permita evaluar si se ajusta a las condiciones señaladas será arbitraria y, por tanto, violará el artículo 7.3 de la Convención” (f. j. 93). Como puede verse, la arbitrariedad tiene un contenido jurídico propio para la Corte y este contenido sirvió en parte para declarar en su parte resolutive que el Estado de Ecuador violó el derechos a la libertad personal consagrado en el art. 7 (incisos 1, 2, 3, 4, 5 y 6), entre otros. En suma, una detención es arbitraria cuando no cumple con el test de proporcionalidad y el control de convencionalidad, entendida esta última como la compatibilidad de una o varias Leyes con lo prescrito en la Convención. En este caso, es importante resaltar lo dispuesto en el apartado 11, pues ordena la adecuación del derecho interno a los parámetros de la Convención, pues se ha establecido que los Estados Partes deben tener presente que “el deber de adecuar el derecho interno implica la adopción de medidas para suprimir las normas y prácticas de cualquier naturaleza que entrañen violación a las garantías previstas en la Convención o que desconozcan los derechos allí reconocidos u obstaculicen su ejercicio” (f. j. 194).

1.4. Justificación

Esta investigación es original, ya que no se ha realizado antes en su totalidad; asimismo, evidenciamos que es un tema actual y de vital importancia para mejorar el derecho procesal penal y con ello evitar futuras vulneraciones a derechos fundamentales como el de la libertad personal. Como podemos ver aportará un avance significativo en la consolidación en la aplicación del principio de proporcionalidad en la flagrancia presunta regulada en el art. 259 inciso 3 y 4 del Código Procesal Penal de 2004, y su resultado inspirará la efectividad del sistema acusatorio en el Perú. Asimismo, tiene relevancia social, puesto que, conociendo

el aporte de la presente investigación, enriquecerá a todos la comunidad jurídica nacional.

Por último, este proyecto de tesis es viable, ya que cuenta con la información necesaria para poder analizar y brindar un soporte a la resolución de casos penales invocando la correcta aplicación del principio de proporcionalidad, que debe ser pionera en temas trascendentales como el aquí planteado.

1.5. Formulación del problema

¿La Ley n.º 29569, orientada a la protección de seguridad ciudadana, regula la flagrancia presunta en concordancia con el principio constitucional de proporcionalidad?

1.5.1. Problemas específicos

PE1. ¿La Ley n.º 29569, orientada a la protección de la seguridad ciudadana, es una medida idónea para cumplir con el fin constitucional de seguridad ciudadana, en concordancia con el proporcionalidad?

PE2. ¿La Ley n.º 29569, orientada a la protección de la seguridad ciudadana, es una medida necesaria para cumplir con el fin constitucional de seguridad ciudadana, en concordancia con el proporcionalidad?

PE3. ¿La Ley n.º 29569, orientada a la protección de la seguridad ciudadana, es una medida proporcional para cumplir con el fin constitucional de seguridad ciudadana, en concordancia con el proporcionalidad?

1.6. Objetivos

1.6.1. Objetivo general

Analizar si la Ley n.º 29569, orientada a la protección de la seguridad ciudadana, regula la flagrancia presunta en concordancia con el principio de proporcionalidad.

1.6.2. Objetivos específicos

OE1. Determinar si la Ley n.º 29569, orientada a la protección de la seguridad ciudadana, es una medida idónea para cumplir con el fin constitucional de seguridad ciudadana, en concordancia con el proporcionalidad.

OE2. Determinar si la Ley n.º 29569, orientada a la protección de la seguridad ciudadana, es una medida necesaria para cumplir con el fin constitucional de seguridad ciudadana?

OE3. Determinar si la Ley n.º 29569, orientada a la protección de la seguridad ciudadana, es una medida proporcional para cumplir con el fin constitucional de seguridad ciudadana?

1.7. Hipótesis

1.7.1. Hipótesis general

Si la Ley de flagrancia presunta no resulta una medida idónea, necesaria y proporcional, esto es, no cumple con alguno de estos subprincipios del principio de proporcionalidad, entonces deviene en una Ley inconstitucional y; por consiguiente, vulnera gravemente el derecho a la libertad personal.

1.7.2. Hipótesis específicas

HE1. Si la Ley de flagrancia presunta no es una medida idónea para cumplir con el fin constitucional de seguridad ciudadana; en consecuencia, no cumple con el subprincipio de idoneidad del principio de proporcionalidad.

HE2. Si la Ley de flagrancia presunta no es una medida necesaria e indispensable para cumplir con el fin de seguridad ciudadana; en consecuencia, no cumple con el subprincipio de necesidad del principio de proporcionalidad.

HE3. Si la Ley de flagrancia presunta no es una medida proporcional en sentido estricto; en consecuencia, no cumple con el subprincipio de proporcionalidad.

CAPÍTULO II. METODOLOGÍA

2.1. Enfoque de investigación

Esta tesis tiene un enfoque cualitativo porque se desarrolló en base a la información que obra en libros, expedientes, investigaciones, leyes, informes del INEI y de la Defensoría del Pueblo.

2.2. Tipo de investigación

La investigación realizada en la presente tesis es cualitativa y no experimental, dado que la presente tesis se concretó a través de la lectura de la información que obra en libros, artículos web, revistas, notas de prensa, libros, enciclopedias, tesis, jurisprudencia; y, a través del análisis de los informes técnicos publicados por el Instituto Nacional de Estadística e Informática. Así también, esta obra tiene alcance descriptivo y correlacional. Es descriptivo ya que se desarrolla ampliamente las dos variables, esto es, el principio de proporcionalidad (concepto, requisitos, subprincipios, entre otros) y la institución de la flagrancia presunta (concepto, tipos de flagrancia, requisitos, etc.); y, es correlacional ya que se establece la relación que existe entre ambas variables para poder llegar a la conclusión en la presente investigación.

2.3. Diseño

Este trabajo tiene un diseño de teoría fundamentada porque en la presente investigación se examinarán conceptos de las instituciones de la flagrancia y del principio de proporcionalidad, así como la relación entre ambos a través de la aplicación del citado principio a la ley de flagrancia presunta. Por lo que la presente tesis se basa en la doctrina y en jurisprudencia nacional e internacional.

2.4. Población y muestra (Materiales, instrumentos y métodos)

Los materiales que se utilizaron son distintas obras jurídicas, artículos jurídicos, jurisprudencia nacional e internacional, conferencias transcritas en documento PDF, Leyes, proyecto de Ley, diario de debates, exposiciones de motivos, notas periodísticas y los informes técnicos que contienen las estadísticas de seguridad ciudadana desde el año 2011 hasta el mes de agosto 2020 publicados por el Instituto Nacional de Estadística e Informática, toda esta información ha sido de vital importancia para el desarrollo de la presente tesis. Los instrumentos aplicados son el análisis doctrinal y el análisis jurisprudencial, los mismos que nos permitirán procesar la información requerida y cumplir el objetivo general planteado en la presente investigación, esto es, demostrar que la Ley de flagrancia presunta vulnera el principio de proporcionalidad.

2.5. Técnicas e instrumentos de recolección y análisis de datos

Las técnicas de investigación han sido el análisis de la doctrina y la jurisprudencia nacional e internacional. Para ellos se utilizaron diversos libros en materia penal y constitucional, artículos científicos, videos, informes técnicos del INEI, notas de prensa, entre otros. Se procedió a recopilar bibliografía necesaria. Los instrumentos utilizados son la ficha de recolección de datos, donde se anotó, copió o trasladó la información útil para luego ser analizada y contrastada con la hipótesis; asimismo, también se emplearon las fichas bibliográficas, fichas electrónicas, informe de sentencias, artículos, entre otros instrumentos que ayudaron a que se pueda concretar la presente investigación.

2.6. Métodos de análisis de datos

Respecto al método utilizado, en la presente tesis se opta por el método deductivo y sistemático, dado que el análisis de la doctrina y la jurisprudencia permitirán llegar a una conclusión específica, esto es, si la Ley de flagrancia presunta es o no

inconstitucional. Por último, la población está comprendida por la doctrina relacionada a la clásica institución de la flagrancia que corresponden a diversos autores nacionales e internacionales; por las Leyes del ordenamiento jurídico procesal penal peruano, las mismas que serán interpretadas para demostrar las hipótesis y objetivos planteados; y, por las sentencias nacionales emitidas por los jueces de la Corte Suprema y del Tribunal Constitucional y las sentencias internacionales emitidas por los jueces de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

2.7.Procedimiento de análisis de datos

Se procedió a recopilar bibliografía necesaria, se elaboró la matriz de consistencia en la que se estructuró el contenido de la tesis, utilizando la técnica de análisis documental se acopiará los datos consignados en los respectivos expedientes, utilizando una ficha de recolección de datos, donde se deberá anotar, copiar o trasladar la información para luego analizar los datos recogidos y finalmente contrastarlos con la hipótesis.

CAPÍTULO III. RESULTADOS

Para obtener los resultados de la presente investigación que permitirá abordar la discusión y las conclusiones en el siguiente apartado, se ha accedido a la información almacenada en el Registro Nacional de Detenidos y Sentenciados a Pena Privativa de la Libertad (RENADESPPLE). La información que se ha obtenido son las cifras de las detenciones en flagrante delito a nivel nacional desde el año 2017 hasta el mes de marzo del año 2019, las cuales suman un total de trescientos mil novecientos veintiséis (300 926) y de todas estas personas detenidas solo diez mil ochocientos treinta (10830) cuentan con sentencia condenatoria. Las personas sentenciadas conforman un grupo minoritario frente a la exacerbada cantidad de personas detenidas desde el año 2017.

Tabla 5

Cuadro comparativo entre la cantidad de detenciones en flagrancia y sentencias condenatorias en el Perú (2017-2019)

Cantidad de detenciones en flagrancia a nivel nacional*			Sentencia condenatoria**		
2017	2018	2019 (enero a marzo)	2017	2018	2019 (ene-mar)
107,240	153,394	40,292	4,906	4,780	1,152
Delito de mayor incidencia de 1. Imprudencia de conducción vehicular: 26161 2. Tráfico ilícito de drogas: 14560 3. Hurto: 11999	Delito de mayor incidencia de 1. Imprudencia de conducción vehicular: 26289 2. Lesiones: 21120 3. Tráfico ilícito de drogas: 14 540	Delito de mayor incidencia de 1. Lesiones: 9001 2. Imprudencia de conducción vehicular: 3818 3. Tráfico ilícito de drogas: 2657			
*Información sólo de detenidos mayores de 18 años.					
**Sólo se cuenta con información de la situación procesal.					

Fuente: Adecuada de RENADESPPLE

De otro lado, hemos obtenido las cifras de las detenciones en flagrante delito en Lima Norte desde el mes de julio de 2018 hasta el mes de julio del año 2019, las cuales suman un total de 10 039 y de todas estas personas detenidas solo 88 cuentan con sentencia

condenatoria. Las personas sentenciadas conforman un grupo minoritario frente a la exacerbada cantidad de personas detenidas desde julio de 2018.

Tabla 6

Cantidad de detenciones en flagrancia y sentencias condenatorias en Lima Norte (julio 2018-julio 2019)

Tabla 6: Cantidad de detenciones en flagrancia en el distrito fiscal de Lima Norte*	
julio 2018 – julio 2019	julio 2018 – julio 2019
10 039	88
Delito de mayor incidencia	
1. Robo agravado: 980	
2. Hurto agravado: 947	
3. Violencia familiar: 800	
*Información sólo de detenidos mayores de 18 años.	

Fuente: Adecuada de Registro Nacional de Detenidos y Sentenciados a Pena Privativa de la Libertad.

Teniendo en cuenta esta elevada cantidad de detenciones en flagrancia que aún no cuentan con sentencia condenatoria porque, en pocas palabras, no han sido flagrantes fácticamente, pues de lo contrario estas detenciones ya contarían con un célere pronunciamiento judicial definitivo, dado que, según nuestra Ley procesal, estos casos con alta evidencia delictiva son investigados, en su mayoría, en un proceso sumario como el proceso inmediato, en donde la litis dura un periodo corto de uno a tres meses, de acuerdo a los casos de proceso inmediato (casaciones) estudiados en la presente tesis. Entonces ante la existencia de un proceso sumario creado para la investigación de personas detenidas en flagrante delito ¿cómo es posible que los presuntos autores detenidos en flagrante delito aún no cuenten con sentencia condenatoria? Si se sobrentiende que los mismos deberían ser investigados en un proceso sumario. Es evidente que tal flagrancia con alta evidencia delictiva no ocurre en la mayoría de casos de detenciones en flagrante delito, dado que estas detenciones las realizan los efectivos policiales aplicando la flagrancia presunta, y ante este

tipo de flagrancia que no otorga un mayor grado de certeza de la comisión del delito, los procesos penales que surgen en base a estas detenciones no son llevados a cabo en un proceso inmediato, sino que son llevados en un proceso penal común, es por eso que las personas detenidas en flagrancia presunta son investigadas en un proceso común que tarda en dilucidarse a diferencia del proceso inmediato. Es por ello que las citadas personas detenidas investigadas en el proceso común aún no cuentan con sentencia condenatoria. Los mismos se encuentran en una situación de inseguridad jurídica al enfrentarse a una detención en flagrancia presunta que puede incluso ser una detención arbitraria. Esta inseguridad jurídica se genera a los operadores del sistema penal (policías, fiscales, jueces y abogados) cuando se les presenta un caso de detención en flagrancia presunta. Es por ello que la aplicación de esta Ley de flagrancia presunta nos obliga a analizar su constitucionalidad y para efectuar este análisis se necesita recurrir al principio de proporcionalidad. A través del examen de proporcionalidad se determinará si es que la cuestionada Ley es una medida idónea, necesaria y proporcional. Si después de haber aplicado este principio resulta que la flagrancia presunta no cumple con alguno de los tres subprincipios anteriormente citados, entonces deviene en una Ley inconstitucional y, por consiguiente, vulnera gravemente el derecho a la libertad personal. Este principio será analizado conjuntamente con los datos estadísticos mostrados en las Tablas 1, 2, 3, 4, 5 y 6. Los citados datos nos permitirán obtener una conclusión objetiva a fin de salvaguardar los bienes jurídicos de la libertad personal y la seguridad ciudadana de los ciudadanos.

