

**PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ
ESCUELA DE POSGRADO**



**“Constitucionalidad del plazo legal de prisión preventiva aplicado a los
adultos mayores en el proceso penal peruano: Un problema de
inobservancia de principios”**

**TESIS PARA OPTAR EL GRADO ACADÉMICO DE MAGÍSTER EN
DERECHO CONSTITUCIONAL**

AUTOR:

GERARDO HUMBERTO CHÁVEZ VELÁSQUEZ

ASESOR:

JOSÉ OMAR CAIRO ROLDÁN

ABRIL, 2021

RESUMEN

La utilización de la figura conocida como “prisión preventiva” en los actuales ordenamientos procesales resulta ciertamente controversial, ello se debe a que en el modelo que se conoce como Estado Constitucional, se asume que la privación de libertad de una persona sobre quien recae la imputación de un determinado delito reviste un carácter excepcional, de tal manera que se afirma que la regla general es el procesamiento de un individuo en situación de libertad, postura que se ve reforzada con el fenómeno de la constitucionalización del derecho en general y procesal penal en particular. Independientemente de los clásicos presupuestos materiales que se requieren para imposición de la prisión preventiva, la presente investigación se centrará en determinar si los plazos de duración que se han previsto en la legislación peruana para la aplicación de esta figura, guardan correspondencia con el contenido de la garantía del plazo razonable, con especial énfasis cuando el afectado con dicha medida es una persona que pertenece al grupo etario de los adultos mayores, quienes sufrirán las consecuencias propias del régimen carcelario de nuestro país. Estando a lo expuesto, la hipótesis que ensayamos estriba en afirmar la existencia de una contradicción entre los plazos de duración de la prisión preventiva regulados en la ley peruana, cuando ello es confrontado con principios de rango constitucional tales como la presunción de inocencia, necesidad, excepcionalidad, razonabilidad, etc. En ese orden de ideas, realizaremos un análisis a partir de la dogmática procesal penal, así como de las sentencias de Tribunales nacionales y supranacionales en relación al tratamiento del plazo razonable, además de abordar el tópico de la realidad carcelaria y de los adultos mayores en nuestro país, para finalmente terminar concluyendo que debe haber una reducción de los plazos de duración de prisión preventiva por atentar contra la dignidad humana.



*A todos los hombres y mujeres que, a través del
derecho y la virtud, luchan incansablemente por
un mundo más justo y humano.*

ÍNDICE

1.	INTRODUCCIÓN.....	7
1.	CAPÍTULO I: PRISIÓN PREVENTIVA EN EL ESTADO CONSTITUCIONAL.....	11
1.1	Fundamentos constitucionales de la prisión preventiva	11
1.2	Naturaleza Jurídica de la prisión preventiva	13
1.3	Presupuestos Materiales de la prisión preventiva en el Perú	16
1.4	Principios constitucionales que importa la prisión preventiva.....	22
1.4.1	Los principios como categoría a ser analizada en un contexto de restricción de derechos: una consecuencia del neoconstitucionalismo.	22
1.4.2	La teorización de Robert Alexy sobre los principios, una concepción asumida en el constitucionalismo peruano.....	24
1.4.3	Principio de presunción de inocencia	26
1.4.4	Principio de excepcionalidad	28
1.4.5	Principio de provisionalidad.....	29
1.4.6	Principio de proporcionalidad.....	31
1.4.6.1	Subprincipio de idoneidad.	33
1.4.6.2	Subprincipio de necesidad.	34
1.4.6.3	Subprincipio de proporcionalidad en sentido estricto.....	35
1.4.7	Principio de razonabilidad.....	37
1.5	Regulación de la prisión preventiva en el ordenamiento jurídico peruano	38
1.5.1	Artículos pertinentes que regulan la prisión preventiva en el Código Procesal Penal.	39
1.5.1.1	Vinculados con los principios de la prisión preventiva	39
1.5.1.2	Vinculados con los presupuestos materiales de la prisión preventiva.....	41
1.5.1.3	Vinculados con la regulación del plazo de prisión preventiva	43
2.	CAPÍTULO II: EL DERECHO AL PLAZO RAZONABLE EN GENERAL Y EL PLAZO RAZONABLE DE DURACIÓN DE LA PRISIÓN PREVENTIVA.....	46
2.1	El plazo razonable: Garantía judicial de relevancia constitucional y convencional.	46
2.1.1	Nociones básicas en relación al plazo razonable	46
2.1.1.1	¿Qué debe entenderse por “plazo” en el ámbito del derecho?	47
2.1.1.2	¿Qué debemos entender en el derecho cuando se utiliza el calificativo de “razonable”?	49
2.2	Tratamiento de “derecho al plazo razonable” en la jurisdicción constitucional peruana....	51

2.2.1	Sentencia recaída en el Expediente N.º 2915-2004-HC/TC (Caso Federico Tiberio Berrocal Prudencio - Plazo razonable de la prisión preventiva).	53
2.2.2	Sentencia recaída en el Expediente N.º 618-2005-HC/TC (Caso Ronald Winston Díaz Díaz – Derecho a ser juzgado en un plazo razonable).	56
2.2.3	Sentencia recaída en el Expediente N.º 2496-2005-PHC/TC (Caso Eva Rosario Valencia Gutiérrez – plazo de prisión preventiva en procesos por terrorismo).	57
2.2.4	Sentencia recaída en el Expediente N.º 7844-2006-PHC/TC (Caso menor de iniciales M.J.G.CH. – plazo de internamiento preventivo en procesos a menores infractores de la ley penal).	58
2.2.5	Sentencia recaída en el Expediente N.º 5228-2006-PHC/TC (Caso Samuel Gleiser Katz – plazo razonable de las investigaciones fiscales).	61
2.2.6	Sentencia recaída en el Expediente N.º 3509-2009-PHC/TC (Caso Walter Gaspar Chacón Málaga – plazo razonable del proceso penal).	63
2.2.7	Sentencia recaída en el Expediente N.º 5350-2009-PHC (Caso Julio Salazar Monroe - plazo razonable del proceso penal).	65
2.2.8	Sentencia recaída en el Expediente N.º 2748-2010-PHC/TC (Caso Alexander Mosquera Izquierdo - Plazo razonable en la investigación fiscal).	68
2.2.9	Sentencia recaída N.º 295-2012-HC/TC (Caso Aristóteles Arce Paucar - Plazo razonable del proceso penal).	70
2.3	Tratamiento del derecho al plazo razonable desde los Tratados Internacionales y desde la Jurisprudencia del Sistema Interamericano de Protección de Derechos.	73
2.3.1	Consideraciones previas.	73
2.3.2	Los Tratados de Derechos Humanos en el derecho nacional y la vinculatoriedad de las sentencias de los Tribunales Supranacionales.	74
2.3.3	Instrumentos internacionales que han incorporado el derecho al plazo razonable.	76
2.4	Tratamiento del plazo razonable de detención preventiva en la Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.	78
2.4.1	Caso Genie Lacayo vs Nicaragua.	78
2.4.2	Caso Suárez Rosero vs Ecuador.	80
2.4.3	Caso Bayarri vs Argentina.	81
2.4.4	Caso Valle Jaramillo y otros vs Colombia.	82
2.4.5	Caso Carranza Alarcón vs Ecuador.	84
2.5	Aplicación práctica de la determinación del plazo de prisión preventiva en la actividad jurisdiccional peruana.	85
2.5.1	Criterios desarrollados a nivel de la reciente jurisprudencia peruana para la determinación del plazo razonable de prisión preventiva en los procesos penales.	85
2.5.2	Motivación realizada por los jueces en relación al plazo de duración de la prisión preventiva en casos emblemáticos de data reciente.	91

2.5.2.1	Prisión preventiva al ex presidente Pedro Pablo Kuczynski Godard.....	92
2.5.2.2	Prisión preventiva para la ex alcaldesa de Lima Susana Villarán de la Puente. 94	
2.5.2.3	Prisión preventiva para el árbitro Alejandro Orlando Álvarez Pedroza (Caso Arbitrajes de Odebrecht).....	96
2.6	Plazos de prisión preventiva en otros países de la región	98
3.	CAPÍTULO III: ADULTOS MAYORES, RÉGIMEN DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL Y LEGAL Y REALIDAD CARCELARIA	102
3.1	La persona Adulta Mayor en el ordenamiento jurídico peruano	102
3.2	Los adultos mayores como grupo vulnerable	103
3.3	Normas que protegen los derechos de las personas privadas de libertad.....	105
3.4	Realidad carcelaria en el Perú.....	108
3.4.1	Algunos datos estadísticos a considerar	110
3.4.1.1	Población penitenciaria	111
3.4.1.2	Población penal por situación jurídica y género.....	112
3.4.1.3	Hacinamiento	113
3.4.1.4	Población penitenciaria según rango de edad y género y sexo	114
3.5	Diagnóstico sobre la realidad carcelaria realizado por la Defensoría del Pueblo.....	116
3.6	El tratamiento jurídico de la detención preventiva en los adultos mayores: la detención domiciliaria como medida sustitutiva a la privación cautelar de la libertad.	117
3.7	Consecuencias físicas y psicológicas de la privación de libertad en los adultos mayores ..	122
3.7.1	Consecuencias psicológicas.....	123
3.7.2	Consecuencias físicas	124
3.8	Justificación de un trato diferenciado de los adultos mayores	125
3.8.1	Trato diferenciado en asuntos relacionados a la administración de justicia.....	127
3.8.2	El semáforo judicial: Un ejemplo de trato diferenciado en favor de los adultos mayores 129	
3.9	Principios que se vulneran cuando se imponen una prisión preventiva a una persona adulta mayor por un plazo excesivamente largo.	131
3.10	Propuesta de cambio legislativo	132
4.	CONCLUSIONES	136
5.	BIBLIOGRAFÍA.....	140

1. INTRODUCCIÓN

El profesor Werner Goldschmidt señalaba que “la estructura del proceso penal de una nación no es sino el termómetro de los elementos corporativos (entiéndase democráticos) o autoritarios de una Constitución”; afirmación que consideramos apropiada en razón a la naturaleza restrictiva de ciertos derechos al interior del mismo. En ese sentido, debemos partir de la idea de que una de las instituciones jurídicas que integran al proceso penal contemporáneo y que mayor discusión y debate ha generado en el quehacer jurídico de los últimos años es la denominada “prisión preventiva”.