De otro lado, de los Informes Técnicos números 1, 8, 4, 5, 6, 2, 3 y 4, emitidos por el INEI, se desprende que el número de víctimas de algún hecho delictivo, a nivel nacional, se ha incrementado durante los años 2012, 2015, 2018, 2019 Y 2020, lo que deviene en un importante indicador de la elevada inseguridad ciudadana en el Perú. Considerando también

que al mes de marzo de 2020 el número de víctimas de algún hecho delictivo ha aumentado a un 27,3% al mes de marzo de 2020.

Asimismo, del INEI también se ha obtenido el resultado de la cantidad de denuncias que se registran anualmente, teniendo en cuenta que el año 2017 se registraron trescientos noventa y nueve mil ochocientos sesenta y nueve (399 869) denuncias. Esta cifra representa un indicador importante del incremento de la inseguridad ciudadana pese a las reformas que se emiten en nombre de la seguridad ciudadana, como la ley de flagrancia presunta.

Por otra parte, del análisis del expediente 125-2001-HC/TC del 29 de abril de 2001 se obtiene que el Tribunal declaró la sustracción de la materia y ordenó remitir la carpeta al Ministerio Público para que se apertura una investigación contra los efectivos policiales que intervinieron en la detención del adolescente V.R.T., pues el citado menor no fue detenido en flagrante delito, esto es, en el preciso momento de la comisión del mismo, sino que fue detenido después de producido el presunto acto delictivo de robo.

Del análisis del 2617-2006-PHC/TC del 17 de mayo de 2006 se obtiene que el Tribunal declaró infundada la demanda interpuesta por Giovani Davis Santana Orihuela, porque su detención si se realizó en flagrante delito, ya que el denunciado fue detenido en el mismo momento en el que arrojó billetes al suelo obtenidos por una extorsión.

Del análisis del 05423-2008-HC/TC del 01 de junio de 2009, se obtiene que el Tribunal declaró improcedente la demanda de hábeas corpus por la sustracción de la materia, ya que el afectado fue puesto en libertad; sin embargo, los magistrados aclararon que la

detención se produjo en base a un pedido de la Fiscalía y no, propiamente, en base a una detención en flagrancia presunta.

Del análisis del expediente n.º 03691-2009-PHC/TC del 18 de marzo de 2010, se obtiene que el Tribunal declaró improcedente la demanda y declaró la sustracción de la materia porque los afectados ya no seguían detenidos. Y añadieron a sus fundamentos que el ingreso de los policías y del fiscal al domicilio de los afectados y su detención no se produjo en flagrante delito, sino más bien se produjo en base a una denuncia vía telefónica de un tercero; por ello, los magistrados decidieron remitir copias de lo decidido a la Inspectoría General de la Policía Nacional del Perú y a Control Interno del Ministerio Público y del Poder Judicial.

CAPÍTULO IV. DISCUSIÓN

La flagrancia presunta permite que el sujeto sea sorprendido de manera posterior y dentro de las veinticuatro (24) horas, lo que resulta un exceso de tiempo que sobrepasa los parámetros constitucionales para facultar la detención policial y para considerarla propiamente flagrante. Este tipo de flagrancia se convierte en una ficción jurídica anómala porque se aparta de lo legalmente permitido, ya que no existe la concurrencia de los tres requisitos anteriormente citados (inmediatez temporal, inmediatez personal y necesidad urgente) porque la persona no es sorprendida en el momento mismo de la perpetración del delito, ni instantes después de cometerlo sin habersele perdido de vista; esto es, no se lo encuentra en el lugar donde cometió el hecho delictuoso y es probable que tampoco se lo encuentre con los objetos o huellas que revelan la comisión del delito; en consecuencia, no existiría la necesidad urgente de una intervención policial. Pese a que este tipo de flagrancia no cumple con los estándares constitucionales citados, abogados peruanos, entre ellos, Jelmut Espinoza Ariza (2016, p. 187), ha mostrado una postura a favor de esta flagrancia presunta al afirmar que este tipo de flagrancia se va a hacer más efectiva la lucha contra la criminalidad.

Este subtipo de flagrancia es altamente peligroso, dado que, el solo dicho del agraviado o de un tercero que “habría presenciado el hecho” faculta la detención policial; sin embargo, consideramos que la sola sindicación por parte del agraviado o de un tercero necesita de otros actos de corroboración para que proceda la detención, de lo contrario, se estaría consumando una detención arbitraria.

En ese sentido, proponemos la derogación de los incisos 3 y 4 del art. 259° y su modificación de la siguiente manera: Artículo 259°. - Detención Policial: La policía detendrá, sin mandato judicial, a quien sorprenda en flagrante delito. Existe flagrancia cuando: 1. El agente es descubierto en la realización del hecho punible. 2. El agente es descubierto instantes después de la comisión del hecho punible con instrumentos, objetos, efectos o ganancias que permitan al policía tener una evidencia delictiva inmediata. En nuestra propuesta se procura mantener la esencia de la flagrancia, pues acoge la flagrancia directa (inciso 1) y la cuasiflagrancia (inciso 2); en esta última, si bien el agente ha huido, pero es descubierto inmediatamente con bienes que lo vinculan con la comisión del delito, dentro de estos bienes están comprendidos los instrumentos, objetos, efectos o ganancias. Los instrumentos del delito son los bienes utilizados para delinquir como, por ejemplo, un cuchillo, un arma de fuego, etcétera; el objeto material del delito “se halla constituido por la persona o cosa sobre la que ha de recaer físicamente la acción” (Mir Puig, 2011, p. 231), por ejemplo, en el delito de hurto es el bien hurtado; y, por último, por efectos o ganancias se entiende que son aquellos bienes que son resultado directo o indirecto de la comisión delictiva como la contraprestación recibida por el transporte de droga, el precio de cohecho, entre otros. Solo así se puede salvaguardar el derecho fundamental de la libertad, pues no cualquier supuesto calificado de legal como los enunciados en el art. 259° del Código Procesal Penal pueden habilitar una medida de coerción personal tan grave como la detención policial, que no está al servicio de la persona intervenida sino “está al servicio del interés público de una persecución penal eficiente, y, que, por eso, en la detención, el [policía] cumple una función pública” (Roxin, 2019, p. 393).

El Tribunal Constitucional se ha pronunciado en diversas sentencias sobre la institución de la flagrancia delictiva: 1) En el expediente n.º 125-2001-HC/TC del 29 de abril de 2001, los jueces resaltaron que las Leyes que facultan la detención deben ser interpretadas teleológicamente, esto es, con el fin de proteger el derecho a la libertad individual. Cabe advertir previamente que conforme a la Constitución solo procede la detención policial por mandato judicial o por flagrante delito, entendida esta última como “la aprehensión del autor de la infracción en el preciso momento de la comisión del mismo” (Exp. n.º 125-2001-HC/TC, f. j. 3). En el presente caso, la detención policial del menor V. R. T. se realizó el 28 de mayo de 2000 y se produjo, conforme al acta de investigación, después de producido el presunto acto delictivo de robo; por tanto, no existió un delito flagrante; asimismo, tampoco existió algún mandato judicial que faculte la intervención policial en agravio del menor. Entonces ¿en que se basó la policía para efectuar la detención? La policía se basó únicamente en las declaraciones brindadas por los ciudadanos Santiago y José Mallqui Cruzado, en mérito a la denuncia interpuesta. ¿Basta que una persona sea denunciada por un tercero como autor del delito para que el policía este habilitado para detenerla? Claro que no, la sola denuncia no habilita la detención policial y esto es abiertamente contrario a la Constitución y a las normas internacionales referidas a la protección del derecho de la libertad personal. En este punto, el Tribunal Constitucional fue claro y estableció que “tal denuncia no puede en absoluto habilitar la detención de un tercero” (Exp. n.º 125-2001-HC/TC, f. j. 4). Ahora, las citadas declaraciones devienen en dichos no corroborados; en ese sentido, ante la duda de una comisión delictiva, no es posible activar la intervención del aparato estatal para afectar un derecho tan fundamental como la libertad individual. Si no ha habido previamente un mandato judicial que autorice tal detención, solo la evidencia delictiva que otorga el flagrante delito habilitará la intervención del poder público a través de la policía nacional. Si tampoco ha existido un flagrante delito,

entonces no procederá la detención policial y solo corresponderá la continuación de una investigación penal para recabar mayores medios probatorios que permitirán dilucidar si realmente el adolescente ha cometido un delito, dejando en claro que el presunto infractor será investigado en libertad. De otro lado, en este caso, la posterior participación de la fiscalía en la diligencia de reconocimiento practicado al adolescente no reviste de legalidad a la detención efectuada por la policía. En consecuencia, la policía detuvo arbitrariamente al adolescente V. R. T. afectando gravemente su derecho a la libertad individual. En este caso, si bien constitucionalmente no procedía una detención policial, si ameritaba la continuación de una investigación penal. Por estas razones, el Tribunal Constitucional resolvió revocar la resolución de la Sala Penal que declaró improcedente la demanda de hábeas corpus y, como se produjo la sustracción de la materia, carecía de objeto pronunciar sentencia, por lo que ordenaron remitir la carpeta al Ministerio Público para que se investigue a los policías que intervinieron en la detención arbitraria y, de encontrarse responsabilidad, sean sancionados conforme a la Ley penal. 2) En el expediente n.º 2617-2006-PHC/TC del 17 de mayo de 2006, los jueces declararon infundada la demanda interpuesta por Giovani Davis Santana Orihuela, pues la detención se realizó en flagrante delito, esto es, en el mismo momento de la comisión del delito, por lo tanto, se cumplió con los requisitos de inmediatez temporal e inmediatez personal. 3) En el expediente n.º 05423-2008-HC/TC del 01 de junio de 2009, el Tribunal declaró improcedente el recurso de hábeas corpus interpuesto por Luis Fermín porque el citado ciudadano había sido puesto en libertad; sin embargo, aclaró que la detención “flagrante” del mismo se dio por una solicitud fiscal y no por la evidencia delictiva o por los indicios de la comisión flagrante del delito, en consecuencia, en esta detención tampoco se cumplieron con los requisitos de inmediatez temporal y personal. Los jueces cuestionados debieron interpretar el art. 4º de la Ley n.º 27934, que regula la flagrancia presunta, de manera sistemática y teleológica. La interpretación sistemática implica analizar

el contenido general del ordenamiento jurídico peruano, que incluye la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. Y la interpretación teleológica debe hacerse teniendo en cuenta la finalidad de la norma jurídica que se pretende aplicar; en el presente caso, los jueces debieron analizar la finalidad que persigue el legislador con la inclusión de la flagrancia presunta en la Ley n.º 27934, mediante el Decreto Legislativo n.º 989. La finalidad se puede extraer de los dos antecedentes primarios del citado decreto que incluye la cuestionada flagrancia, los cuáles son: 1) La exposición de motivos del Decreto Legislativo n.º 989 y 2) el Dictamen de la Comisión de Constitución y Reglamento sobre el citado decreto. Ambos documentos contienen posturas contrarias, pero ambas forman parte del contenido jurídico de la institución de la flagrancia y su estudio resulta relevante para la resolución de un caso como el que analizamos en este apartado. El primer antecedente (01) es el Decreto Legislativo n.º 989, que fue dado por el expresidente Alan García Pérez con el voto aprobatorio del Consejo de Ministros presidido por el excongresista Jorge del Castillo Gálvez. La razón de ser o la finalidad de la dación de este decreto se encuentra contemplada en su exposición de motivos: La norma contenida en el decreto legislativo, explicita el concepto jurídico de la flagrancia acorde a la realidad actual y a los avances tecnológicos; también busca revertir la actual y negativa percepción de la ciudadanía sobre la tardía intervención de la autoridad policial, agravada por la lentitud con la que actúa el aparato judicial. Las normas, las instituciones tienen por objeto procurar satisfacer el interés de la persona, del ciudadano que espera del Estado una respuesta oportuna y eficaz, que prevenga y sanciona infracciones o violaciones al pacto social de convivencia pacífica. De este modo, el legislador delegado tiene que recoger el clamor de la población destinataria del “orden jurídico” y debe dar contenido a los enunciados previstos en la Constitución Política, cuidando que en el desarrollo no se transgreda el principio constitucional, pero también cuidando no limitarse o resignarse a una interpretación literal, propia del siglo XVIII, sino buscando una interpretación teleológica,

consecuencialista y sistemática de las normas que componen el sistema jurídico de nuestro país (Exposición de motivos del D. Leg. n.º 989, p. 7). Si bien el poder ejecutivo aprobó el citado Decreto que restringe la libertad personal al habilitar la detención policial en flagrancia de 24 horas, de acuerdo a su exposición de motivos, esta norma debe ser interpretada respetando el mandato constitucional, que viene a ser la norma suprema la que prevalece ante una norma inferior que es aplicada para afectar derechos fundamentales. De otro lado, en el contenido de esta exposición también se cita los métodos de interpretación de la Ley, las mismas que coadyuvan al juez constitucional a resolver un recurso de la manera más justa, es por ello que en la presente investigación ahonda brevemente sobre las interpretaciones sistemática y teleológica. Es evidente que este documento es un antecedente fundamental para ser estudiado a fin de interpretar una Ley a favor de una persona que ha sido detenida arbitrariamente por supuestamente haber sido sorprendido en flagrante delito. El segundo antecedente (02) es el Dictamen de la Comisión de Constitución y Reglamento, en el que se concluyó lo siguiente: El Decreto Legislativo 989 materia de análisis, si bien se encuentra dentro de las materias delegadas; este adolece de vicios de inconstitucionalidad. Este es el caso del artículo (...) 4º de la Ley 27934, (...) toda vez que estas modificaciones amplían los alcances del concepto de flagrancia. El artículo 4 (...) amplía su valoración a un plazo de 24 horas, desde la comisión del hecho delictivo, y conforme está señalado en el literal a) de dicha norma, es de apreciar, que este varía el término de inmediatez temporal que siempre se ha exigido para la valorización del supuesto como flagrancia a fin de adecuar la detención del presunto autor. En este mismo artículo –literal b– se habilita la posibilidad de que medie la detención dentro de las 24 horas, a pesar de no colocarse en el supuesto de inmediatez personal, solo por el hecho del reconocimiento en calidad de agresor por parte de la víctima, testigos y otro medio, o por el hecho de haber sido encontrado en posesión de instrumentos procedentes del hecho delictivo o con lo que se realizó el mismo, o con señales