Siendo así, al abordar y examinar las implicancias de una medida limitativa del derecho a la libertad (la más aflictiva que se le puede imponer a un ciudadano que se encuentra sometido a un proceso penal); es evidente que existen ciertos principios y presupuestos que se deben observar para su imposición, los mismos que están sujetos a parámetros constitucionales y convencionales, cuya aceptación es más o menos uniforme en aquellas naciones que se caracterizan por respetar estándares mínimos en materia de derechos fundamentales.

Uno de esos componentes relevantes que deben analizarse cuando se decide decretar la aplicación de la precitada medida, estriba en el plazo de duración de la misma, aspecto en el que hemos centrado la presente investigación, con el interés de determinar si los espacios temporales de imposición de la prisión preventiva que se han considerado en nuestra legislación vigente, guardan consonancia con diversos principios fundamentales que procuran la observancia del derecho a que la prisión preventiva no exceda de un plazo razonable, categoría sobre la cual se ha pronunciado la Corte Interamericana de Derechos Humanos; así, en el célebre caso *Bayarri vs Argentina*, ha precisado que el “derecho a un plazo de prisión preventiva razonable, impone a su vez, una obligación del Estado de tramitar con mayor diligencia y prontitud aquellos procesos penales en los cuales el imputado se encuentre privado de su libertad”.

En relación a ello, en septiembre del año 2017, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, presidida en ese entonces, por el profesor Francisco Eguiguren Praeli, publicó el “Informe sobre medidas dirigidas a reducir el uso de la prisión preventiva en las Américas”, documento en el cual se incorporaron una serie de propuestas, destinadas a que los Estados de esta parte del planeta, optasen por incluir en su derecho interno, diversas disposiciones dirigidas a minimizar el uso de esta medida cautelar, siendo que, cuando se realizó el estudio del caso peruano en lo relativo a los plazos de prisión preventiva, se señaló lo siguiente:

“La CIDH manifiesta su preocupación por el incremento en la duración de la prisión preventiva, contemplada en el Decreto Legislativo N.º 1307 de enero de 2017, que modifica el Código Procesal Penal “para dotar de medidas de eficacia a la persecución y sanción de los delitos de corrupción de funcionarios y de criminalidad organizada”. En particular, con dicha modificación, el plazo límite de la prisión preventiva para los “procesos de criminalidad organizada”, **se extiende a 36 meses la prisión preventiva, prorrogable hasta por 12 meses.** La referida modificación se diferencia de lo estipulado anteriormente en el Código Procesal Penal, que únicamente establecía un plazo máximo de 18 meses en casos de “procesos complejos”, que podía ser prolongado por un plazo adicional de 18 meses. Sobre dicha prolongación, organizaciones de la sociedad civil y la Defensoría del Pueblo del Estado peruano han manifestado su oposición; en particular, la Defensoría refirió que este incremento en la prisión preventiva que resulta “excesivo”, y únicamente traslada a la persona imputada, “los problemas de investigación del poder judicial y de la fiscalía”. Por su parte, la Comisión considera que esta modificación resulta contraria a aquellas acciones que buscan racionalizar el uso de la prisión preventiva de conformidad con estándares internacionales en la materia, y como parte de un abordaje comprehensivo de los aspectos técnicos de la problemática delictiva y de la aplicación eficaz del sistema criminal”. (resaltado nuestro).

A la fecha, en el proceso penal peruano, este escenario persiste, toda vez que si nos remitimos a nuestras reglas procesales vigentes, se permite la privación cautelar de la libertad de una persona hasta por un plazo de 36 meses, la misma que puede extenderse por un plazo de 12 meses adicionales, lo cual se corroborará a través de la exposición de algunos casos reales de procesos tramitados ante la justicia penal ordinaria, en los cuales, los órganos jurisdiccionales han declarado fundados -por el plazo máximo antes indicado-, sendos requerimientos de prisión preventiva promovidos por fiscales en casos de criminalidad organizada vinculados a escándalos de corrupción política, especialmente en aquellos a los que se les ha asignado el rótulo de “emblemáticos” (en los cuales se podrá advertir que algunos de los destinatarios de esta medida han sido personas pertenecientes al grupo de los adultos mayores).

Respecto de la garantía de plazo razonable de privación de libertad, es pertinente resaltar que la misma adquiere mayor trascendencia, cuando la persona que va a soportar la imposición de

esta medida pertenece al colectivo humano de los adultos mayores, individuos que pertenecen a un grupo vulnerable que gozan de especial protección (legal y constitucional); más aún, si se tiene en cuenta la situación carcelaria en nuestro país, la misma que no cumple con los estándares necesarios para otorgar dignas y adecuadas condiciones de reclusión para estas personas, quienes ven sometidas su integridad a un mayor riesgo que los reclusos que son más jóvenes; lo cual resulta más desconcertante, cuando nos hallamos ante adultos mayores que se encuentran reclusos en mérito a un mandato de prisión preventiva, puesto que al no haber sido sentenciados, se entiende que estas personas aún mantienen un status de inocencia que no puede ser desconocido.

En consecuencia, nos encontramos frente a un escenario complejo que requiere ser superado y abordado tanto desde una perspectiva de políticas públicas como desde una óptica constitucional, con la finalidad de aportar y proponer medidas que permitan establecer plazos procesales de prisión preventiva proporcionales y razonables en atención a las condiciones psicobiológicas naturales de las personas adultas mayores.

Por estas razones, consideramos que urge la adopción de medidas destinadas a contrarrestar estas inconsistencias que inciden de un modo considerablemente perjudicial en los derechos de quienes padecen un encierro preventivo por un período temporal irrazonable, y excesivo, más aún si, la tendencia en los sistemas de justicia pertenecientes a nuestra región, se decanta por disminuir los plazos de detención preventiva que se pueden establecer en los procesos de naturaleza penal.

En cuanto a la motivación personal que ha generado la elaboración del presente trabajo, se precisa que, la misma radica en el interés por contribuir a la mejora de una coyuntura vigente vulneración de derechos, sobre todo cuando ello se produce en relación a individuos que no pueden afrontar un episodio tan extremo como lo representa la pérdida de la libertad, considerando imprescindible erradicar supuestos de arbitrariedad judicial existentes en lo que respecta a la duración de las prisiones preventivas en adultos mayores, además de resaltar la necesidad de diseñar e implementar técnicas eficientes para el deshacinamiento carcelario.

Lo indicado, ha sido recogido por una institución de tal importancia en materia de protección

de derechos como lo constituye la Defensoría del Pueblo, entidad que en relación a este tópico ha precisado que “Las difíciles condiciones de vida en una cárcel y la carencia de servicios adecuados, afectan tanto la calidad como la esperanza de vida de toda persona privada de libertad. Los niveles de afectación, se acentúan particularmente en los internos mayores de 60 años, pues regularmente presentan afecciones de salud propias de su edad, tienen disminuida su capacidad física y mental, dificultades para desarrollar actividades laborales cotidianas en una prisión y que por ello tienen dificultades para auto sostenerse. En tales situaciones, la estadía de un adulto mayor de 60 años en un penal, implica generalmente mayor afectación a su salud física y mental”.

En ese contexto, es indicado anotar que, según información estadística brindada por el propio Instituto Nacional Penitenciario (a diciembre del año 2019), el 5% de la población penitenciaria en el país, tiene más de 60 años de edad, resultando pertinente especificar que, de todo el universo de personas privadas de libertad existe un 36.5% que se encuentra siendo sometido a un régimen de prisión preventiva y a la espera de una sentencia, precisándose además que, para efectos de este trabajo, nos interesa la población penitenciaria adulta mayor no condenada.

En tal sentido, desde nuestra posición anhelamos aportar en la progresiva mejora de un panorama que no se muestra como el más óptimo, pero que requiere de la toma de acciones por parte de los actores directamente vinculados con la problemática que hemos expuesto; más aún si nos enfrentamos a una serie de dificultades indudablemente complejas, de allí que compartamos lo acotado por el profesor Alberto Binder, cuando anota correctamente, que: “El uso indiscriminado del encarcelamiento preventivo configura una de las formas de selectividad social y represión de la pobreza, de la protesta social y de la resistencia indígena, lo que no sólo constituye una de las causas de sobrepoblación carcelaria, sino de una masiva violación de derechos humanos, como dan cuenta las cortes constitucionales e internacionales. De ahí que podamos definir a la prisión preventiva como ‘la institución maldita del derecho procesal’”.

1. CAPÍTULO I: PRISIÓN PREVENTIVA EN EL ESTADO CONSTITUCIONAL

1.1 Fundamentos constitucionales de la prisión preventiva

No cabe duda que cuando se habla del proceso penal, de manera casi automática, se tiende a evocar el concepto de “violencia”. Referirnos al proceso penal, inevitablemente nos remite al análisis de figuras naturalmente invasivas aplicadas a través de la coerción y cuya imposición está condicionada al cumplimiento de determinados presupuestos establecidos en la ley y en la Constitución.

En esa línea de argumentos, se puede mencionar como ejemplo a instrumentos procesales tales como las intervenciones a las comunicaciones y documentos privados, intervenciones corporales, allanamientos y descerraje de inmuebles, embargos e incautaciones de bienes; y cómo no, a la privación de la libertad ambulatoria.

Es evidente que todas estas medidas de por sí, implican ineludiblemente un escenario de colisión con derechos fundamentales de titularidad de los individuos afectados con las mismas, derechos que son violentados por los poderes públicos para la consecución de otro fin constitucionalmente legítimo, como lo representa la sanción para aquellos individuos que, a través de la comisión de determinadas conductas desvaloradas, lesionan o ponen en peligro a los bienes jurídicos de mayor relevancia social.

Atendiendo a estas consideraciones, se debe indicar que esta mecánica procesal de limitación de derechos, no puede resultar ajena a los postulados y principios contenidos en la Carta Política; por lo menos esto resulta una exigencia en una democracia constitucional, de allí que desde hace algún tiempo, se mencione de manera recurrente al fenómeno denominado “constitucionalización”, el cual ha sido definido por Favoreu como “la impregnación o irrigación del orden jurídico por las normas constitucionales” (Favoreu 2001:34); por lo que en este caso -para mayor precisión-, resulta preferible enunciar esta situación bajo el rótulo de la

“constitucionalización del derecho penal”, donde debe considerarse además, a todas las ramas del quehacer jurídico que se vinculan con el ejercicio del *ius puniendi*.

Sobre el particular se ha pronunciado el Tribunal Constitucional peruano, quien reafirmando lo antes expuesto, ha señalado que:

Este proceso de constitucionalización del Derecho nos permite afirmar hoy en día, sin duda alguna, que "las bases del Derecho penal y de todas las demás ramas del Derecho, en general, no hay que buscarlas en los códigos o en las leyes, sino en la Constitución" (fundamento 2 de la Sentencia 0014-2006-PI/TC). En resumen, el Derecho Penal, el Derecho Procesal Penal y el Derecho de Ejecución Penal sólo pueden y deben ser entendidos desde y conforme al marco establecido en la Constitución (Sentencia 0006-2014-PI/TC 2020: F.J. N° 31).

En relación a este nuevo giro del derecho, se debe anotar que, el mismo es aceptado de manera casi unánime por la doctrina especializada contemporánea; así, por ejemplo, a nivel de América Latina se puede mencionar al profesor argentino Eugenio Zaffaroni, quien convenientemente anota que “el saber del derecho penal debe estar sujeto siempre a lo que informe el saber del derecho constitucional. Históricamente es casi inextricable la dinámica de ambos saberes, pues el derecho constitucional avanza en una constante lucha contra el descontrol del poder” (Zaffaroni 2000: 183).

Siendo así, es una realidad insoslayable que el derecho procesal penal, al erigirse como un medio o vehículo para la realización del derecho penal sustantivo, merece ser practicado bajo determinados parámetros consagrados en nuestro orden constitucional, más aún, si se tiene en cuenta que su aplicación representa una manifestación de ejercicio de poder estatal, la cual se caracteriza por ser represiva y violenta, tal y como se señaló líneas arriba.

En función de lo planteado, debemos entender que, en la mecánica de un proceso penal, resulta muy probable que se necesite intervenir o afectar ciertos derechos en diversas magnitudes o intensidades; pues muchas veces, de ello va a depender que el sistema de justicia penal obtenga resultados eficaces en salvaguarda del orden social.

Ahora bien, es imprescindible resaltar que, del universo de medidas de las que dispone el Estado

para limitar un derecho al interior de un proceso penal¹, existe una que es la más gravosa y aflictiva, toda vez que incide de manera directa en la libertad ambulatoria de la persona humana, sometiéndola a un régimen de reclusión mientras se determina su culpabilidad o inocencia, dicha institución es conocida bajo el *nomen iuris* de “prisión preventiva²” y ha generado un intenso debate académico en los últimos tiempos, el cual ha sido abordado desde diferentes ópticas, siendo la perspectiva constitucional la que se asumirá en la elaboración del presente trabajo, con especial atención en los aspectos vinculados a la razonabilidad del plazo de duración de dicha medida.

1.2 Naturaleza Jurídica de la prisión preventiva

Una primera definición que se estima interesante, es la acogida por la instancia de la justicia ordinaria de mayor jerarquía en nuestro país; es decir, aquella que recoge la Corte Suprema de Justicia. Ello, porque -en primer término-, son los órganos de la justicia penal ordinaria quienes resuelven los requerimientos de prisión preventiva que son promovidos por la autoridad encargada de la persecución penal (función que en el ordenamiento nacional, se encuentra encomendada al Ministerio Público), por lo que atendiendo a criterios de jerarquía, resulta razonable que las líneas jurisprudenciales establecidas por las instancias superiores sean utilizadas como guías que van a orientar e influir en los pronunciamientos de instancias de menor rango.

De este modo, la Corte Suprema de Justicia, a través del XI Pleno Jurisdiccional³ de las Salas Permanente, Transitoria y Especial, adoptó el Acuerdo Plenario N° 01-2019/CIJ-116 de fecha 10 de septiembre del 2019 en cuyo Fundamento Jurídico primero, remitiéndose a lo señalado por Silvia Barona Vilar, estableció que:

¹ Nos referimos específicamente a aquellas medidas que pueden decretarse hasta antes de la expedición de una sentencia condenatoria.

² También denominada “prisión provisional” o “detención preventiva”.

³ El Artículo N° 116 de la Ley Orgánica del Poder Judicial señala que: “*Los integrantes de las Salas Especializadas, pueden reunirse en plenos jurisdiccionales nacionales, regionales o distritales a fin de concordar jurisprudencia de su especialidad, a instancia de los órganos de apoyo del Poder Judicial.*”

La prisión preventiva es una institución procesal, de relevancia constitucional, que, como medida de coerción de carácter personal, priva procesalmente de la libertad personal a un imputado por un tiempo determinado, legalmente previsto y judicialmente establecido, en función a la tutela de los fines característicos del proceso- que éste se desarrolle regularmente en función a su meta de esclarecimiento de la verdad (ordenada averiguación de los hechos), a la necesidad de garantizar la presencia del imputado a las actuaciones procesales y al aseguramiento de la ejecución de la pena (Barona 1998: 20-21).

De esta aproximación conceptual, es pertinente enfatizar algunos aspectos importantes que se desprenden de la misma, para poder determinar la naturaleza jurídica de la prisión preventiva. En primer término, cabe destacar el reconocimiento de una “relevancia constitucional” de esta institución, lo cual conduce a aseverar que existe una vocación interpretativa por parte de los órganos de justicia, por y para entender que la prisión preventiva no debe ser analizada atendiendo únicamente a criterios legalistas y eminentemente formales, sino también en función de valores y principios consagrados en la Ley Fundamental o que se desprenden de ella, lo cual supone un avance interesante por lo menos desde un enfoque constitucional.

Una segunda cuestión que se debe subrayar, radica en la naturaleza instrumental que ostenta esta figura jurídica. Ello nos permite reconocer su finalidad cautelar en relación al proceso penal; es decir, que esta se concibe como un instrumento para garantizar los fines del mismo, de allí que se sostenga que solo será legítima aquella prisión preventiva que se dicte con el propósito de evitar la fuga del (los) imputado(s) y/o la obstaculización de la actividad investigativa.

En cuanto a una última característica que se colige de la definición aludida, se puede indicar, que la prisión preventiva siempre va a recaer sobre una determinada persona física, generando como efecto, la pérdida de su libertad y su consecuente internamiento en un establecimiento penitenciario por un plazo temporal, el cual debe ser fijado por el órgano jurisdiccional y que dependerá de las particularidades del caso en concreto.

Una vez señalada la postura en relación a la prisión preventiva desde la cúspide de nuestro sistema judicial, se procederá a exponer algunas posiciones doctrinales a fin de verificar si existe una especie de consenso sobre la naturaleza jurídica de esta; siendo así, cabe mencionar lo anotado por el profesor peruano Gónzalo del Río Labarthe, para quien la prisión preventiva “(...) es una medida cautelar, dispuesta por una resolución jurisdiccional en un proceso penal

que produce una privación provisional de la libertad personal del imputado, con el propósito de asegurar su desarrollo y la eventual ejecución de la pena, mediante la evitación de los riesgos de huida y la obstaculización de la actividad probatoria. (...)” (Del Río 2016: 145-147).