que indiquen su posible participación. Es evidente que este supuesto carece de sentido, ya que las razones que se exponen están dirigidas a hechos de comisión inmediatas. Este dictamen concluye que la Ley cuestionada no ha cumplido con los requisitos de inmediatez temporal y personal al ampliar el concepto de flagrancia, por tanto, deviene en inconstitucional. La presente tesis respalda esta postura, pues este es uno de los diversos motivos por los cuáles la Ley de flagrancia presunta es considerada inconstitucional. De estos dos antecedentes se desprende que la finalidad del art. 4° de la Ley 27934, modificado por el Decreto Legislativo 989, que versa sobre la flagrancia presunta, fue la de hacer prevalecer un orden jurídico para una convivencia pacífica, por ende, persigue la salvaguarda de la seguridad ciudadana siempre y cuando no se vulnere el precepto constitucional que protege la libertad personal; dejando además sentado que toda detención policial debe cumplir con los requisitos de inmediatez temporal y personal. El fundamento axiológico de esta Ley reside en el derecho fundamental de la libertad personal reconocido en el art. 2 de la Constitución Política del Perú. Ahora, retornando a la interpretación teleológica y habiendo determinado la finalidad del art. 4 de la Ley 27934, los jueces debieron realizar una interpretación teleológica favorable a la libertad de conformidad con el principio in dubio pro libertate, tal como lo ha establecido el Tribunal Constitucional al indicar que los jueces, al momento de resolver un recurso, deben tener en consideración los principios pro homine y pro libertatis, para que, ante diferentes interpretaciones de un dispositivo legal, se opte por la que mejor proteja los derechos fundamentales, descartando así las que restrinjan o limiten su ejercicio (Ver Exp. n.° 02061-2013-PA/TC Cusco, f. j. 5.11). 4) En el expediente n.° 03691-2009-PHC/TC del 18 de marzo de 2010, el Tribunal reitera que la configuración de la detención en flagrancia exige el cumplimiento de los requisitos de inmediatez temporal y personal, ello en razón a que los recurrentes habían sido detenidos arbitrariamente, esto es, “en supuesta flagrancia”, cuando en realidad su detención se produjo en base a una denuncia

vía telefónica realizada por una tercera persona. Y como los recurrentes ya habían sido puestos en libertad, los jueces declararon la sustracción de la materia e improcedentes los petitorios de la demanda. Sin embargo, ello no impidió a que los jueces se pronunciaran sobre la flagrancia, alegando que esta institución requiere de un conocimiento fundado, directo e inmediato de la realización del hecho punible que habilite a la autoridad pública a prescindir del mandato judicial. 5) En el expediente n.º 00012-2008-PI/TC del 14 de julio de 2010, cinco magistrados declararon la sustracción de materia porque las normas cuestionadas que extienden la flagrancia a 24 horas (artículos 1º del D. Leg. n.º 989 y 3º del D. Leg. n.º 983) fueron derogadas y en su reemplazo entró en vigencia la Ley n.º 29372, que suprime la flagrancia presunta. Al respecto, nosotros consideramos que debió existir un pronunciamiento de parte de los jueces sobre la inconstitucionalidad de estas normas cuestionadas, ya que ello impediría que se legisle en adelante una Ley con contenido inconstitucional como la que se estudia en la presente investigación. Y por último, en el expediente n.º 4630-2013-PHC/TC, del 26 de junio de 2014, podemos apreciar un caso clásico de detención en flagrancia del ciudadano José Fermín Maqui Salinas, quien fue sorprendido en el mismo momento que agredía a su hija cometiendo el delito de violencia familiar; por tales razones, los jueces declararon infundada la demanda de hábeas corpus. El Tribunal no aplicó el segundo supuesto para que proceda la demanda porque “[e]n materia penal, como regla derivada del principio de legalidad penal, resulta aplicable el tipo penal y la consecuencia jurídico penal vigente al momento de la comisión del ilícito. “(...) [E]n el presente caso, (...) si bien se trata de una normal penal, regula aspectos atinentes a la detención preliminar, acto procesal al que le es aplicable la norma vigente al momento en que esta se comete y en la que no cabe aplicación ultractiva” (Exp. n.º 00012-2008-PI/TC, f. j. 5.1.8). Sobre la posibilidad de que el Tribunal se pronuncie sobre la constitucionalidad de las citadas normas que regulan la flagrancia presunta, consideramos que, en el presente

caso, los jueces debieron someter estas Leyes derogadas al proceso de inconstitucionalidad con el único fin de generar un precedente constitucional que limite por completo la capacidad de legislar en contra de la Constitución; es decir, generar un pronunciamiento que oriente al legislador a no proponer en un futuro otra Ley de esta misma naturaleza que restrinja el derecho a la libertad personal desnaturalizando la clásica institución de la flagrancia, que ha sido desarrollada y definida en la jurisprudencia del TC y en la doctrina universal de manera restrictiva, pues esta institución, como ya hemos mencionado, está revestida de los requisitos de inmediatez temporal y personal. De otro lado, respecto a los efectos de una sentencia de esta naturaleza, los mismos se desplegarían de acuerdo al criterio de los magistrados de este Tribunal. Sin embargo, como no existió tal pronunciamiento, pues se declaró la sustracción de la materia, esto produjo que, en el año 2010, durante el segundo gobierno del expresidente Alan García se vuelva a incorporar esta flagrancia presunta en la Ley n.º 29569, art. 259º del CPP. Como se aprecia, el legislador vuelve a interpretar extensivamente la institución de la flagrancia regulada en la Constitución, afectando nuevamente la libertad personal del ciudadano intervenido. Cabe aclarar que este tipo de interpretación está prohibido en primera instancia por la Convención Americana sobre Derechos Humanos (art. 7º) y en última instancia por el art. VII del Código Procesal Penal, que establece que “la Ley que coacte la libertad (...) de las personas, será interpretada restrictivamente”, lo que no ha sucedido en el presente caso.

La Corte Suprema en diversas sentencias declararon fundados los recursos de casaciones porque no se estaba ante un caso de supuesta flagrancia presunta, realizando una interpretación restrictiva de la flagrancia y, por ende, y decretaron la inmediata libertad del recurrente (ver la Casación n.º 692-2'16 Lima Norte, del 04 de mayo de 2017, y la Casación n.º 842-2016 Sullana, del 16 de marzo de 2017).

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha establecido que la detención legal se caracteriza por ser compatible con las ideas de razonabilidad, previsibilidad y proporcionalidad, y en algunos Estados Partes pueden calificar de legales las detenciones que no cumplen con estos filtros, lo que deviene en detenciones arbitrarias (Caso Gangaram Panday vs. Surinam, sentencia del 21 de enero de 1994). Asimismo, establece que una detención arbitraria es la que no cumple con el test de proporcionalidad ni con el control de convencionalidad (Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez vs. Ecuador, Sentencia de 21 de noviembre de 2007).

De otro lado, en cuanto al principio de proporcionalidad, para el Tribunal Constitucional alemán, este principio también es conocido como el principio de prohibición de exceso, puesto que lo que se busca es prohibir las intervenciones no proporcionales a través de la emisión de normas jurídicas que, para cumplir con su finalidad perseguida, aplican medidas no razonables que afectan gravemente a los derechos fundamentales. “Cuanto más intensa es la intervención sobre el derecho fundamental mayores son las exigencias de justificación de la finalidad perseguida por la intervención” (Gavara de Cara, 1994, pp. 296 - 299). Para el autor Gavara de Cara (1994, pp. 300-301) antes de aplicar el principio de proporcionalidad se deben realizar los siguientes controles previos: I. La constatación de la existencia explícita o implícita de un objeto o finalidad de la limitación de los derechos fundamentales; es decir, determinar cuál es la intención objetiva o subjetiva del legislador. II. La vinculación de la norma que afecta los derechos fundamentales con los intereses públicos o de la generalidad. Las leyes que afecten derechos fundamentales y que tienen la finalidad de proteger intereses públicos o generales deben de respetar el mandato de la norma fundamental y no contradecirla. III. Determinar la constitucionalidad del objeto

o finalidad de la norma que afecta derechos fundamentales, esta no debe ser contraria a la Constitución. Nosotros consideramos que para el análisis de la proporcionalidad de la ley de flagrancia presunta es importante aplicar estos tres controles previos, pues su análisis permitirá identificar la finalidad (I) de la cuestionada ley, así como determinar su constitucionalidad (II y III). A estos tres controles previos, hemos decidido añadir un cuarto control, que viene a ser la identificación del o los derechos fundamentales afectados con la decisión normativa (ley de flagrancia presunta): IV. Identificar los derechos fundamentales afectados con la decisión normativa.

Ahora, si bien el Tribunal Constitucional peruano aplica directamente el principio de proporcionalidad en diversos procesos de inconstitucionalidad, resulta útil aplicar estos tres controles previos a la ley de flagrancia presunta, para ello hemos decidido plantear las siguientes preguntas: I. ¿Cuál es la finalidad de la ley de flagrancia presunta? ¿Cuál es la intención objetiva del legislador? La finalidad se extrae de la exposición de motivos del proyecto de ley de flagrancia presunta n.º 3685-2009-PE en el que se señala lo siguiente: [E]n aras de proteger a la población de las amenazas contra su seguridad, resulta necesario que se modifique los alcances del concepto de flagrancia. A efecto de coadyuvar a contrarrestar la delincuencia en nuestro país, resulta indispensable desarrollar los alcances del concepto de flagrancia, el mismo que debe responder a una política criminal que permita contrarrestar la alta incidencia delictiva que vive nuestro país. (Exposición de motivos, 2009, pp. 7-8). De los citados argumentos extraídos de la exposición de motivos se puede concluir que la intención objetiva del legislador (Poder Ejecutivo) fue disminuir la delincuencia en el Perú, por ende, el fin constitucional perseguido es la seguridad ciudadana. Esta ley que desarrolla legislativamente la norma constitucional (art. 2, inciso 24º, literal “f” de la Constitución) se emite con el fin de brindar mayor seguridad en la lucha contra el delito.

Como ya señalamos, el proyecto de esta ley fue firmado y presentado por el expresidente peruano Alan García Pérez y el expresidente del Consejo de Ministros, Javier Velásquez Quesquén.

II. ¿El contenido de la ley de flagrancia respeta la Constitución? El contenido de la ley de flagrancia presunta no respeta el mandato constitucional, pues habilita el supuesto de flagrancia presunta (24 horas), supuesto no contemplado en la norma fundamental (art. 2, inciso 24°, literal “f” de la Constitución). La Constitución solo faculta la restricción del derecho de la libertad personal en flagrante delito, entendida esta última como la flagrancia estricta o cuasiflagrancia que se caracterizan por estar revestidos de la inmediatez personal, inmediatez temporal y la necesidad de intervención, requisitos fijados en la jurisprudencia por el máximo intérprete de la Constitución.

III. ¿La finalidad de la ley de flagrancia presunta es contraria a la Constitución? Por los motivos expuestos, podemos concluir que la ley cuestionada sí contradice la Constitución porque la flagrancia constitucional es desnaturalizada con la flagrancia presunta de 24 horas. Si bien la ley de flagrancia presunta persigue el interés público de seguridad ciudadana y esta finalidad resulta legítima constitucionalmente, la medida utilizada de extender la flagrancia a 24 horas resulta desproporcional y contraria a la Constitución y a la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

IV. ¿Qué derechos fundamentales afecta la ley de flagrancia presunta? Como la ley de flagrancia presunta habilita la detención policial dentro de las veinticuatro horas, sin mediar una evidencia delictiva inmediata, el derecho fundamental afectado es la libertad personal. De lo resuelto en los cuatro controles previos podemos concluir lo siguiente: (i) la

finalidad que persigue el legislador con la ley de flagrancia presunta es alcanzar el fin constitucional de seguridad ciudadana; (ii) y (iii) la ley cuestionada no respeta y es contraria a lo dispuesta en la Constitución y en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, pues, según la norma suprema y la jurisprudencia del TC, la flagrancia constitucional solo comprende a la flagrancia estricta y cuasiflagrancia, y no comprende la flagrancia presunta que propuso el legislador peruano como decisión normativa para perseguir el fin establecido; y, por último, (iv) el derecho fundamental afectado con la ley de flagrancia presunta es la libertad personal.

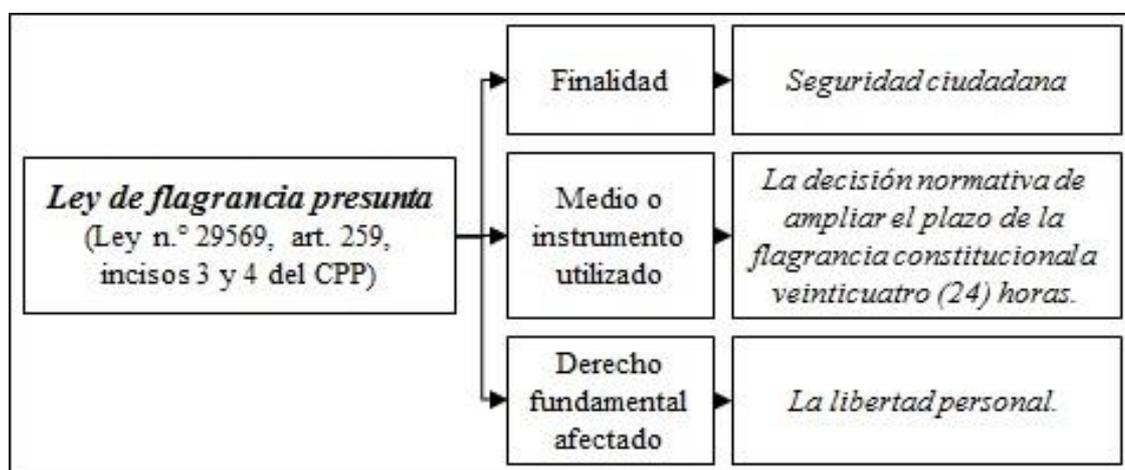


Figura 4. Aplicación de los tres controles previos (finalidad, medio o instrumento utilizado y el derecho fundamental afectado con la ley cuestionada) a la flagrancia presunta.

Como puede verse, para continuar con el filtro del principio de proporcionalidad, aquí la controversia se suscita entre el derecho a la libertad personal (art. 2, inciso 24, literal “f” de la Constitución) y el bien jurídico constitucional de seguridad ciudadana. La libertad personal es un derecho relativo que puede ser restringido, por ejemplo, en casos de flagrante delito, en donde la autoridad policial está facultada para detener a un ciudadano hasta por un máximo de cuarenta y ocho hora, y en casos de terrorismo, espionaje, tráfico ilícito de drogas

y los delitos cometidos por organizaciones criminales la detención dura hasta por un máximo de quince días.