Para el tratadista de derecho procesal penal, José Cafferata Nores “(...) la prisión preventiva tiene la finalidad cautelar de neutralizar los graves peligros que se pueden cernir sobre el juicio y tiende únicamente a asegurar la comparecencia del acusado en el acto del juicio o en cualquier otro momento de las diligencias procesales y, en su caso, para la ejecución del fallo” (Cafferata 2012: 16).

Otra posición que se muestra en sentido similar a las anteriores, es la que ha ensayado el profesor Osorio, quien conceptualiza a la prisión preventiva de la siguiente manera:

(...) medida de seguridad adoptada por la autoridad judicial que entiende el asunto, a efectos de evitar que el imputado se sustraiga a la acción de la justicia. Como esta precaución es contraria en cierto modo al principio de que toda persona es inocente mientras no se pruebe lo contrario, su adopción requiere determinadas condiciones de apreciación conjunta, sin las cuales la medida resultaría ilegal. Son ellas que la existencia del delito esté justificada cuando menos por semiplena prueba; que al detenido se le haya tomado declaración indagatoria o se haya negado a prestarla, habiéndoselo además impuesto de la causa de su prisión; que haya indicios suficientes para creer al imputado responsable del hecho. El juez podrá decretar la libertad provisional del encausado en los casos y en la forma que la ley determine (Osorio 2010: 797-798).

En base a estos esbozos jurídico-conceptuales, se aprecia una patente tendencia a privilegiar un criterio procesal de la prisión preventiva, destacando el elemento cautelar que se predica respecto a la finalidad de su imposición, lo que permite descartar posturas que se decantan por concederle rasgos o caracteres punitivistas que terminan desnaturalizando la utilización de esta figura y generando escenarios de arbitrariedad y de abuso a través de su aplicación indiscriminada.

En definitiva, e independientemente de las diversas fórmulas que puedan proponerse, es inobjetable que para el sistema jurídico peruano, la prisión preventiva (por lo menos desde el punto de vista conceptual), es una herramienta destinada a la preservación de la actividad procesal, posición a la cual se ha adherido el Tribunal Constitucional, órgano que en sendos pronunciamientos ha indicado que “En la medida en que la detención judicial preventiva se

dicta con anterioridad a la sentencia condenatoria, es en esencia una medida cautelar” (Sentencia 1091-2002-PHC/TC 2002: F.J. N° 8), razón que justifica desarrollar el contenido de esta categoría desde la perspectiva de la teoría cautelar, pero sin olvidar las implicancias constitucionales que presenta, en razón a que la prisión preventiva despliega sus efectos mediante la restricción de un derecho fundamental.

1.3 Presupuestos Materiales de la prisión preventiva en el Perú

Desde una óptica eminentemente procesal se afirma que existen ciertos requisitos -los mismos que deben estar presentes de manera copulativa-, para que el órgano jurisdiccional se encuentre en condiciones de poder imponer esta medida. En la práctica procesal peruana, los mencionados elementos son agrupados bajo la denominación de “presupuestos materiales”; los cuales, de conformidad a nuestro ordenamiento son los siguientes: **a)** apariencia de buen derecho (*fumus delicti comissi*), **b)** prognosis de pena y **c)** peligro procesal (*periculum libertatis*).

Así las cosas; y si bien es cierto, el tema central de este trabajo, estriba en realizar un análisis de la razonabilidad del plazo legal de duración de esta medida; resulta importante, desarrollar suscintamente, algunos aspectos referidos a la configuración de los acotados presupuestos materiales; sin desconocer que, a pesar de erigirse como categorías de naturaleza procesal, no se puede excluir su inevitable vinculación con la restricción de la libertad y en consecuencia el imperioso deber de ser examinados en atención a los principios que se propugnan en nuestra Carta Política. De la misma consideración es Mendoza Ayma, quien expresa que:

La constitucionalización del proceso penal tiene su expresión medular en la prisión preventiva; y si esto es así, exige que, a cada uno de los presupuestos materiales, se le otorgue un contenido limitante. Así tenemos, que la interpretación desde la Constitución, de manera vinculante, siempre será restrictiva y limitante de tal modo que, los presupuestos materiales regulados en el art. 2684 se instituyen como presupuestos que restringen, y, en este sentido, deben ser interpretados para circunscribirse dentro de los parámetros constitucionales (Mendoza 2019: párr. 3).

Precisamente, y de acuerdo a lo mencionado, se abordará de manera concisa los presupuestos

⁴ Dispositivo de nuestra normativa procesal penal que enumera los presupuestos que deben concurrir para imponer una medida de prisión preventiva.

materiales de la prisión preventiva, tal y como se expone a continuación:

- a) **Apariencia de buen derecho:** La doctrina cautelar penal también lo denomina *fumus delicti comissi*⁵, este presupuesto impone al juzgador, la obligación de constatar la existencia de elementos que permitan establecer que en efecto, existe una alta probabilidad de la materialización (por acción u omisión) de una conducta delictiva tipificada en la legislación penal sustantiva (en grado de consumación o tentativa); es decir, que el órgano jurisdiccional realizará un ejercicio analítico-probatorio en relación a las proposiciones fácticas presentadas por el órgano persecutor, debiendo confrontarlas con el material acreditativo que sostiene la postura del mencionado sujeto procesal, de tal manera que se pueda establecer en un determinado nivel de estándar probatorio (sospecha fuerte), que el ilícito penal ha sido desarrollado por la(s) persona(s) a quien(es) se les atribuye. En esa misma línea el profesor Gutiérrez de Cabiedes, propone que en el tema cautelar “debe llevarse a cabo un juicio de verosimilitud sobre el derecho cuya existencia se pretende declarar en la sentencia definitiva” (Gutiérrez 2004: 125), lo que reafirma la mencionada obligación del juez de ejercitar un razonamiento valorativo.

De manera concreta, es menester añadir que este presupuesto ha merecido tratamiento por parte de la Corte Suprema de Justicia del Perú; así, la Sala Penal Permanente del precitado órgano jurisdiccional, ha puntualizado que, en relación a los graves y fundados elementos de convicción, “Debe acreditarse mediante datos objetivos obtenidos preliminarmente y/o propiamente de investigación que cada uno de los aspectos de la imputación tenga una probabilidad de ser cierta. Es el llamado *fumus delicti comissi*, o sea la apariencia de verosimilitud del hecho delictivo y vulneración del imputado” (Casación N° 626-2013 2015: FJ N° 26).

Esta precisión jurisprudencial, respalda la definición que se ha expuesto y permite inferir el consecuente deber de los magistrados de exteriorizar en sus resoluciones, los argumentos que les han permitido concluir porqué se puede afirmar o rechazar la

⁵ En el derecho procesal civil a este presupuesto se le denomina *fumus boni iuris*.

configuración del primer presupuesto material de la prisión preventiva.

En lo referente al grado de convicción que se requiere para el dictado de una prisión preventiva se ha señalado que este debe apreciarse en una magnitud que se ha denominado “sospecha fuerte”⁶, lo cual puede ser entendido como el “grado más intenso de la sospecha (...); requiere de un alto grado de probabilidad de que el imputado ha cometido el hecho punible y de que están presentes todos los presupuestos de la punibilidad y de la perseguibilidad” (Sentencia Plenaria Casatoria N° 1-2017/CIJ-433 2017: FJ N° 24).

Este criterio resulta coincidente con lo expuesto por la justicia constitucional; así, el magistrado del Tribunal Constitucional, Espinosa-Saldaña Barrera, en uno de sus fundamentos de voto, recogiendo lo señalado en la Sentencia del Caso Norín Catrimán y otros vs Chile ha referido que:

(..) el grado de convicción requerido para la imposición de una prisión preventiva no exige la certeza sobre la responsabilidad de los imputados, toda vez que ello recién se determinará al final del proceso penal, luego de un juicio con un debate contradictorio. Respecto al carácter cautelar, en síntesis, sí se exige un grado de probabilidad de que el imputado ha cometido el hecho (específico en ese caso concreto) y no una mera conjetura. Para ello, como no puede ser de otro modo, es indispensable que el juez valore todos los elementos ofrecidos por las partes en el proceso, lo que requiere atender también a los elementos de descargo ofrecidos por los imputados (Sentencia 04780-2017-PHC/TC y 00502-2018-PHC/TC (acumulado) 2018: F.J. N° 40).

- b) **Prognosis de pena:** En lo que atañe a este segundo presupuesto material, se puede sostener que, a través del mismo se impone al órgano jurisdiccional, la obligación de evaluar si en un caso específico, la eventual sanción privativa de libertad que se impondrá al imputado (nos referimos a aquella que resultará siendo producto de una decisión final de condena), superará un determinado *quantum* temporal.

En el caso peruano, el legislador ha establecido este límite cuantitativo en la cifra de 4 años de pena privativa de libertad. Es decir que, para la aplicación de esta medida cautelar, una vez agotado el análisis de los graves y fundados elementos de convicción,

⁶ Para un mayor desarrollo, véase los fundamentos 24° y siguientes del Acuerdo Plenario N.° 01-2019/CIJ-116 de fecha 10 de septiembre del 2019.

el juzgador deberá realizar una proyección o pronóstico a futuro que le permita establecer que, además de una eventual sentencia que declare la responsabilidad por la comisión de un delito, la sanción punitiva que será consecuencia de dicha decisión será de por lo menos de cuatro años y un día de privación de libertad.

Este presupuesto ha sido ampliamente desarrollado en la doctrina procesal penal nacional; así, por ejemplo, Cubas Villanueva refiere que:

(...) el juez, para disponer esta medida coercitiva, realizará un análisis preliminar de las evidencias disponibles y sobre esa base formulará una prognosis de la pena que podría recaer en el imputado. Solo dictará mandato de prisión preventiva cuando la pena probable sea superior a cuatro años de privación de la libertad, desde la perspectiva del caso concreto y no de la pena conminada para el delito materia del proceso (Cubas 2009: 383).

En razón a la lógica de haberse establecido el requisito de una pena que exceda los 4 años, se debe entender que ello obedece al hecho que la legislación penal peruana permite suspender la ejecución de la pena cuando esta se fija en una cifra de 4 años o menos⁷, lo cual resulta ciertamente coherente, toda vez que no tendría mayor sentido, que se decrete una prisión preventiva contra una persona que probablemente va a ser sentenciada a cumplir una pena extramuros, es decir fuera de un recinto o establecimiento penitenciario.

No obstante ello, este presupuesto es ampliamente cuestionado, pues el procedimiento de determinación judicial de la pena es altamente complejo y existen gran cantidad circunstancias de orden sustantivo y procesal que van a incidir significativamente en el cálculo aritmético del *quantum* de la pena a imponerse; por lo que, la operación de pronosticar la misma con meridiana precisión, en una etapa incipiente del proceso penal (pues las prisiones preventivas, por lo general son solicitadas en un nivel de investigación), en ciertos casos, termina resultando una tarea complicada, que eventualmente podría generar que se terminen dictando erróneamente algunas prisiones preventivas.

⁷ Véase el artículo 57° del Código Penal peruano.

Aun así, y más allá de las objeciones que puedan presentarse, la práctica procesal exige que se formule esta proyección; de tal manera que, si el Juez estimase que el resultado de ese razonamiento cumple con la exigencia normativa antes reseñada, se habilitará la posibilidad de continuar con la evaluación del último presupuesto para determinar la fundabilidad de un requerimiento de prisión preventiva.

- c) **Peligro procesal (*periculum libertatis*):** La teoría cautelar en materia civil lo denomina *periculum in mora*, término que se puede traducir como “peligro en la demora”, este se asocia con la capacidad del procesado para poder sustraerse del proceso o para entorpecer la consecución de los objetivos del mismo.

Siendo de ese modo, y desde la perspectiva cautelar que se predica con respecto de la institución analizada, se señala que nos hallamos frente al presupuesto esencial que justificaría la restricción del derecho a la libertad antes de la expedición de una sentencia condenatoria, pues resultaría totalmente desproporcional el mantener recluido a un ser humano de manera provisional, si no existiesen motivos fundados que permitan señalar de manera objetiva que el procesado intentará burlar su obligación de comparecer ante las autoridades de la administración de justicia o que dificultará de cualquier manera el esclarecimiento o averiguación de los hechos que se investigan.

Precisamente, de esto último, se desprende las manifestaciones del peligro procesal, el cual puede manifestarse a través de dos maneras diferentes: ya sea como peligro de fuga y/o como peligro de obstaculización; detallándose que, para efectos de aseverar que se ha configurado el presupuesto material bajo análisis, bastará que el juez considere que en el caso que evalúa, se encuentra presente por lo menos una de las dos modalidades en las que este se manifiesta, sin descartarse escenarios donde eventualmente, podrían verificarse ambos de manera concurrente.

Este razonamiento es ratificado por el Tribunal Constitucional peruano, que de modo apropiado ha referido lo siguiente:

Finalmente, cabe señalar que la configuración del peligro procesal, no implica que, de manera simultánea, tengan que concurrir los supuestos del peligro de fuga y de la obstaculización del

proceso por parte del inculpado, o que, respecto del peligro de fuga, tengan que, conjuntamente, concurrir la carencia del arraigo domiciliario, familiar y laboral. Y es que resulta suficiente que se manifieste alguno de los aludidos supuestos, concurrente con los presupuestos procesales de la pena probable y de los elementos probatorios que vinculan al procesado, para que el juzgador determine el peligro de la sujeción del inculpado al proceso penal y pueda decretar la medida de detención provisional a través de una resolución motivada (Sentencia 03223-2014-PHC/TC 2015: F.J. N° 11).

Ahora bien, ya que estamos afrontando la problemática de la prisión preventiva desde un panorama constitucional, es oportuno, definir los conceptos de peligro de fuga y obstaculización en razón a dos pronunciamientos que ha realizado el Supremo Intérprete, precisando que; si bien es cierto, estos no agotan totalmente el contenido de las categorías analizadas, sí resultan bastante prácticos para dilucidar cómo se debe determinar el peligrosismo procesal desde el vértice de nuestro ordenamiento jurídico. Así las cosas, en lo atinente al peligro de fuga, el Colegido Constitucional anota que:

El primer supuesto del peligro procesal (el de riesgo de fuga) se determina a partir del análisis de una serie de circunstancias que pueden tener lugar antes o durante el desarrollo del proceso penal y que se encuentran relacionadas, entre otros, con el arraigo domiciliario, familiar y laboral del actor en la localidad del órgano judicial que lo procesa; aspectos que crean juicio de convicción al juzgador en cuanto a la sujeción del actor al proceso (Sentencia 1133-2014-PHC/TC 2014: F.J. N° 8).

En lo relativo al peligro de obstaculización, el Supremo Intérprete indica que ello:

(...) se encuentra vinculado a la injerencia del procesado en libertad ambulatoria respecto del resultado del proceso, pudiendo ello manifestarse con la influencia directa del actor en la alteración, ocultamiento o desaparición de los medios probatorios, en la conducta de las partes o peritos del caso que incida en el juzgador a efectos de un equívoco resultado del proceso e incluso que de manera indirecta o externa el procesado en libertad pueda perturbar el resultado del proceso penal, aspectos de obstaculización del proceso que el juzgador debe apreciar en cada caso en concreto, ya que de contar indicios fundados de su concurrencia deberá ser merecedor de una especial motivación que la justifique (Sentencia 01555-2012-PHC/TC 2013: F.J. N° 6).

Siendo así, se tiene que resaltar que los aportes realizados por la doctrina especializada en cuanto al peligro procesal, son particularmente abundantes. Resulta cuantiosa la información (dogmática y jurisprudencial) referida a dicho aspecto, al erigirse como uno de naturaleza determinante para que el órgano jurisdiccional se termine decantando por una decisión de comparecencia o de detención provisional; sin embargo, se debe considerar que con las ideas vertidas de manera precedente se puede tener una

aproximación general de todo aquello que engloba el mencionado concepto.

Finalmente, y habida cuenta que este trabajo no tiene como fin principal el estudio íntegro de la prisión preventiva, enfocándose principalmente en la razonabilidad del plazo de su duración, se ha pretendido presentar ciertos alcances acerca de los elementos que condicionan su configuración material, a fin de facilitar y permitir la internalización de los diferentes tópicos que se irán tratando en los siguientes puntos de la presente investigación.

1.4 Principios constitucionales que importa la prisión preventiva

1.4.1 Los principios como categoría a ser analizada en un contexto de restricción de derechos: una consecuencia del neoconstitucionalismo.

En la práctica judicial peruana de finales del siglo pasado, cuando en un proceso penal se tenía que limitar algún derecho, lo usual era que la autoridad estatal encargada de ello, realice un proceso de subsunción normativa. Básicamente, el operador jurídico se limitaba a constatar la concurrencia de determinados requisitos o condiciones previas que por lo general se encontraban positivizadas en leyes o reglamentos. Esta actividad, en ocasiones se volvía tan común, que no resultaba raro que en la práctica cotidiana se utilizasen una especie de “formatos” o “plantillas” predeterminadas para facilitar la labor de exteriorización de los argumentos de las resoluciones escritas mediante las cuales se ordenaba la imposición de las precitadas medidas.

- 1 Afortunadamente, estas prácticas han ido dejándose de lado de manera paulatina. Si bien es cierto aún se mantienen ciertos rezagos propios de concepciones legalistas; resultaría mezquino, no reconocer que, en muchos ordenamientos de nuestra región, se han venido incorporando ciertas “normas principio” en las legislaciones penales (tanto procesales como sustantivas), lo que representa un cambio de paradigma digno de elogiar (por lo menos desde aquellas posturas que defienden el principialismo).

Este escenario encuentra su explicación en la irrupción del no tan reciente fenómeno denominado neoconstitucionalismo, el mismo que en palabras de Juan Romero Martínez “puede ser entendido como aquel esquema teórico que explica el proceso de transformación de la tradición formalista del derecho, derivado de la aceptación y comprensión de la norma fundamental como norma jurídica que integra un sistema de principios y valores que respaldan todo el derecho y, por consiguiente, al Estado y sus actividades” (Romero 2017: 18).

Esta definición, puede ser utilizada como punto de inicio para comprender esta perspectiva dogmática bastante difusa y polémica a la vez, considerándose a los profesores Ricardo Guastini, Luis Prieto Sánchis, Mauro Barberis, Alfonso García Figueroa, Paolo Comanducci, Susana Pozzolo, Robert Alexy, José Juan Moreso- entre otros-, como los principales representantes de esta corriente.