Ahora continuaremos con el análisis de los tres subprincipios del principio de proporcionalidad, los mismos que cumplen un importante rol en la determinación de la constitucionalidad de una decisión normativa y que serán aplicados a la ley de flagrancia presunta:

Aplicación del control de idoneidad a la ley de flagrancia presunta

El Tribunal Constitucional establece que "[l]a idoneidad consiste en la relación de causalidad, de medio a fin, entre el medio adoptado, a través de la intervención legislativa, y el fin propuesto por el legislador. Se trata del análisis de una relación medio-fin" (Exp. n.º 045-2004-PI/TC, fundamento 38). A través del control de idoneidad se analizará si la decisión normativa del legislador es adecuada para alcanzar la finalidad perseguida. La finalidad perseguida por esta ley es la seguridad ciudadana y la decisión normativa que afecta el derecho fundamental de la libertad personal es la flagrancia presunta, pues este supuesto amplía el plazo de la flagrancia constitucional a veinticuatro (24) horas. Ya esclarecida la intención del legislador al emitir la ley de flagrancia presunta pasamos a proponer la siguiente interrogante general de este examen: ¿La ley de flagrancia presunta es una medida idónea para alcanzar el fin constitucional de seguridad ciudadana? Para responder esta pregunta se requiere conocer en qué casos una ley no es idónea o adecuada para cumplir con la finalidad prevista. Gavara de Cara establece que "[u]na medida es inadecuada cuando dificulta el alcance de la finalidad proyectada o cuando no se desarrolla ningún efecto en la relación al objeto de la medida" (1994, p. 301).

De lo expuesto podemos extraer dos interrogantes específicas para esclarecer la idoneidad de la flagrancia presunta: ¿La decisión normativa de ampliar el plazo de la flagrancia constitucional a veinticuatro horas dificulta el alcance de la finalidad proyectada de seguridad ciudadana? Consideramos que la ley de flagrancia presunta sí dificulta el alcance de la seguridad ciudadana porque desde que entró en vigencia el 2010 ha repercutido negativamente en (i) la sociedad y en (ii) el sistema penal: (i) La aplicación de esta ley en la sociedad ha tenido como consecuencia el incremento de las denuncias delictivas (ver tabla 2). Además, se aprecia que esta ley ha incidido en los más pobres, quienes por su condición económica son marginados y están potencialmente expuestos a ser víctimas de detenciones arbitrarias [Ver Tabla 4], pues ellos son de fácil captura para las fuerzas policiales, ya que cuentan con la etiqueta social de “marginado” o “pobre” y, por ende, no gozan de igualdad de acceso a la justicia. Mendoza Ayma señaló que las personas estereotipadas por su condición social o cultural son las que estarían más expuestas a ser detenidos en “flagrancia”; es decir, las personas que se encuentran excluidas socialmente por causas como la pobreza, la emigración, la desigualdad o el género. A continuación, la cita: [L]os delitos ordinariamente descubiertos en flagrancias tienen las características propias de los delitos de torpeza cometidos por gente de determinado estereotipo, por tanto, tiene seccionado una clientela recurrente que serán los que rellenen aún más los penales; empero, ese no es el problema principal de la delincuencia en el Perú, puesto que, los problemas atienden a la criminalidad organizada, sus brazos ejecutores de sicarios, los delitos de corrupción, las organizaciones delictivas paraestatales. (2017, pp. 44-45) Ya decía Serrano (2014, p. 612) que “el derecho penal tradicional siempre había incidido sobre los pobres” y, en el Perú, sigue incidiendo en los pobres, y es que este grupo está propenso a delinquir por la carencia de medios económicos. Por ejemplo, en nuestro país, en el distrito de Lima Norte (julio 2018 – julio 2019), los delitos flagrantes de mayor incidencia han sido los delitos contra el

patrimonio como el robo agravado (980 detenidos) y el hurto agravado (800 detenidos) (Ver tabla 5).Entonces, si de por sí este grupo es marginado en la sociedad peruana, dado que el Estado no le brinda las oportunidades para que cuente con los medios económicos necesarios para tener una vida digna; la ley de flagrancia presunta remargina a este grupo al dar luz verde a la detención policial dentro de las 24 horas sin exigir el filtro de los principios de inmediatez temporal y personal.(ii) Por otra parte, esta ley también ha repercutido negativamente en el sistema penal: En los tres últimos años (2017 al 2019) se han reportado trescientos mil novecientos veintiséis (300 926) detenciones en flagrante delito (ver tabla 04), la interrogante sería ¿de todas estas detenciones cuantas han sido propiamente flagrantes? Y si todas son flagrantes (evidencia delictiva inmediata) ¿por qué el 90 % de los detenidos, hasta el día de hoy, no cuentan con pronunciamiento judicial definitivo? Claramente esta es una problemática que se origina con la creación de la ficción jurídica de la flagrancia presunta. Cubas Villanueva señaló que “la realidad demuestra que casi muy pocas veces nos encontramos ante hechos delictivos descubiertos, es decir, ante delito flagrante, sin embargo, a pesar de ello, se han reportado en los últimos meses del año gran cantidad de casos procesados teniendo como presupuesto matriz el hecho flagrante descubierto” (2017, p. 16).

¿La decisión normativa de ampliar el plazo de la flagrancia constitucional a veinticuatro horas desarrolla efectos en la relación al objeto de la medida? De la respuesta dada a la anterior pregunta podemos aclarar que la ley de flagrancia presunta sí desarrolla efectos en el fin perseguido, esto es, la seguridad ciudadana; sin embargo, estos efectos generados son claramente dañinos para la sociedad como para el sistema penal.

En conclusión, la ley de flagrancia presunta no es idónea para alcanzar el fin constitucional de seguridad ciudadana porque dificulta su alcance al repercutir negativamente en la sociedad, ya que incide en los ciudadanos más pobres, quienes suelen ser, en su mayoría, víctimas potenciales de detenciones arbitrarias; y, en el sistema penal porque su aplicación ambigua genera inseguridad jurídica a todos los operadores de la justicia y a los procesados en general. De otro lado, en la exposición de motivos del proyecto de la Ley n.º 29569 elaborada por el entonces Poder Ejecutivo (gobierno del expresidente Alan García) se aprecia que en la misma no realizaron el análisis de la proporcionalidad; es decir, no se evaluó si esta ley resultaba ser una medida idónea para “coadyuvar a contrarrestar la delincuencia en nuestro país”, conforme se desprende de lo expuesto en este apartado.

Aplicación del control de necesidad a la ley de flagrancia presunta

En cuanto al principio de necesidad, el Tribunal Constitucional establece que este control o juicio de necesidad implica analizar "una relación medio-medio, esto es, de una comparación entre medios; el optado por el legislador y el o los hipotéticos que hubiera podido adoptar para alcanzar el mismo fin. Por esto, el o los medios hipotéticos alternativos han de ser igualmente idóneos" (Exp. n.º 045-2004-PI/TC, fundamento 39). A través del control de la necesidad de la intervención se analizará si la medida adoptada es necesaria para alcanzar la finalidad proyectada y si no existe otra medida igualmente efectiva y menos lesiva para el derecho fundamental afectado. En este caso, se analizará si la flagrancia presunta es una medida necesaria para alcanzar el fin de seguridad ciudadana y si no existen otras medidas legislativas menos lesivas para el derecho fundamental afectado. Así las cosas, a continuación, planteamos la interrogante general: ¿La ley de flagrancia presunta es una

medida necesaria para alcanzar el fin constitucional de seguridad ciudadana? Nuestra postura se inclina porque no es una medida necesaria, dado que existen otras medidas menos gravosas para alcanzar el fin de seguridad ciudadana; como, por ejemplo, actuar sobre la realidad del delito, sobre los factores que lo generan y no recurrir al facilismo de la legislación populista de emitir leyes con el afán de dar la impresión de que se está combatiendo la delincuencia, pues está demostrado que con un endurecimiento de la persecución penal, no se logra reducir las conductas delictivas. Las medidas citadas en el párrafo anterior pueden consistir en la emisión de leyes que planteen políticas públicas de prevención del delito para ser ejecutadas por las diferentes entidades públicas, nos referimos a acciones concretas del Estado y de la sociedad en su conjunto para anticiparse al delito. Ya, doscientos años atrás aproximadamente, Cesare Beccaria (2003, p. 87) advirtió que “mejor es prevenir los delitos que castigarlos”.

Aplicación del principio de proporcionalidad en sentido estricto a la ley de flagrancia presunta

En este último examen de la proporcionalidad en sentido estricto “las medidas legislativas y las finalidades deben ser ponderadas en contraposición” (Gavara de Cara, 1994, p. 309). Cuanto mayor sea la afectación de un derecho fundamental con la decisión normativa, mayor debe ser la satisfacción de la finalidad proyectada. En este caso, cuanto mayor sea la afectación del derecho de la libertad personal con la flagrancia presunta, mayor tiene que ser la satisfacción del bien jurídico constitucional de seguridad ciudadana.

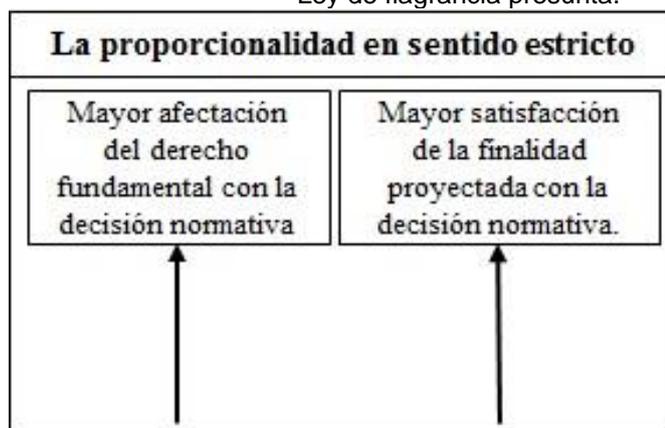


Figura 5. Cuadro sobre el ejercicio de ponderación en el subprincipio de la proporcionalidad en sentido estricto: Si es mayor la afectación del derecho fundamental con la decisión normativa, mayor también deber ser la satisfacción de la finalidad proyectada con la decisión normativa.

En el presente caso, la interrogante principal es la siguiente: ¿La ley de flagrancia presunta cumple con el principio de proporcionalidad en sentido estricto? La ley de flagrancia no cumple con este principio, pues la decisión normativa de la flagrancia presunta afecta gravemente el derecho de la libertad personal y la satisfacción del bien jurídico constitucional de seguridad ciudadana es mínima, entre ambos no existe una proporcionalidad:

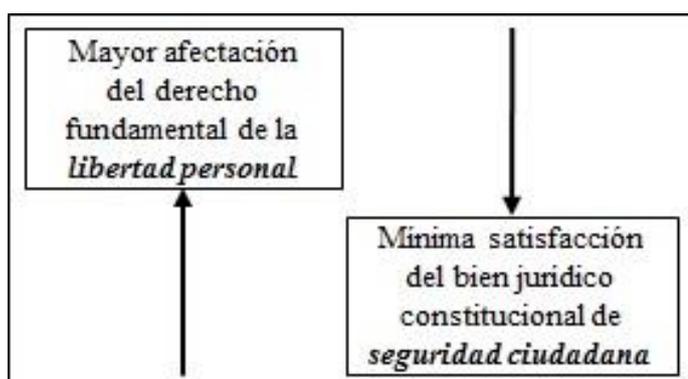


Figura 6. Cuadro sobre la aplicación de la ponderación, que exige el subprincipio de la proporcionalidad en sentido estricto, en la ley de flagrancia presunta.

Primero, es mayor la afectación del derecho fundamental de la libertad personal con la ley de flagrancia presunta, pues su aplicación legal orilla a los efectivos policiales a

cometer detenciones arbitrarias, considerando que en el Perú las cifras de estas detenciones han ido aumentando cada año, según lo informado por la Defensoría del Pueblo (ver Tabla 3). Otorgarle legalmente al policía una cuota de poder para detener a un ciudadano dentro de las veinticuatro (24) horas [detención en flagrancia presunta] sin que este tenga un alto grado de certeza de que el detenido haya cometido un hecho delictivo incrementa el riesgo de detener arbitrariamente a una persona vulnerando su derecho a la libertad personal, pues ya no se trata de una detención flagrante propiamente (en donde el ciudadano es detenido con las manos en la masa o cuando acaba de huir sin habersele perdido de vista) sino se trata de una detención que no es flagrante en los hechos –legalmente sí–, pero fácticamente no; por ende, naturalmente una detención de esta naturaleza se convierte en una detención arbitraria debido a la deficiente identificación e individualización del o los ciudadanos intervenidos. Es necesario resaltar que por las máximas de la experiencia mientras más se extienda el tiempo para considerar a un delito como flagrante, mayor será la incertidumbre y menor será la evidencia delictiva que se tenga para atribuirle la comisión de un hecho delictivo a una determinada persona. Es por ello que consideramos que esta ley de flagrancia presunta ha desnaturalizado la institución de la flagrancia al ampliarla hasta las veinticuatro (24) horas, modificación que afecta negativamente lo dispuesto en la Constitución y que afecta gravemente el derecho de la libertad personal. Segundo, la satisfacción del fin constitucional de seguridad ciudadana es mínima y no máxima –como la afectación del derecho fundamental de la libertad personal–. La proporcionalidad en sentido estricto exige que, así como la afectación es mayor, la satisfacción debe ser de igual intensidad; sin embargo, en el presente caso, sucede todo lo contrario. Desde el año 2010, año en el que se emitió la citada ley, las cifras de inseguridad ciudadana se han incrementado (Ver Tabla 1); es decir, no ha disminuido la delincuencia en el Perú, que es el fin perseguido por el legislador con la Ley n.º 29569. Es una utopía pensar que la inseguridad ciudadana podrá ser erradicada en su

totalidad. Sin embargo, el objetivo del Estado peruano –más allá de erradicarla– es lograr disminuir considerablemente el número de víctimas de la inseguridad ciudadana en el Perú y, paralelamente, prevenir el delito a través de políticas públicas en general, lo que no ha sucedido con la presente decisión normativa. Finalmente, podemos concluir que la ley de flagrancia presunta realiza una intervención no proporcional en el derecho fundamental de la libertad personal, pues la satisfacción del fin perseguido de seguridad ciudadana es mínima.