Sin perjuicio de ello, para una mayor claridad expositiva, es oportuno remitirnos a lo anotado por el profesor brasileño Humberto Ávila, quien sintetiza y condensa las características principales-que con sus diferentes matices-, ostentan las doctrinas que se denominan neoconstitucionalistas; siendo así, este autor indica lo siguiente:

Pese a ello, pueden ser referidos algunos supuestos cambios fundamentales –ocurridos o meramente deseados, en mayor o menor intensidad– de ese movimiento de teorización y aplicación del Derecho Constitucional denominado «neoconstitucionalismo»: principios en vez de reglas (o más principios que reglas); ponderación en lugar de subsunción (o más ponderación que subsunción); justicia particular en vez de justicia general (o más análisis individual y concreto que general y abstracto); Poder Judicial en vez de los Poderes Legislativo o Ejecutivo (o más Poder Judicial y menos Poder Legislativo y Ejecutivo); Constitución en sustitución a la ley (o mayor o directa aplicación de la Constitución en vez de la ley) (Ávila, 2013: 66).

De las ideas expuestas en el párrafo precedente, es conveniente colocar especial atención en la que refiere el auge de los principios por encima de las reglas en el derecho. Para simplificar esta dicotomía que ha sido analizada por los más célebres juristas⁸, se puede aseverar que el

⁸ Es especialmente conocido el intenso debate sostenido entre los iusfilósofos H.L. A. Hart y Ronald Dworkin; en donde el primero defendía una postura a favor de las reglas en el derecho, mientras que el segundo se decantaba por una posición en defensa de los principios.

giro neoconstitucionalista privilegia el método de análisis de casos de colisión de derechos a través de la interpretación principialista y de la herramienta denominada “ponderación”, por sobre el uso de simples fórmulas reglamentaristas.

Esto resulta relevante, porque cuando un órgano jurisdiccional tiene que analizar la fundabilidad de un requerimiento de prisión preventiva, necesariamente se encontrará con escenarios de conflictos entre principios, donde siempre, de un lado de “la balanza” se encontrará presente el derecho a la libertad mientras que en el otro se hallará al eventual aseguramiento del resultado del proceso penal; entonces, como lógica consecuencia tendrá que recurrir a un ejercicio de ponderación.

Además de ello, no resulta adecuado que el juez que evalúa un pedido donde se debate la posibilidad de privar de libertad de manera provisional a un individuo que se presume inocente, omita el análisis de principios tan relevantes como lo pueden constituir los de proporcionalidad, razonabilidad, subsidiariedad, necesidad, provisionalidad, excepcionalidad, etc., los mismos que se predicán con respecto de la prisión preventiva pero de los cuales, muchas veces no se verifica un escrupuloso ejercicio argumentativo materializado en las diferentes resoluciones judiciales (el cual muchas veces es inexistente).

En ese contexto, abordaremos la tónica de estos principios y se expondrá el modo de cómo deberían operar al interior del análisis de la procedencia de la prisión preventiva, para posteriormente poder corroborar si el tratamiento de la misma se realiza a la luz de los postulados del neoconstitucionalismo.

1.4.2 La teorización de Robert Alexy sobre los principios, una concepción asumida en el constitucionalismo peruano.

Al hacer referencia al concepto de “principios”, se tiene que partir de la equiparación de los derechos fundamentales dentro de esta categoría, así como también a los diversos valores constitucionales que se cautelan en una democracia constitucional.

Una vez considerada esta noción, y habiendo precisado que cuando se evalúa un requerimiento de prisión preventiva indefectiblemente se va a percibir uno (o más) conflicto(s) entre principios, es necesario ensayar una definición sobre lo que se debe entender cuando se hace alusión a ellos.

Así, una aproximación bastante didáctica, la tenemos en aquella que señala el connotado profesor alemán Jan-R. Sieckmann, para quien “los principios son normas que pueden entrar en colisión y que han de ponderarse entre sí; son argumentos a favor de juicios normativos y no, en cambio, normas que guíen directamente la conducta” (Sieckmann 2011: 28).

Esto se condice la propuesta conceptual del profesor alemán Robert Alexy, a quien la ciencia constitucional reconoce como el más importante teórico del “principio de proporcionalidad”, el cual se perfila como el instrumento principal para solucionar la colisión entre principios a la que nos hemos referido en el párrafo anterior.

La postura de Alexy para definir a los principios es ampliamente conocida y ha sido expuesta en su clásica obra “Teoría de los Derechos Fundamentales”, de cuya traducción al español se obtiene la siguiente propuesta conceptual: “(...) los principios son mandatos de optimización, que están caracterizados por el hecho de que pueden ser cumplidos en diferente grado y que la medida debida de su cumplimiento no sólo depende de las posibilidades reales sino también de las jurídicas. El ámbito de las posibilidades jurídicas es determinado por los principios y reglas opuestos” (Alexy 2001: 86).

Esta elaboración dogmática ha sido acogida por diversas Cortes Constitucionales en América Latina⁹; entre ellas, el Tribunal Constitucional peruano; así, en la sentencia recaída en el conocido caso “Manuel Anicama Hernández” (el cual tiene carácter de precedente vinculante), el Supremo Intérprete precisa lo siguiente:

La distinta eficacia de las disposiciones constitucionales, da lugar a que éstas puedan ser divididas entre “normas regla” y “normas principio”. Mientras que las primeras se identifican con mandatos concretos de carácter autoaplicativo y son, consecuentemente, judicializables, las

⁹ Un caso paradigmático lo encontramos en la Corte Constitucional de Colombia.

segundas constituyen mandatos de optimización, normas abiertas de eficacia diferida, que requieren de la intermediación de la fuente legal, para alcanzar plena concreción y ser susceptibles de judicialización (Sentencia 1417-2005-AA/TC 2005: F.J. N° 11).

En esa línea argumentativa, es indudable que el máximo tribunal donde se agota la jurisdicción nacional, se inclina ostensiblemente por reconocer la existencia de conceptos jurídicos indeterminados cuyo contenido se va a delimitar en un caso específico (atendiendo a sus particularidades). Evidentemente, estamos haciendo referencia a los llamados “principios”, y si bien es cierto, existen diversos intentos por conceptualizar muchos de ellos, el problema para los operadores surge cuando otros principios pretenden operar “en sentido contrario”.

1.4.3 Principio de presunción de inocencia

Antes de iniciar el desarrollo de este principio, es imprescindible precisar que en nuestro sistema jurídico, al posibilitarse la privación de libertad sin sentencia previa, podríamos aseverar que la prisión preventiva constituye una excepción (¿legítima?) del principio de presunción de inocencia¹⁰.

Este principio tiene reconocimiento constitucional expreso. En efecto, en el inciso 24 del artículo 2 de nuestra Constitución se señala que “Toda persona es considerada inocente mientras no se haya declarado judicialmente su responsabilidad”, máxima que nos permite manifestar categóricamente que un individuo que aún no haya sido declarado culpable a mediante la expedición de una sentencia condenatoria, aún mantiene su *status* de inocente al interior del proceso penal (por más que el mismo se encuentre privado de libertad provisionalmente, en mérito a una resolución judicial de prisión preventiva).

Dicho *status* solo se perderá con una decisión de condena, la cual debe ser consecuencia de una suficiente actividad probatoria llevada a cabo en un juicio oral con todas las garantías, de allí que se afirme que “(...) la falta de prueba de culpa equivale a la prueba legal de la inocencia mientras que no se produzca prueba en contrario” (Sanguiné 2003: 431), por ello se afirma que

¹⁰ Esta situación resulta altamente cuestionable, y de allí se erige la clásica objeción a la prisión preventiva, cuando a esta se le cataloga como “pena anticipada”, existiendo posturas que abogan por su erradicación de los ordenamientos procesales.

existe una relación entre los principios de presunción de inocencia e *in dubio pro reo*.

Ahora bien, como se dijo en un primer momento, un órgano jurisdiccional no puede desestimar un requerimiento de prisión preventiva, alegando que la imposición de esta (*per se*), vulnera el principio de presunción de inocencia; esto encuentra su explicación en la finalidad cautelar que se concibe con respecto de la prisión preventiva, lo cual ha sido desarrollado de manera previa en el presente capítulo. No obstante, debemos tener en cuenta que, el Tribunal Constitucional, ha precisado que: “La prisión preventiva tiene como última finalidad asegurar el éxito del proceso. No se trata de una medida punitiva, por lo que, mediante ella, no se adelanta opinión respecto a la culpabilidad del imputado en el ilícito que es materia de acusación, por cuanto ello implicaría quebrantar el principio constitucional de presunción de inocencia. Se trata de una medida cautelar, cuyo objetivo es resguardar la eficiencia plena de la labor jurisdiccional” (Sentencia 1567-2002-HC/TC 2002: F.J. N° 2).

En ese sentido, es notorio que solo se vulneraría el principio de presunción de inocencia, si se entendiese que con la imposición de la prisión preventiva se está emitiendo un juicio de valor anticipado respecto de la responsabilidad penal del imputado (lo cual resulta extremadamente polémico, si se tiene en cuenta que el primer elemento a analizar para su procedencia consiste en la verificación de la existencia de graves y fundados elementos que vinculen al investigado con la comisión del delito cuya comisión se le imputa).

Otra manera de vulnerar el principio de presunción de inocencia (en relación a la prisión preventiva), se presenta cuando la misma se prolonga por un tiempo más allá del que resulte estrictamente necesario para garantizar los fines del proceso, pues ante esa circunstancia se estaría desnaturalizando la finalidad cautelar a la que nos hemos referido previamente, otorgándose a la prisión preventiva una finalidad punitiva o sancionatoria, cuestión sobre la que se ahondará con más detalle en el siguiente capítulo.

El principio de presunción de inocencia ha sido merecedor de un amplio tratamiento y desarrollo por parte de la dogmática penal-constitucional; y si bien, no se ha explicado íntegramente el contenido teórico del mismo, se ha pretendido enlazar algunos aspectos de este principio con la institución de la prisión preventiva, por resultar pertinente en razón a los

objetivos de la presente investigación.

1.4.4 Principio de excepcionalidad

Este principio impone al operador, la obligación de partir de la premisa que el procesamiento penal de un individuo debe llevarse a cabo, manteniéndose al mismo en situación de libertad; es decir que, se debe brindar al imputado, la posibilidad de ejercitar su defensa sin sufrir restricción alguna del acotado derecho, ello en concordancia con la máxima *favor libertatis*.

El principio de excepcionalidad (desde la perspectiva teórica), es aceptado de manera mayoritaria en los Estados que propugnan un modelo de democracia constitucional, el Perú no es ajeno a ello, siendo que el Tribunal Constitucional también se adhiere al mismo, ello se aprecia en uno de sus diversos pronunciamientos en el cual ha referido lo siguiente “Una interpretación coherente de la Constitución Política del Estado de conformidad con los tratados y acuerdos internacionales, permite afirmar que la detención judicial en tanto importa la limitación más intensa del derecho fundamental a la libertad personal, sólo debe aplicarse excepcionalmente y bajo determinadas circunstancias legalmente configuradas” (Sentencia 033-2000-HC/TC, 070-2000-HC/TC y 043-2000-HC/TC (acumulados) 2000: F.J. N° 4).

En relación a este principio, existen algunas referencias en sendos instrumentos internacionales de protección de derechos. Así, en el inciso 3 del artículo 9 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos se preceptúa que “La prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la regla general, pero su libertad podrá estar subordinada a garantías que aseguren la comparecencia del acusado en el acto del juicio, o en cualquier momento de las diligencias procesales y, en su caso, para la ejecución del fallo”.

Ciertamente, debe admitirse que, aunque de la literalidad del dispositivo reseñado no se advierta una referencia expresa al principio de excepcionalidad, este se desprende de la lectura del mismo; toda vez que, al proscribir la concepción de la prisión preventiva como regla general, se reafirma el carácter excepcional que deberá ostentar la referida institución.

De este modo, se interpreta que existe una disposición del orden supranacional para promover

la disminución del número de personas privadas de libertad en razón de mandatos de prisión preventiva, debiéndose privilegiar o preferir el uso de mecanismos que representen una interferencia menos intensa en el derecho señalado (por ejemplo, se puede mencionar a uso de grilletes electrónicos, el impedimento de salida, órdenes de comparecencia con restricciones, etc.).

En consecuencia, para poder verificar si realmente se está aplicando este principio a cabalidad, debe acudirse a la estadística de la población penitenciaria de un determinado Estado, aspirándose a obtener una cifra en donde la cantidad de internos que se encuentren cumpliendo un mandato de prisión preventiva represente una cifra ínfima, en relación a los internos que se encuentren purgando una sentencia condenatoria; toda vez que, un escenario contrario, revelaría que no se está considerando a la prisión preventiva desde una postura de excepcionalidad, lo cual se traducirá en sobrepoblación y hacinamiento carcelario, fenómenos que resultan un problema complejo y que representan un reto para las autoridades estatales que los afrontan. Es por ello que, los órganos jurisdiccionales deben ser especialmente cuidadosos y escrupulosos en la observancia de este principio.

1.4.5 Principio de provisionalidad

En relación a este principio, se puede referir que debe comprenderse a la prisión preventiva como una medida de naturaleza variable e interina, por lo que se puede afirmar que su dictado inicial, no implica necesariamente que, esta deba mantenerse hasta la expedición de una sentencia.

Esta característica, propia de las medidas cautelares en general (y no exclusivamente de la prisión preventiva), ha sido reconocida por nuestro Tribunal Constitucional, el cual, de manera acertada, anota que:

En efecto, la detención judicial preventiva debe ser una medida provisoria, es decir, que su mantenimiento sólo debe persistir en tanto no desaparezcan las razones objetivas que sirvieron para su dictado, pues las medidas coercitivas, además de ser provisionales, se encuentran sometidas a la cláusula *rebus sic stantibus*, lo que significa que su

permanencia o modificación, a lo largo del proceso, estará siempre subordinada a la estabilidad o al cambio de los presupuestos que posibilitaron su adopción inicial, por lo que es plenamente posible que alterado el estado sustancial de los presupuestos fácticos respecto de los cuales la medida se adoptó, la misma pueda ser variada (...) (Sentencia 03337-2011-PHC/TC 2011: F.J. N° 3).

En consecuencia y en atención a este principio, se postula que, en los ordenamientos procesales deben existir disposiciones legales dirigidas a regular mecanismos de revisiones periódicas de las prisiones preventivas, en atención a que, resulta probable que con el transcurrir de la actividad procesal, las condiciones que originaron su dictado, puedan variar (en favor del investigado); por lo que de ser así, carecería de objeto continuar privando de libertad a una persona a quien se le presume inocente, si es que por ejemplo, se acredita que el peligro procesal (de fuga u obstaculización), se ha desvanecido o ha disminuido considerablemente.

A nivel del sistema regional de protección de derechos, la Corte Interamericana de Derechos Humanos se ha referido a este tópico. Así, en la sentencia recaída en el caso Chaparro Álvarez y Lapo Iñiguez vs Ecuador, se indicó que:

(...) en los casos de personas detenidas los jueces no tienen que esperar hasta el momento de dictar sentencia absolutoria para que los detenidos recuperen su libertad, sino que deben valorar periódicamente que las causas y fines que justificaron la privación de libertad se mantienen, si la medida cautelar todavía es absolutamente necesaria para la consecución de esos fines y si es proporcional. En cualquier momento que la medida cautelar carezca de alguna de estas condiciones, deberá decretarse la libertad. De igual forma, ante cada solicitud de liberación del detenido, el juez tiene que motivar aunque sea en forma mínima las razones por las que considera que la prisión preventiva debe mantenerse (Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos 2007: F.J. N° 117).

De manera reciente, y siguiendo esa misma línea jurisprudencial, el acotado Tribunal Internacional ha reafirmado su postura en la sentencia recaída en el caso Montesinos Mejía vs Ecuador, precisando que “La detención preventiva debe estar sometida a revisión periódica, de tal forma que no se prolongue cuando no subsistan las razones que motivaron su adopción” (Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos 2020: F.J. N° 116).

En el caso peruano, no existe una norma que de manera expresa imponga a los jueces la

obligación de revisar cada cierto tiempo si los presupuestos que originaron el dictado inicial de una prisión preventiva se mantienen inalterables¹¹; no obstante ello, con fecha 4 de Junio del 2020, se publicó en el Diario Oficial El Peruano, el Decreto Legislativo N° 1513 el mismo que “Establece disposiciones de carácter excepcional para el deshacinamiento de establecimientos penitenciarios y juveniles por riesgo de contagio del virus COVID-19”, dispositivo legal mediante el cual se ha implementado la obligatoriedad de que los jueces apliquen una “revisión de oficio de la prisión preventiva”.

Sobre este nuevo dispositivo legal, es menester indicar que si bien, no constituye una fórmula de revisión periódica de la prisión preventiva, por lo menos permite que se evalúe la necesidad de continuar con la privación de libertad de las personas señaladas de manera taxativa en la norma citada (excluyéndose a procesados por determinados delitos); pues es evidente que ante una situación excepcionalísima como lo constituye la propagación de una pandemia; indefectiblemente, las circunstancias y motivos que originaron el dictado de una prisión preventiva han cambiado, mereciendo ser reevaluadas por los órganos jurisdiccionales competentes.

Finalmente, tenemos que puntualizar que este principio no puede ser invocado al momento de la evaluación de un requerimiento de prisión preventiva, sino que este va a desplegar sus efectos con posterioridad al dictado de una prisión preventiva; advirtiéndose que las mayores barreras para la observancia del mismo radican en su aplicación práctica en la realidad procesal, pues no existe una herramienta idónea para su plena operatividad.

1.4.6 Principio de proporcionalidad

También se le conoce como “prohibición de exceso”, es uno de los principios más relevantes que deben ser analizados al momento de imponer una medida que va restringir un derecho

¹¹ Si bien es cierto, existe la figura de la cesación de prisión preventiva, esta no se dicta de oficio, sino a pedido de parte y previo debate en audiencia, exigiéndose que la defensa del imputado presente “nuevos elementos” que permitan afirmar que han desaparecido las razones que originaron el dictado de una primigenia prisión preventiva.

fundamental, en este caso el de la libertad ambulatoria. Este ha sido objeto de un vasto desarrollo y análisis; sobre todo, por los tratadistas del derecho constitucional; pero tal y como hemos mencionado anteriormente, en nuestro país y en la mayor parte de los sistemas jurídicos de nuestra región, se ha adoptado el modelo de aplicación del principio de proporcionalidad diseñado por el profesor Robert Alexy, el cual se materializa a través de la herramienta denominada ponderación.