CAPÍTULO V. CONCLUSIONES

La flagrancia delictiva es una institución procesal penal que faculta la detención de una persona cuando este ha sido sorprendido en el mismo momento de la comisión del delito o instantes después, lo que denota una evidencia delictiva inmediata que causa un alto grado de certeza de que el ciudadano intervenido ha cometido un hecho delictivo. La Ley de flagrancia presunta tiene como antecedentes la Ley n.º 29569 y el proyecto de Ley n.º 3685/2009-PE, este último fue aprobado por unanimidad por los legisladores sin ser refrendado por los actores afectados por la aplicación de la cuestionada Ley, como el Ministerio Público, la Policía Nacional del Perú, el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos.

En la Constitución Política del Perú, la institución de la flagrancia no ha sido conceptuada, solo es empleada para señalar que la misma habilita la restricción de derechos fundamentales como la libertad personal (art. 2, inciso 24º, literal “f” de la Constitución); entre otros. De otro lado, en la legislación procesal penal, la flagrancia se encuentra regulada en el artículo 259º del Código Procesal Penal y comprende tres clases de flagrancia: la flagrancia clásica, cuasiflagrancia y la flagrancia presunta. Esta última es la que ha sido sometida al filtro del principio de proporcionalidad en la presente investigación, debido a que esta flagrancia presunta es un estado ficticio de flagrancia, pues solo tiene la apariencia legal de flagrante delito, cuando en la realidad no lo es, ya que en la misma no existe la concurrencia de los requisitos constitucionales de inmediatez temporal, inmediatez personal y necesidad urgente, porque la persona no es sorprendida en el momento mismo de la comisión del delito ni instantes después de la perpetración del delito, sino que es detenida de manera posterior y

dentro de las veinticuatro horas, por lo mismo, la aplicación de la flagrancia presunta en la detención policial genera inseguridad jurídica a los jueces, policías y otros actores intervinientes en la aplicación de la cuestionada Ley.

El principio de proporcionalidad surge en Alemania con el fin de impedir el abuso del derecho. En el Perú, el Tribunal Constitucional invocó este principio desde el año 1996, a partir de ese momento este principio se ha ido puliendo hasta el día de hoy, el cual ahora está conformado por los tres subprincipios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto, los mismo que permitirán determina si una Ley es inconstitucional; es decir, no guarda armonía con lo prescrito en la Constitución. En la presente tesis, antes de aplicar el principio de proporcionalidad a la Ley de flagrancia presunta, materia de la presente tesis, hemos decidido analizar previamente los siguientes cuatro controles previos: 1) Determinar cuál es la intención objetiva o subjetiva del legislador. 2) Determinar si la Ley que afecta derechos fundamentales no es contraria a la Constitución. 3) Determinar si la finalidad de la Ley cuestionada no es contraria a la Constitución. 4) Identificar los derechos fundamentales afectados con la Ley cuestionada.

Estos controles previos aplicados a la Ley de flagrancia presunta permiten concluir lo siguiente: 1) El fin constitucional perseguido por la Ley de flagrancia presunta es la seguridad ciudadana. 2) La Ley de flagrancia presunta no respeta la Constitución, pues habilita el supuesto de flagrancia presunta que no cumple con los requisitos constitucionales de inmediatez temporal, inmediatez personal y la necesidad de intervención. 3) La finalidad que persigue la Ley de seguridad ciudadana es legítima constitucionalmente, sin embargo, la medida de extender la flagrancia a 24 horas es contrario a lo dispuesto en la Constitución

y en la Convención Americana sobre Derechos Humanos. 4) El derecho fundamental afectado con la Ley de flagrancia presunta es la libertad personal.

Ahora, la aplicación del principio de proporcionalidad a la Ley de flagrancia presunta tiene como resultado lo siguiente: 1) La Ley de flagrancia presunta no es idónea para alcanzar el fin constitucional de seguridad ciudadana porque desde que entró en vigencia, no ha tenido mayor repercusión positiva en la sociedad, por lo contrario, esta Ley incide en los ciudadanos más pobres, quienes suelen ser, en su mayoría, víctimas potenciales de detenciones arbitrarias; y, en el sistema penal porque su aplicación ambigua genera inseguridad jurídica a todos los operadores de la justicia y a los procesados en general. 2) La Ley de flagrancia presunta no es una medida necesaria para perseguir el fin de seguridad ciudadana, pues existen otras medidas como la de apostar por políticas públicas de prevención del delito, las cuáles no ahondamos porque ello amerita el desarrollo de otra investigación orientada específicamente al estudio de esta materia. 3) La Ley de flagrancia presunta no cumple con el principio de proporcionalidad en sentido estricto, dado que, por los motivos expuestos, la satisfacción del fin constitucional de seguridad ciudadana es mínima y la afectación al derecho fundamental de la libertad personal con esta Ley es máxima, pues se habilitan las detenciones arbitrarias (24 horas) sin contar con un alto grado de certeza de que el intervenido ha cometido el delito imputado y, por ende, no se cumple con el control de convencionalidad.

REFERENCIAS

- Beccaria, C. (2003). *De los delitos y de las penas*. Bogotá: Editorial Temis.
- Chanamé Orbe, R. (2014). *Diccionario Jurídico Moderno*. Lima: Editorial Lex Iuris.
- Cubas Villanueva, V. (2017). *El nuevo proceso de flagrancia* (1ra ed.). Lima: Gaceta Jurídica S. A.
- Espinoza Ariza, J. (2016). *La flagrancia y el proceso inmediato*. En: *Revista Lex* n.º 18, pp. 181-196.
- Gavara de Cara, J. C. (1994). *Derechos Fundamentales y desarrollo legislativo. La garantía del contenido esencial de los derechos fundamentales en la Ley Fundamental de Bonn*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales.
- Hoyos Sancho, M. de (2001). *Análisis comparado de la situación de flagrancia*. En: *Revista de Derecho*, Vol. 12. Núm. 2, pp. 137-149.
- Hoyos Sancho, M. de y otros. (2009). *Comentarios al Nuevo Código Procesal Penal*. Lima: Ara Editores.
- Letelier Loyola, E. (2013). *Estatuto de las libertades en el proceso penal chileno a trece años de vigencia del sistema acusatorio*. En: *Opinión jurídica*, vol. 12, n.º 24, pp. 151-168. Colombia: Universidad de Medellín.
- Matia Portilla, F. (set-dic/1994). *Delito flagrante e inviolabilidad del domicilio (Comentario a la STC 341/1993)*. En: *Revista Española de Derecho Constitucional*. Año 14. Número 42. España: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.
- Mendoza Ayma, F. (2017). *Sistemática del proceso inmediato. Perspectiva procesal crítica* (1ra ed.). Lima: Idemsa.
- Mir Puig, S. (2011). *Derecho penal. Parte general*. (9na ed.). Buenos Aires: B de F.

Pásara, L. (2007). Reforma procesal penal y seguridad ciudadana. En: Revista Mexicana de Justicia, número 10, pp. 37-57. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas.

Ridaura Martínez, M.^a J. (2014). *La seguridad ciudadana como función del Estado*. En: Revista Deusto, volumen 62, n.º 2, pp. 319-346. Disponible en: «<https://bit.ly/31foqsW>».

Rosas Yataco, J. (2004). *Derecho procesal penal*. Lima: Editorial Moreno S.A.

Roxin, C. (2019). *Derecho procesal penal*. 1ra ed. Buenos Aires: Didot.

Sánchez Velarde, P. (2004). *Manual de Derecho procesal penal*. Lima: Editorial Moreno S. A.

Serrano Tárraga, M.^a D. (2014). *Exclusión social y criminalidad*. En: *Revista de Derecho UNED*, n.º 14.

Vitar Cáceres, J. (s/f). *La detención por flagrancia y la modificación de la Ley 20.253*. Disponible en: «<https://bit.ly/2Fa3CeA>».

Waldmann, P. (2007). *El concepto de seguridad/inseguridad con especial referencia a la situación en América Latina*. Ponencia impartida en el Seminario Política Institucional y Movimientos Sociales en Iberoamérica, celebrado el 30 de noviembre de 2007, en el Palacio de la Aljafería, sede de las Cortes de Aragón.

Jurisprudencia

STC 341/1993 del 18 de noviembre de 1993 emitida por el Pleno del Tribunal Constitucional español. Publicado en <BOE>, núm. 295 el viernes, 10 de diciembre de 1993.

Expediente n.º 125-2001-HC/TC, del 29 de abril de 2001, emitido por el Tribunal Constitucional peruano.

Expediente n.º 05423-2008-HC/TC, del 1 de junio de 2009, emitido por el Tribunal
Constitucional peruano.

Expediente n.º 02061-2013-PA/TC Cusco, del 13 de agosto de 2014, emitido por el Tribunal
Constitucional peruano.

Expediente n.º 03691-2009-PHC/TC, del 18 de marzo de 2010, emitido por el Tribunal
Constitucional peruano.

Expediente n.º 4630-2013-PHC/TC, del 26 de junio de 2014, emitido por el Tribunal
Constitucional peruano.

Expediente n.º 2617-2006-PHC/TC Junín, del 17 de mayo de 2006, emitido por el Tribunal
Constitucional peruano.

Expediente n.º 00012-2008-PI/TC, del 14 de julio de 2010, emitido por el Tribunal
Constitucional peruano.

Expediente n.º 0004-2004-AI/TC, del 21 de setiembre de 2004, emitido por el Tribunal
Constitucional peruano.

Expediente n.º 00008-2012-PI/TC, del 12 de diciembre de 2012, emitido por el Tribunal
Constitucional peruano.

Casación n.º 692-2016 Lima Norte, del 04 de mayo de 2017, emitida por la Primera Sala
Penal Transitoria.

Casación n.º 842-2016 Sullana, del 16 de marzo de 2017, emitida por la Primera Sala Penal
Transitoria.

Casación n.º 553-2018 Lambayeque, del 11 de setiembre de 2019, emitida por la Sala Penal
Permanente.

Documentos legales

Proyecto de Ley n.º 3685/2009-PE (19 de noviembre de 2009), Ley que modifica el artículo

259º del Nuevo Código Procesal Penal, aprobado mediante Decreto Legislativo n.º
957.

Diario de los debates (19 de agosto de 2010). Primera legislatura ordinaria de 2010 para
debatir el proyecto de Ley n.º 3685, mediante el cual se propone modificar el artículo
259º del Nuevo Código Procesal Penal. Versión en Línea: <<https://bit.ly/2TnhoBZ>>
(Consultado el 13 de enero de 2020).

Real Decreto de 14 de septiembre de 1882 por el que se aprueba la Ley de Enjuiciamiento
Criminal. Publicado en <BOE> número 260 del 17 de setiembre de 1882. Entró en
vigor el 03 de enero de 1883. Disponible en <<https://bit.ly/2NOSLL3>>.

Ley Orgánica 1/1992 de 21 de febrero de 1992, sobre Protección de la Seguridad Ciudadana.
Publicado en <BOE>, núm. 46. Disponible en: <<https://bit.ly/30M7JqE>>.

Exposición de motivos del Decreto Legislativo n.º 989, que fue dado en la Casa de Gobierno,
el 21 de julio de 2007. Disponible en: <<https://bit.ly/37LGS0z>>.

Dictamen recaído en el Decreto Legislativo n.º 989 del 09 de junio de 2008, que fue
elaborado por la Comisión de Constitución y Reglamento vigente en ese periodo.
Disponible en: <<https://bit.ly/2uUMas4>>.

Conferencias

XV Conferencia Trilateral (2013). *Los principios de razonabilidad y proporcionalidad en
la jurisprudencia constitucional española*. Disponible en: <<https://bit.ly/3lkQLsk>>.

ANEXOS

Anexo n.º 1. Oficio n.º 01-2019.- Por el que se solicita al Gerente de la Oficina de Renadespplé el cuadro estadístico de las detenciones en flagrancia en el periodo comprendido entre los años 2018 – 2019.

Lima, 15 de octubre de 2019

OFICIO N° 01-2019

**Sr. Dr. Francisco Javier Arista Montoya
GERENTE DE LA OFICINA RENADESPPLE**

Presente.-

Tengo el agrado de dirigirme a usted para comunicarle que mi persona se encuentra investigando la problemática de las *detenciones policiales en flagrante delito*. Por tal motivo, solicito a usted información sobre:

- (i) La cantidad de *detenciones en flagrante delito* producidas durante el periodo julio 2018 - julio 2019 en el Distrito Fiscal de Lima Norte;
- (ii) De los casos de *detenciones en flagrante delito* en el periodo julio 2018-julio 2019: ¿cuántos cuentan con sentencia condenatoria?
- (iii) De los casos de *detenciones en flagrante delito* en el periodo julio 2018-julio 2019: ¿Cuáles son los delitos de mayor incidencia?

Distrito Fiscal de Lima Norte (Periodo: julio 2018-julio 2019)	
Tabla 5: Cantidad de detenciones en flagrancia*	Sentencias condenatorias en los casos de detenciones en flagrancia**
(Cantidad XXX)	(Cantidad XXX)
Delitos de mayor incidencia delictiva:	Delitos de mayor incidencia delictiva:
1. Delito (1).	1. Delito (1).
2. Delito (2).	2. Delito (2).
3. Delito (3).	3. Delito (3).
*Información sólo de detenidos mayores de 18 años.	
**Sólo se cuenta con información de la situación procesal.	

Esta información es imprescindible para el desarrollo de mi investigación sobre la institución de la *flagrancia delictiva*, obra que aportará significativamente a la comunidad jurídica.

Aprovecho la oportunidad para expresarle los sentimientos de mi consideración y estima personal.

Atentamente,

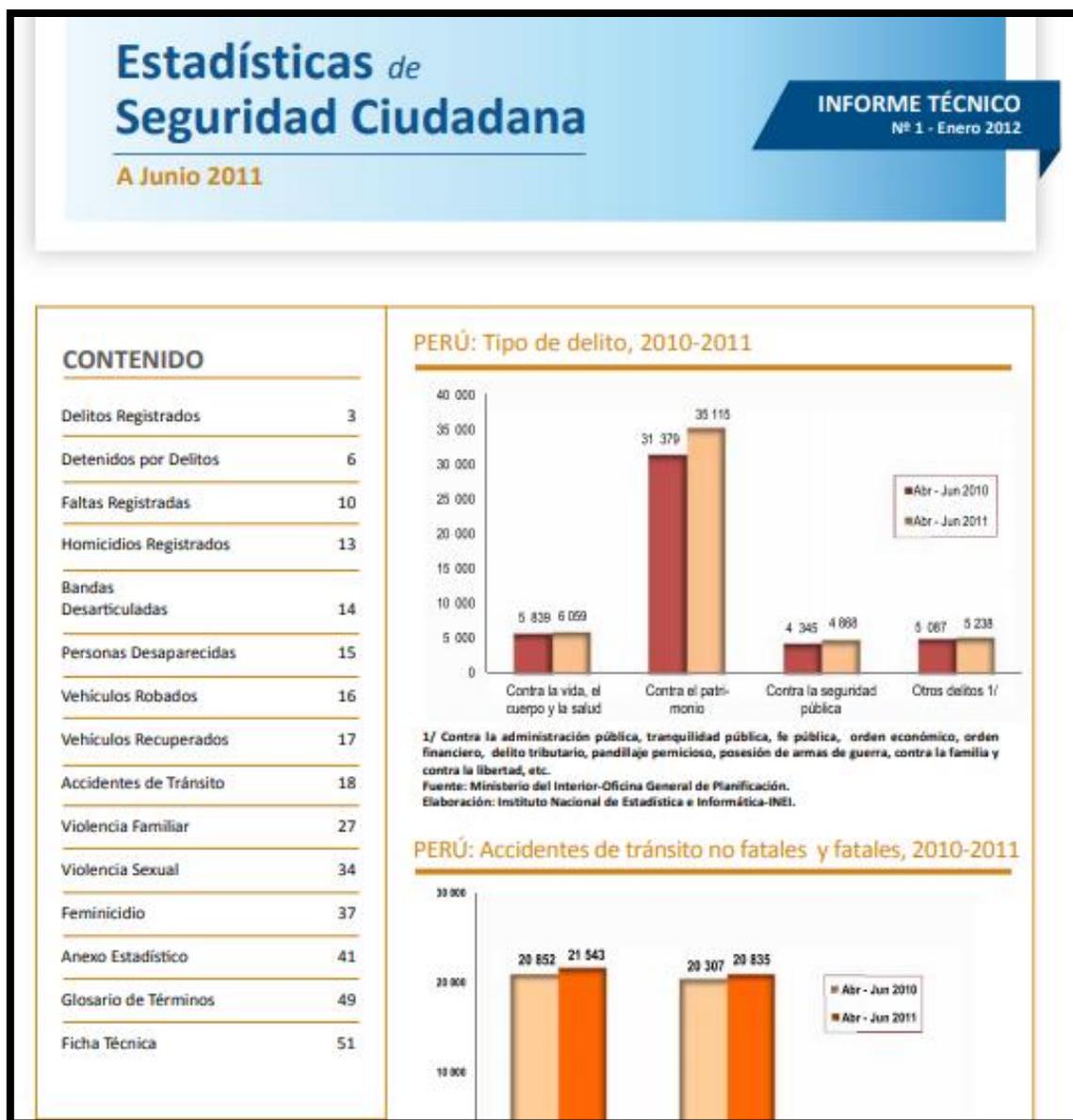


ANEXO n.º 2. Cuadro estadístico de las detenciones en flagrancia entre los años 2017-2019.

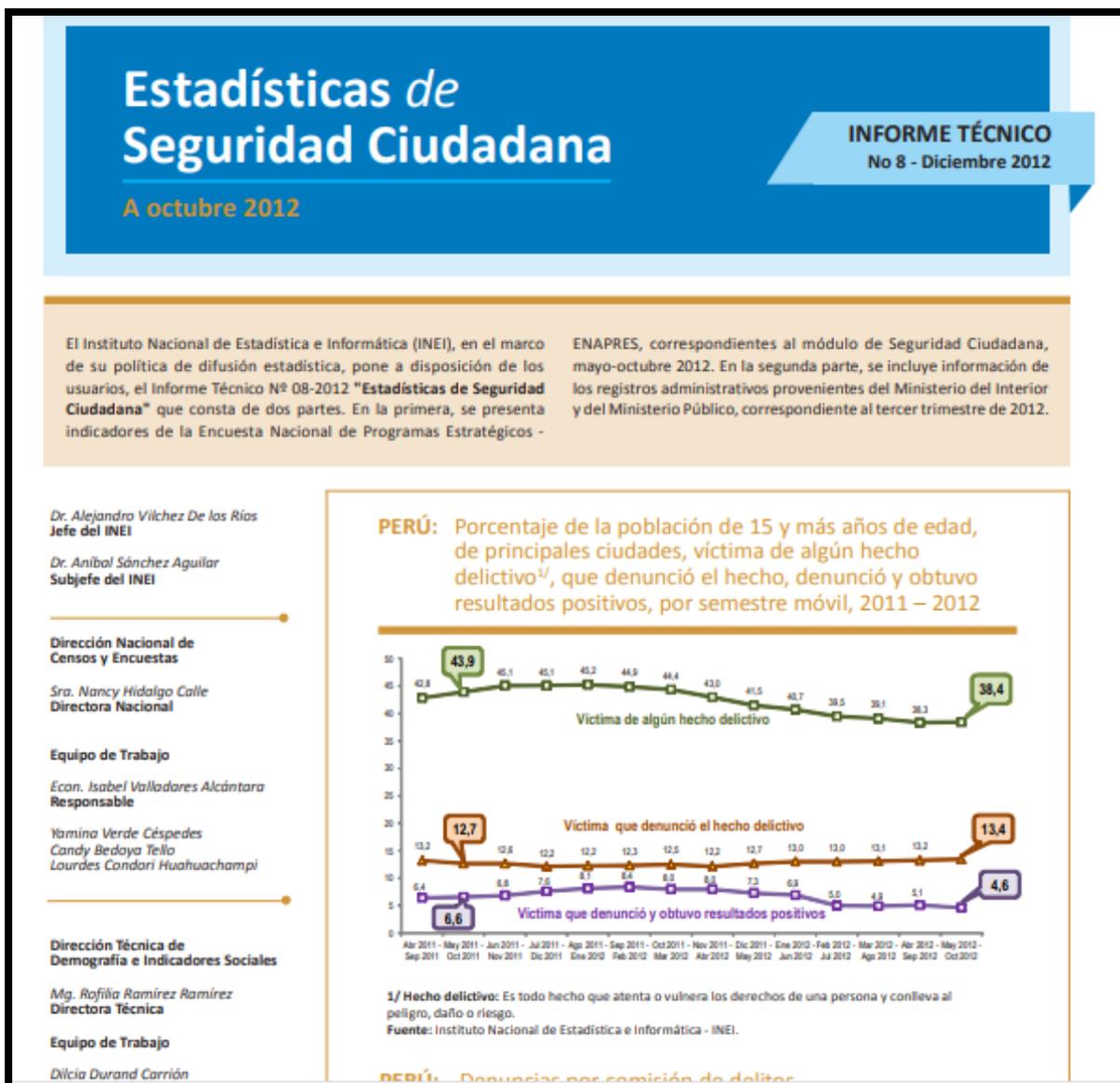
CANTIDAD DE DETENCIONES EN FLAGRANCIA A NIVEL		CANTIDAD DE DETENCIONES EN FLAGRANCIA (LIMD)		1º DELITO DE MAYOR INCIDENCIA		2º DELITO DE MAYOR INCIDENCIA		3º DELITO DE MAYOR INCIDENCIA		SENTENCIA CONDENATORIA**	
2017	2018 (Carrera Morosa)	2017	2018 (Carrera Morosa)	2017	2018	2017	2018	2017	2018	2017	2018 (Carrera Morosa)
107,240	85,234	22,292	47,246	14,865	26,161	26,161	14,864	11,999	14,864	2,427	4,739
				IMPUGNACIÓN DE COMPROBACION	IMPUGNACIÓN DE COMPROBACION	IMPUGNACIÓN DE COMPROBACION	TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS	HURTO	TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS	TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS	2018 (Carrera Morosa)
				26,161	26,161	26,161	14,864	11,999	14,864	14,864	2017
				47,246	26,161	26,161	14,864	11,999	14,864	14,864	2018
				14,865	26,161	26,161	14,864	11,999	14,864	14,864	2018 (Carrera Morosa)
				22,292	47,246	26,161	14,864	11,999	14,864	14,864	2017
				47,246	26,161	26,161	14,864	11,999	14,864	14,864	2018 (Carrera Morosa)
				14,865	26,161	26,161	14,864	11,999	14,864	14,864	2018 (Carrera Morosa)
				22,292	47,246	26,161	14,864	11,999	14,864	14,864	2017
				47,246	26,161	26,161	14,864	11,999	14,864	14,864	2018 (Carrera Morosa)

*Informes de la D. J. de la Fiscalía Provincial de Trujillo.

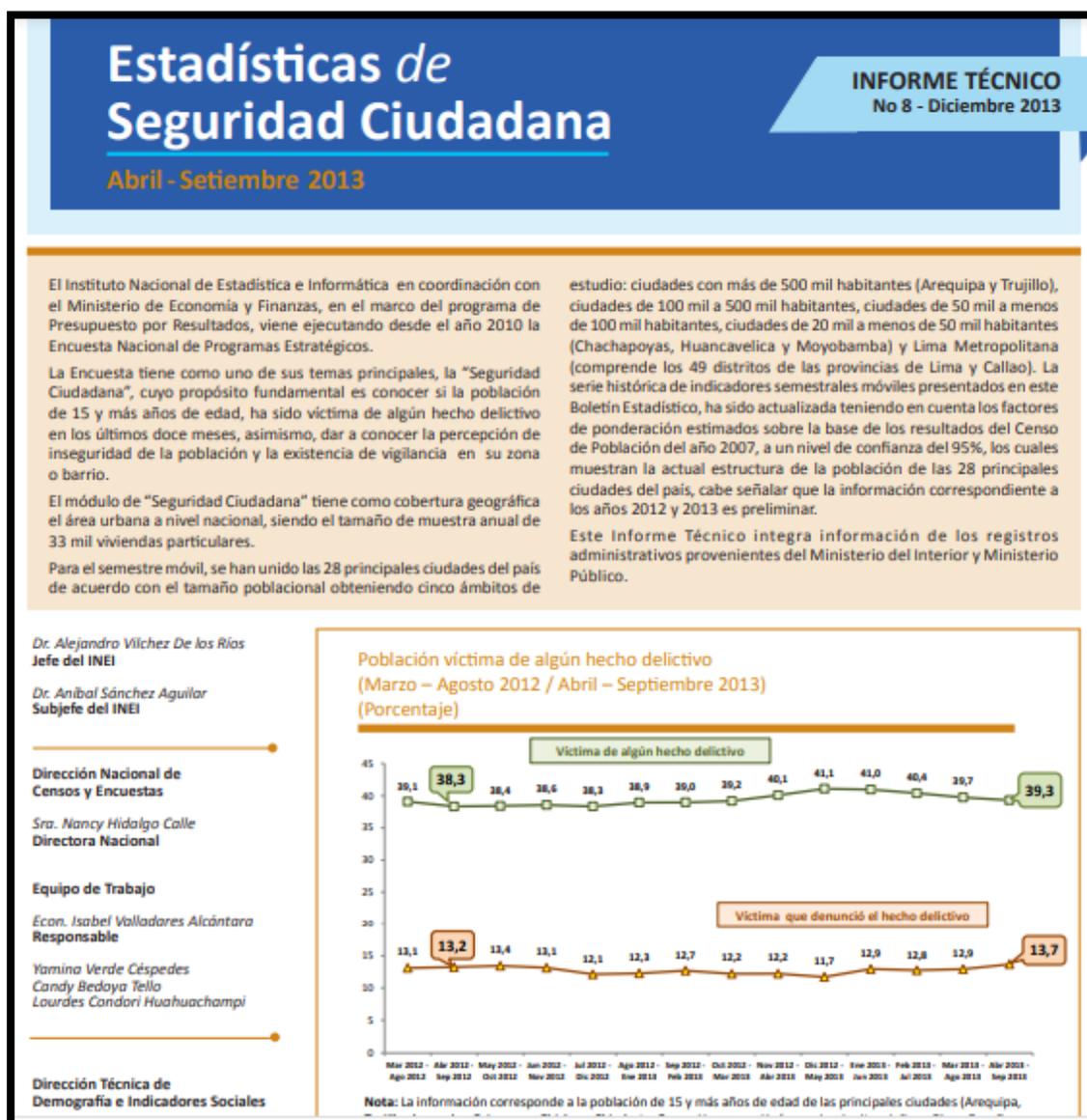
**Datos cuantificados con base en el informe de la Fiscalía Provincial de Trujillo.



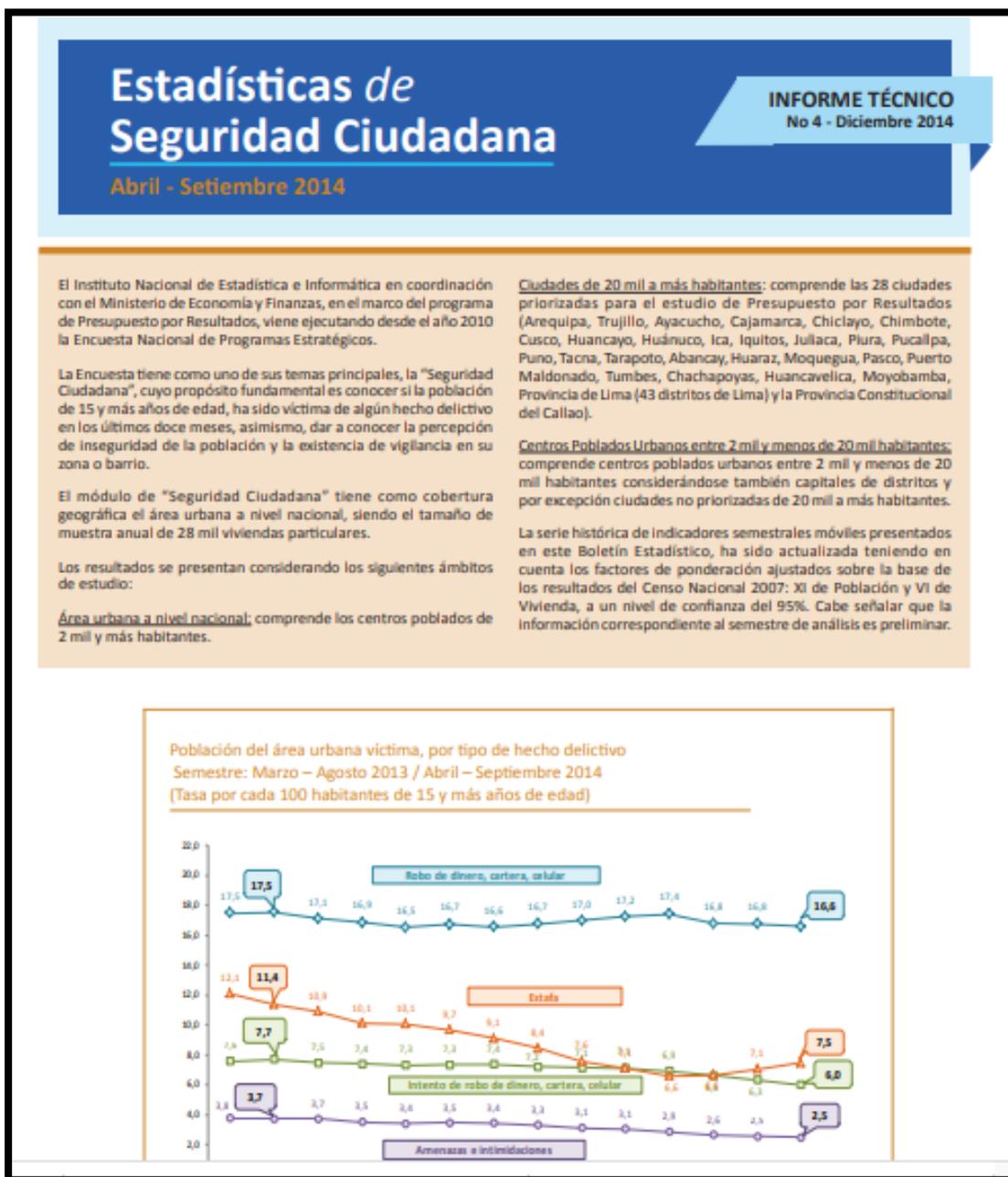
ANEXO n.º 4. Informe técnico n.º 8 – diciembre 2012. *Estadísticas de Seguridad Ciudadana a octubre 2012.*

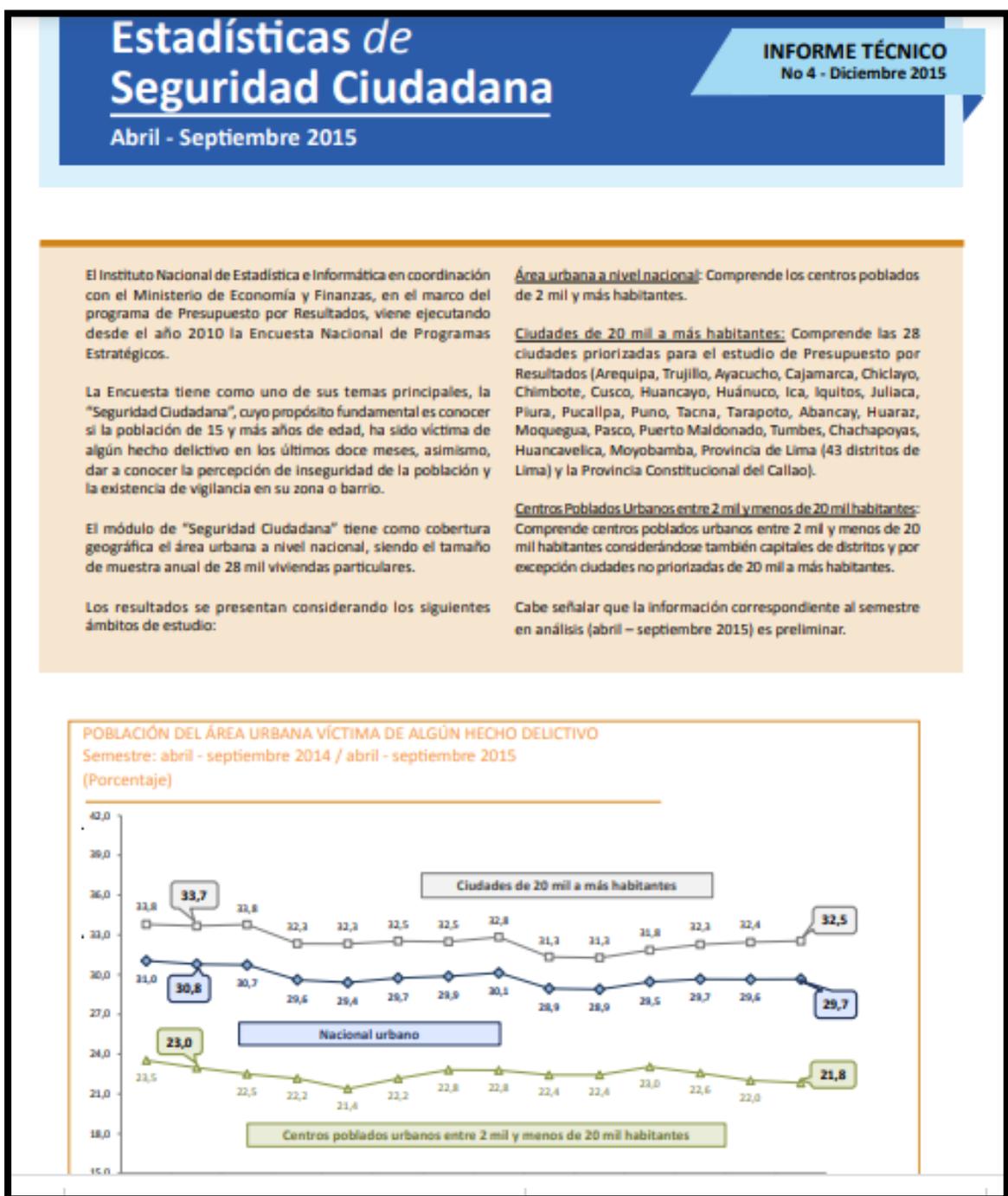


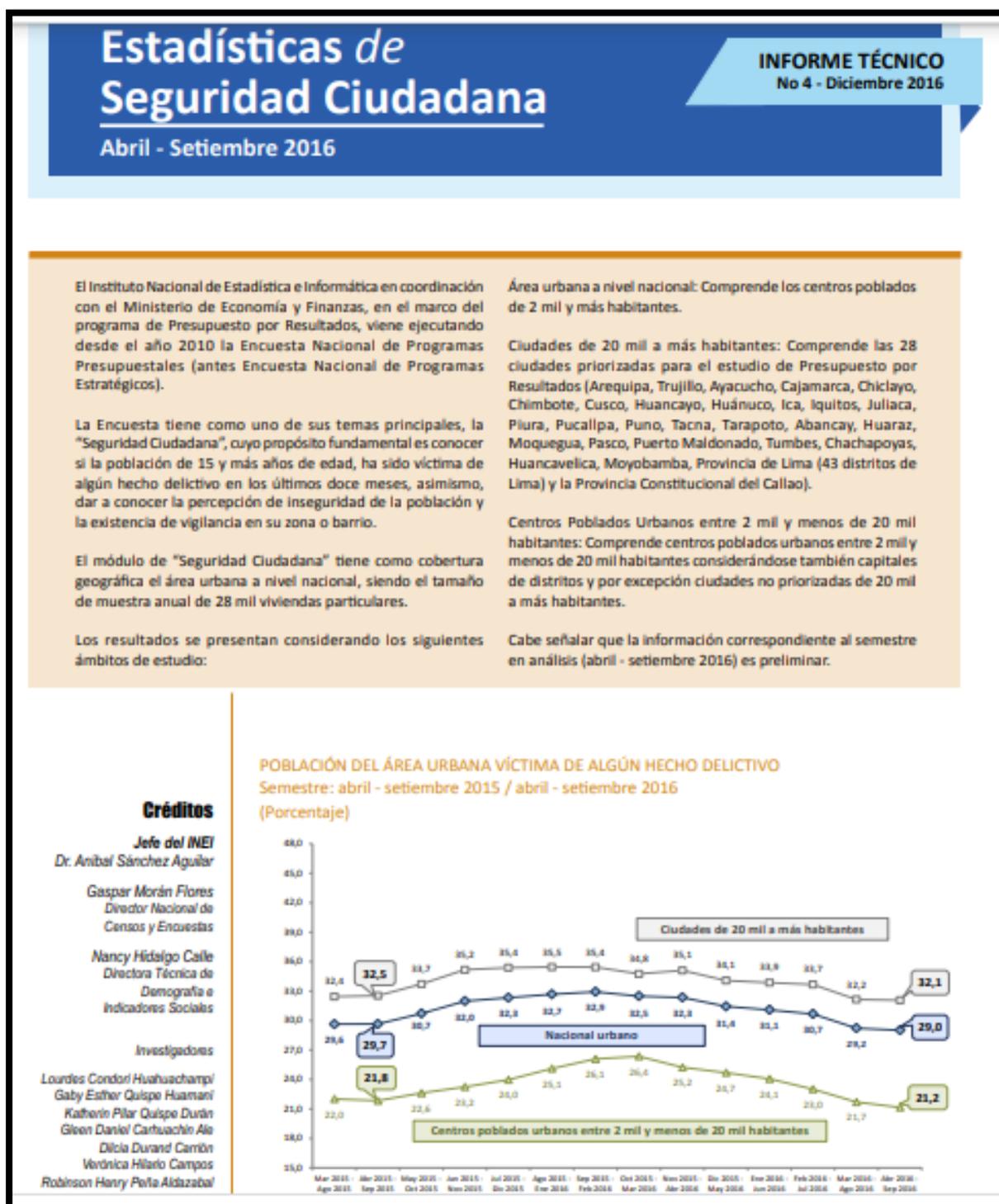
ANEXO n.º 5. Informe técnico n.º 8 – setiembre 2013. *Estadísticas de Seguridad Ciudadana a abril-setiembre 2013.*



ANEXO n.º 6. Informe técnico n.º 4 – diciembre 2014. *Estadísticas de Seguridad Ciudadana a abril-setiembre 2014.*



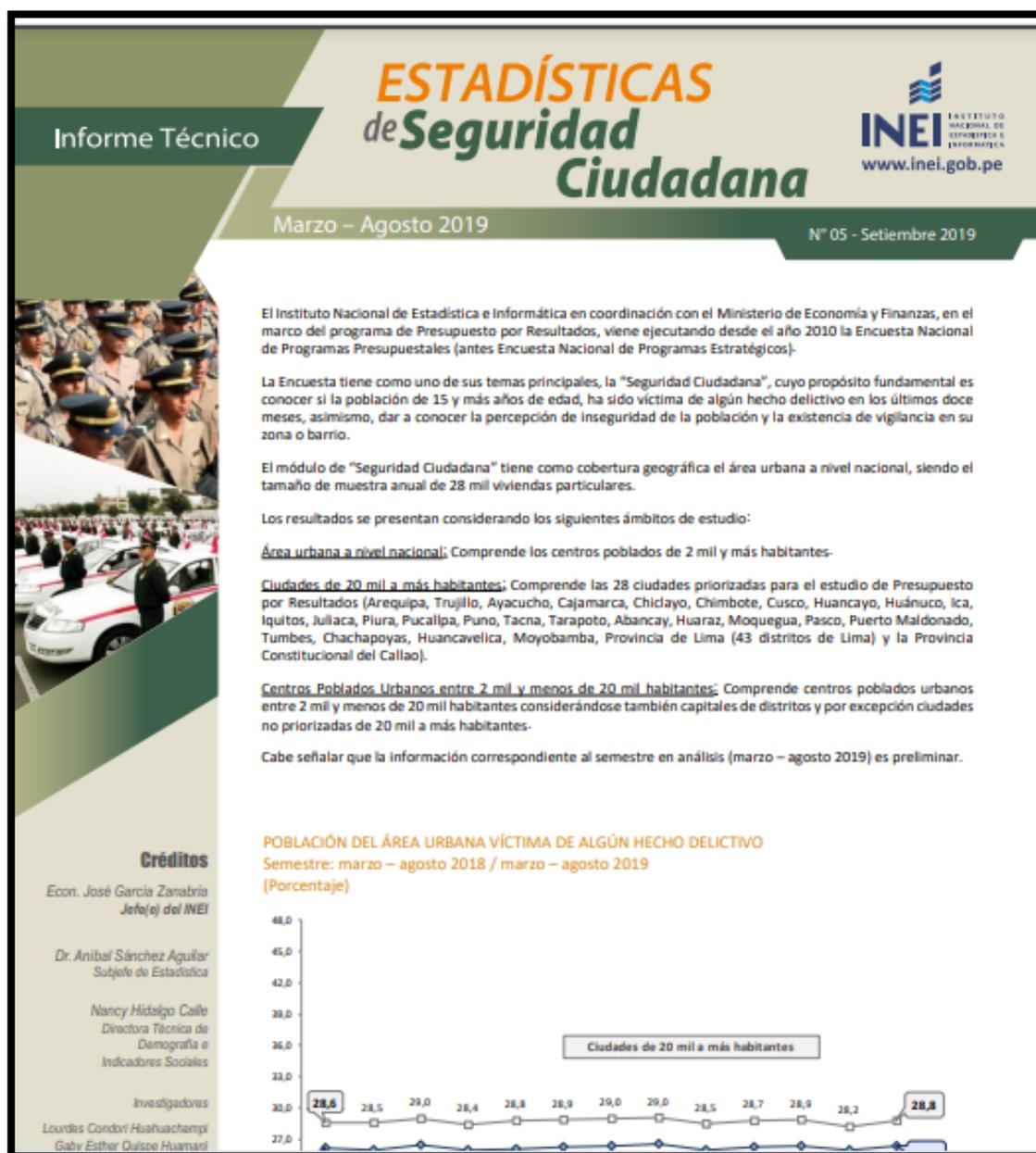








ANEXO n.º 11. Informe técnico N° 5 – setiembre 2019. *Estadísticas de Seguridad Ciudadana de marzo-agosto 2019*



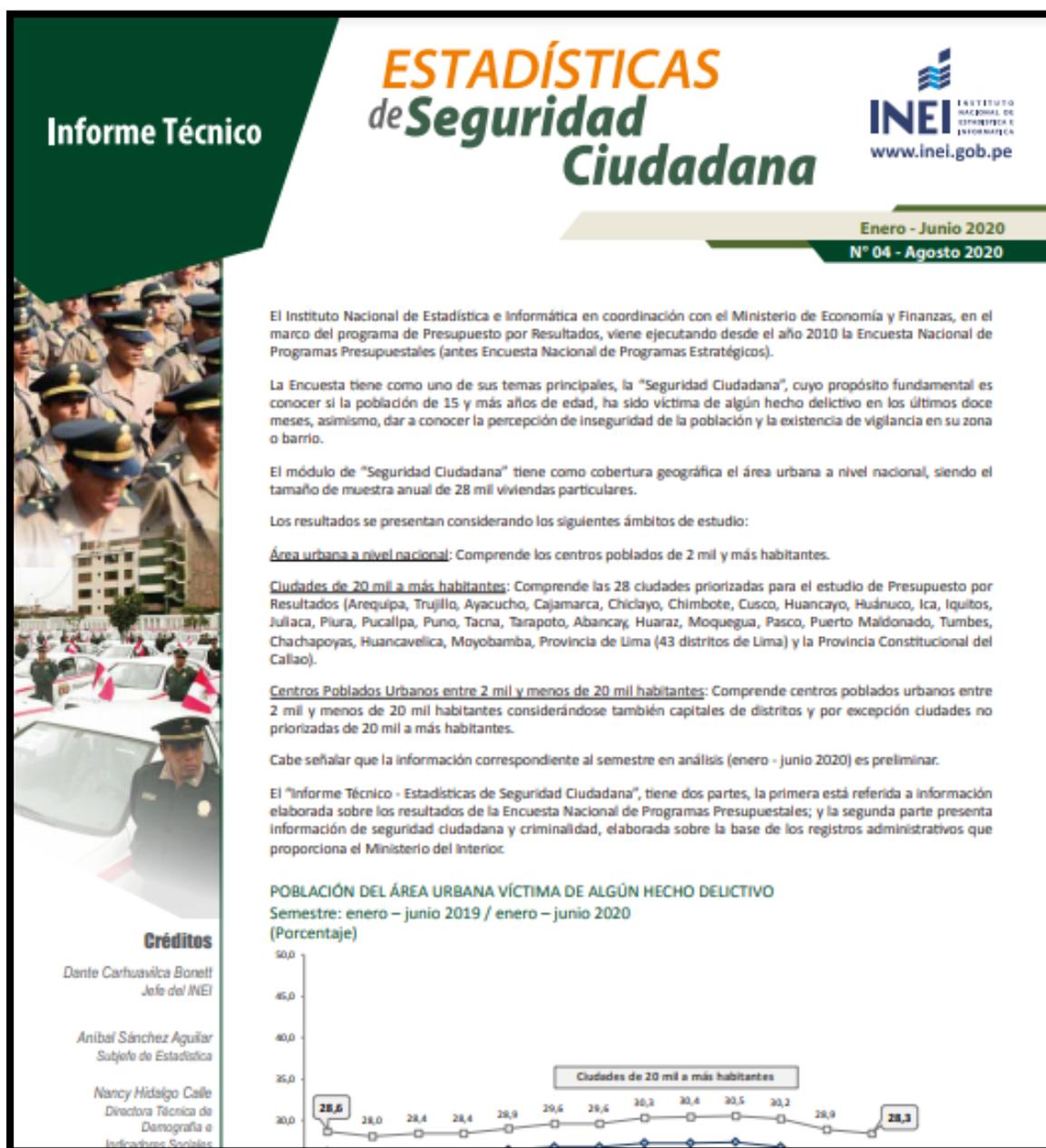
ANEXO n.º 12. Informe técnico N° 6 – noviembre 2019. *Estadísticas de Seguridad Ciudadana de mayo-octubre 2019.*











ANEXO n.º 17. Estadísticas de las denuncias de delitos registrados en Comisarías y Unidades Especializadas en Investigación Criminal, publicado por el Instituto Nacional de Estadística e Informática.

DENUNCIAS POR COMISIÓN DE DELITOS, SEGUN DELITO GENÉRICO, 2012- 2018 (Casos registrados)							
Delito Genérico	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018
Total	271 813	299 474	326 578	349 323	355 876	399 869	466 088
Delitos contra la vida, el cuerpo y la salud	39 744	33 613	36 643	37 057	44 342	50 597	49 577
Delitos contra el honor	1 036	148	1 297	94	155	187	243
Delitos contra la familia	3 684	4 755	3 354	2 013	2 318	2 695	4 562
Delitos contra la libertad	17 848	18 459	19 379	18 730	20 428	22 660	29 079
Delitos contra el patrimonio	185 357	204 935	224 753	242 697	242 653	265 219	315 542
Delito contra la confianza y la buena fe en los negocios	226	145	211	42	55	47	53
Delitos contra los derechos intelectuales	158	80	175	98	93	156	112
Delitos contra el patrimonio cultural	-	-	-	93	64	77	93
Delitos contra el orden económico	154	58	207	37	58	74	42
Delitos contra el orden financiero y monetario	1 119	1 284	1 402	914	687	663	737
Delitos tributarios	275	211	371	109	181	142	216
Delitos contra la seguridad pública	14 839	28 175	30 388	40 150	38 150	49 385	53 595
Delitos ambientales	-	-	-	-	-	370	400
Delitos contra la tranquilidad pública	827	650	1 306	993	224	331	572
Delitos contra la humanidad	7	47	80	96	862	1 187	2 276
Delitos contra el estado y la defensa nacional	39	27	20	11	22	15	3
Delitos contra los poderes del estado y el orden constitucional	43	2	17	10	14	6	6
Delito contra la voluntad popular	29	21	225	12	36	122	240
Delitos contra la administración pública	2 071	2 970	3 307	3 966	3 872	4 542	7 202
Delitos contra la fe pública	3 329	3 361	2 680	1 794	1 237	1 394	1 538
Delitos contra la ecología	1 028	533	763	407	425	-	-

Nota 1: El total comprende a las denuncias por comisión de delitos registrados en Comisarías y Unidades Especializadas en Investigación Criminal.

Nota 2: El delito contra el patrimonio cultural, se recoje a partir del año 2015.

Fuentes: Instituto Nacional de Estadística e Informática - Registro Nacional de Denuncias de Delitos y Faltas. Policía Nacional

ANEXO n.º 18. Nota de prensa n.º 016/OCII/2012/DP, emitido por la Defensoría del Pueblo
el 16 de enero de 2012.



Ante vulneraciones al derecho a la libertad personal
**DEFENSORÍA DEL PUEBLO ADVIERTI AUMENTO DE CASOS
DE DETENCIONES ARBITRARIAS POR DEFICIENTE IDENTIFICACIÓN**
Nota de Prensa N°016/OCII/2012/DP

- ***Se han registrado cuatro intervenciones de esta naturaleza en una sola semana.***

La Jefa del Programa de Protección de Derechos en Dependencias Policiales de la Defensoría del Pueblo, Imelda Tumialán Pinto, expresó hoy su preocupación por el aumento de casos de detenciones arbitrarias por deficiente identificación de la persona imputada. Solo en la primera semana del año se registraron cuatro intervenciones defensoriales en casos de esta naturaleza que han sido conocidos por nuestra institución.

Ante esa situación, la representante recomendó a los operadores judiciales un máximo respeto al derecho a la identidad para evitar que se produzca la vulnerabilidad a la libertad de personas inocentes. "Entre los años 2007 y 2008 se registraron 32 casos. En el 2009 fueron 19 casos; en el 2010, un total de 34; y en el 2011 se produjeron 29", precisó Tumialán.

Por citar algunos casos, Tumialán dijo que, a inicios del año, la señora Flor de María Meza solicitó la intervención de la Defensoría del Pueblo al haber sido detenido su hijo, Eduardo Rubén Hinostroza Meza (28), el día ocho de enero, aproximadamente a las 03.00 horas en el Aeropuerto "Jorge Chávez", en circunstancias en que se disponía a viajar por vacaciones a Panamá. El ciudadano fue detenido por efecto de una orden de captura por el presunto delito de hurto en Satipo.

Tras las investigaciones al referido ciudadano, que no conocía dicha localidad y que labora como Técnico en Informática en Lima, el magistrado perteneciente al Juzgado Mixto de Satipo, **señaló que existía un error de identidad con el procesado**, luego de lo cual se obtuvo la restitución de su derecho a la libertad personal -después de 33 horas-, aunque perdió el viaje programado con anticipación, dijo la representante de la Defensoría del Pueblo.

Asimismo, esta institución verificó –en el curso de una visita a la División de Requisitorias– la detención arbitraria del ciudadano José Antonio Tejada Gonzáles, miembro de la Marina, privado de su libertad por segunda vez, en virtud de una orden de captura por el presunto delito de receptación, proveniente del Juzgado Penal Liquidador de Talara (la primera vez, en julio del 2011; la segunda, el pasado viernes seis de enero).

Al término de la comunicación con el Juzgado se logró la remisión del documento que permitió liberar al ciudadano, precisando el Juzgado que **fue un error debido a que el procesado es José Antonio Tejada Gonzáles.**

ANEXO n.º 19. Nota periodística “200 ciudadanos han sufrido detenciones arbitrarias en el país”, publicado en el Diario El Correo.

200 ciudadanos han sufrido detenciones arbitrarias en el país

Según reporte de la Defensoría del Pueblo. Entidad impulsa modificar la ley para indemnizar a los ciudadanos que sufren prisión injustamente



Imagen

Actualizado el 02/07/2017 a las 10:36 | IVETH GUZMÁN CASTILLO | iveth.guzman@elcomercio.com.pe

Hasta la fecha, la [Defensoría del Pueblo](#) ha registrado **cerca de 200 casos de detenciones arbitrarias**, debido a una deficiente identificación de los verdaderos culpables.

Varios de los reclusos injustamente en los penales perdieron un proyecto de vida, su trabajo, sus aspiraciones, lo cual causó dolor y gastos económicos a sus familias.

En ninguno de estos casos, los afectados recibieron alguna indemnización tras su liberación, debido a la ausencia de un marco legal. Así lo advirtió a **Correo** Imelda Tumialán, jefa del Programa de Protección de Derechos en Dependencias Policiales de la **Defensoría del Pueblo**.

MÁS CASOS EN LIMA. “Hemos tenido algunos casos de detenciones de hasta 10 días en el penal. Por ejemplo, en el proceso buscaban a un Carlos Castro *¿cuánto tiempo como el fiscal no lo encontraba por ser un menor de edad?*”

ADVERTISEMENT

Derecho semipresencial
UTP

En Carreras para Gente que Trabaja estudia el fin de semana y obtén tu título profesional.

REGISTRARSE

ÚLTIMAS NOTICIAS



Martín Vizcarra: Las playas se pueden convertir en focos de contagio



Autoridades piden no visitar aún la montaña 'Pallay Puncchu' en Cusco...



Mujer denuncia por violencia sexual a sujeto que conoció a través de Tinder

ADVERTISEMENT



Mendoza Inca, Flor de Maria Estefani

Pág. 99

ANEXO n.º 20. Matriz de consistencia

MATRIZ DE CONSISTENCIA					
PROBLEMA	OBJETIVOS	HIPÓTESIS	VARIABLES	DIMENSIONES	METODOLOGÍA
<p>¿La flagrancia presunta regulada en el artículo 259 inciso 3 y 4 del Código Procesal Penal de 2004 vulnera el principio de proporcionalidad?</p> <p>Problemas secundarios</p> <p>PE1. ¿La Ley n.º 29569, orientada a la protección de la seguridad ciudadana, es una medida idónea para cumplir con el fin constitucional de seguridad ciudadana, en concordancia con el principio de proporcionalidad?</p> <p>PE2. ¿La Ley n.º 29569, orientada a la protección de la seguridad ciudadana, es una medida necesaria para cumplir con el fin constitucional de seguridad ciudadana, en concordancia con el principio de proporcionalidad?</p> <p>PE3. ¿La Ley n.º 29569, orientada a la protección de la seguridad ciudadana, es una medida proporcional para cumplir con el fin</p>	<p>Demostrar que la flagrancia presunta regulada en el artículo 259 inciso 3 y 4 del Código Procesal Penal de 2004 vulnera el principio de proporcionalidad.</p> <p>OE1. Determinar si la Ley n.º 29569 orientada a la protección de la seguridad ciudadana, es una medida idónea para cumplir con el fin constitucional de seguridad ciudadana, en concordancia con el principio de proporcionalidad.</p> <p>OE2. Determinar si la Ley n.º 29569, orientada a la protección de la seguridad ciudadana, es una medida necesaria para cumplir con el fin constitucional de seguridad ciudadana?</p> <p>OE3. Determinar si la Ley n.º 29569, orientada a la protección de la seguridad ciudadana, es una medida proporcional para cumplir con el fin constitucional de seguridad ciudadana?</p>	<p>Si la Ley de flagrancia presunta no resulta una medida idónea, necesaria y proporcional, esto es, no cumple con alguno de estos subprincipios del principio de proporcionalidad, entonces deviene en una Ley inconstitucional y; por consiguiente, vulnera gravemente el derecho a la libertad personal.</p> <p>HE1. Si la Ley de flagrancia presunta no es una medida idónea para cumplir con el fin constitucional de seguridad ciudadana; en consecuencia, no cumple con el subprincipio de idoneidad del principio de proporcionalidad.</p> <p>HE2. Si la Ley de flagrancia presunta no es una medida necesaria e indispensable para cumplir con el fin de seguridad ciudadana; en consecuencia, no cumple con el subprincipio de necesidad del principio de proporcionalidad.</p> <p>HE3. Si la Ley de flagrancia</p>	<p>X: Flagrancia Presunta</p> <p>Y: Principio de proporcionalidad</p>	<p>X1: Inmediatez temporal</p> <p>X2: Inmediatez personal</p> <p>Y1: Test de idoneidad.</p> <p>Y.2: Test de necesidad.</p> <p>Y3: Test de proporcionalidad en sentido estricto.</p>	<ul style="list-style-type: none"> - Enfoque de investigación : Enfoque cualitativo - Tipo de Investigación : Cualitativa - Diseño: Teoría Fundamentada - Población y muestra: obras jurídicas, artículos jurídicos, jurisprudencia nacional e internacional , conferencias transcritas en documento PDF. - Técnicas: Análisis de la doctrina y la jurisprudencia nacional e internacional - Instrumento Ficha de recolección de datos, donde se anotó, copió o trasladó la información útil para luego ser analizada y contrastada con la hipótesis; asimismo, también se emplearon las fichas bibliográficas , fichas electrónicas, informe de sentencias, artículos, entre otros instrumentos

Aplicación del principio de proporcionalidad en la
Ley de flagrancia presunta.

<p>constitucional de seguridad ciudadana, en concordancia con el proporcionalidad?</p>		<p>presunta no es una medida proporcional en sentido estricto; en consecuencia, no cumple con el subprincipio de proporcionalidad .</p>			<p>que ayudaron a que se pueda concretar la presente investigación .</p>
--	--	---	--	--	--