Al respecto, precitado jurista afirma que “la ponderación es una parte de lo que exige un principio más amplio; este principio comprensivo es el de proporcionalidad (*Verhältnismäßigkeit*). Éste se compone de tres partes: los subprincipios de adecuación (*Geeignetheit*), necesidad (*Erforderlichkeit*) y proporcionalidad en sentido estricto” (Alexy 2002: 8).

En el sistema de justicia penal peruano, se ha adoptado esta estructura para el examen de proporcionalidad de las prisiones preventivas (especificando que, en la práctica judicial nacional, se emplea el término de “idoneidad” en lugar del de “adecuación”, para referirse al mismo subprincipio).

Esto se ha recogido en un célebre pronunciamiento judicial de la Corte Suprema, mediante el cual se ha impuesto la regla que en las audiencias en las cuales se discuta la aplicación de una medida de prisión preventiva, de manera obligatoria “se fundamentará la proporcionalidad de la medida cautelar solicitada, la magnitud del riesgo procesal acreditado, así como su duración. El Fiscal debe motivar en su requerimiento escrito, conforme al artículo ciento veintidós del Código Procesal Penal y en las alegaciones orales, demostrando **por qué es idónea, necesaria y proporcional en sentido estricto**. La defensa podrá cuestionarlo” (Casación 626-2013-Moquegua 2015: F.J. N° 22).

Por lo tanto, debe entenderse que la proporcionalidad es una categoría que debe ser compulsada de manera escrupulosa por los órganos de administración de justicia, pues la legitimidad y legalidad de la prisión preventiva siempre estará condicionada a que su dictado resulte proporcional.

Ello inclusive ha sido confirmado por la jurisprudencia supranacional; así, por ejemplo, la Corte Interamericana de Derechos Humanos que, siguiendo la línea argumentativa expuesta, ha anotado convenientemente en el caso *López Álvarez vs. Honduras* que: “La legitimidad de la prisión preventiva no proviene solamente de que la ley permite aplicarla en ciertas hipótesis generales. La adopción de esa medida cautelar requiere un juicio de proporcionalidad entre aquélla, los elementos de convicción para dictarla y los hechos que se investigan. **Si no hay proporcionalidad, la medida será arbitraria**”. (Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos 200: 6.J. N° 68).

Ahora bien, ya que hemos indicado que, para evaluar la proporcionalidad, se deben merituar tres subprincipios, corresponde enfatizar que este análisis debe hacerse de manera progresiva o secuencial, de tal manera que, si la restricción del derecho resulta necesaria, se entiende que indefectiblemente es idónea y que, si además es proporcional en sentido estricto, la restricción tendrá que ser copulativamente, idónea y necesaria.

Establecido esto, se desarrollará de manera breve y concisa los aspectos principales de cada uno de estos subprincipios, tal y como se expone a continuación:

1.4.6.1 **Subprincipio de idoneidad.**

Conocido también como “subprincipio de adecuación”. Al respecto, el profesor Castillo Córdova refiere que “Este juicio tiene una doble exigencia. En primer lugar, requiere que la medida o acto restrictivo de un derecho constitucional tenga un fin; y en segundo lugar exige que la medida en sí misma sea adecuada para el logro de ese fin” (Castillo 2004: 8). Esta afirmación se ve reforzada con lo referido por el Tribunal Constitucional, el mismo que señala “que mediante el sub-principio de idoneidad se evalúan dos elementos: i) la identificación de un fin constitucional o de relevancia constitucional); y, ii) la adecuación entre la medida legislativa examinada y el fin constitucional o de relevancia constitucional, en el que tan sólo se evalúa la conexión causal entre medio y fin” (Sentencia 00009-2014-PI/TC 2016: F.J. N° 5).

En ese sentido, estando a los elementos configurativos del mencionado subprincipio, podemos indicar que casi siempre se va a superar el examen de idoneidad en todos los

casos donde se evalúen prisiones preventivas, al ser evidente (por lo menos desde una perspectiva abstracta), que esta medida tiene un fin que ostenta legitimidad constitucional, el cual se identifica con su naturaleza cautelar; además de considerar que la privación de libertad se erige como un mecanismo cuya utilización resultaría fácticamente apta para lograr esa finalidad, por lo tanto es válido concluir, que por lo menos; *prima facie*, se verificaría que la restricción de la libertad en el proceso penal resulta un mecanismo idóneo para la consecución de los fines de este último.

1.4.6.2 Subprincipio de necesidad.

Conocido también como “subprincipio de indispensabilidad”. Este importa la necesidad de evaluar si es que en el caso que se analiza, existe otra medida menos lesiva que permita garantizar el mismo resultado, de tal manera que únicamente se podrá alegar que la restricción en el derecho resulta necesaria, sí y solo sí esta constituye la única alternativa posible para conjurar el peligro de fuga y/o de obstaculización. De allí que, se permita afirmar la existencia de alguna vinculación entre los conceptos de necesidad y de excepcionalidad.

En relación al mismo, también el Tribunal Constitucional ha efectuado un desarrollo conceptual sobre la manera en que se debe determinar si la restricción de un derecho cumple con el parámetro de necesidad; así, en una de sus emblemáticas sentencias ha precisado que “(...) ha de analizarse si existen medios alternativos (...) que no sean gravosos o, al menos, que lo sean en menor intensidad. Se trata del análisis de una relación medio- medio (...). Por esto, el o los medios hipotéticos alternativos han de ser igualmente idóneos” (Sentencia 045-2004-PI/TC 2005: F.J. N° 39).

Por esta razón se propugna que resulta de especial relevancia que los órganos jurisdiccionales evalúen minuciosamente la posibilidad de aplicación de medidas alternativas que pudieran decretarse en lugar de la privación de libertad provisional; de tal manera que, de optar por esta última, se precisa que deberá exteriorizar una motivación cualificada; puesto que ante la cantidad de alternativas que existen en

nuestra legislación en contraste a la prisión preventiva, es indiscutible que los estándares para afirmar categóricamente su necesidad resultan bastante altos.

1.4.6.3 Subprincipio de proporcionalidad en sentido estricto.

El mismo está relacionado con las posibilidades jurídicas, a diferencia de los dos anteriores subprincipios que se asocian a las posibilidades fácticas.

Para el profesor Robert Alexy, existe una secuencia de pasos que deben seguirse de manera consecutiva para que el operador jurídico pueda realizar un correcto juicio de proporcionalidad en sentido estricto, siendo su planteamiento el siguiente: “En el primer paso es preciso definir el grado de la no satisfacción o de afectación de uno de los principios. Luego, en un segundo paso, se define la importancia de la satisfacción del principio que juega en sentido contrario. Finalmente, en un tercer paso, debe definirse si la importancia de la satisfacción del principio contrario justifica la restricción o la no satisfacción del otro” (Alexy, 2010: 460).

Este procedimiento, que a primera vista puede parecer engorroso se puede resumir en la denominada ley de ponderación, la cual es enunciada de la siguiente manera: “*Cuanto mayor es el grado de la no satisfacción o afectación de un principio, tanto mayor tiene que ser la importancia de la satisfacción del otro*” (Alexy 2001: 161).

Ciertamente, esto podría llevarnos a concluir que todo examen de proporcionalidad de la prisión preventiva necesariamente nos conducirá a sopesar el derecho a la libertad en relación a los fines del proceso penal (evitar el entorpecimiento de la actividad probatoria y garantizar el cumplimiento de una probable futura sentencia condenatoria), sin embargo, es pertinente indicar que este análisis no resulta tan fácil (a pesar de que en nuestra práctica judicial se aplique una versión “simplificada” del análisis de proporcionalidad en sentido estricto).

Así, para comprender a cabalidad la forma en la que se debe abordar el juicio de proporcionalidad, el profesor Bernal Pulido, nos brinda una propuesta similar a la del profesor Alexy, la misma que se muestra a continuación:

- (i) En el primer paso hay que definir las magnitudes que deben ser ponderadas, es decir, la importancia de la intervención o el grado de restricción en el derecho fundamental, y la importancia o el grado de realización del fin perseguido por la medida restrictiva.
- (ii) El segundo paso consiste en comparar dichas magnitudes, a fin de determinar si la importancia de la realización del fin perseguido por la medida interventora es mayor que la importancia de la restricción del derecho fundamental.
- (iii) En el tercer paso debe construirse una relación de preferencia condicionada entre el derecho fundamental afectado y la finalidad de la medida, esto es, el derecho que juega en sentido contrario para cuyo efecto deberá tomarse como base el resultado de la ponderación llevada a cabo en el segundo paso (Bernal 2003: 759).

Esta forma de plantear el examen de proporcionalidad por parte del profesor colombiano, si bien es cierto puede considerarse más didáctica que la de Robert Alexy, a pesar de que los procedimientos son casi idénticos, tampoco permite superar las habituales críticas que se erigen contra este método de solución de conflictos entre principios; pues muchas veces cuando se tiene que asignar ciertas “magnitudes” o “valores” a los principios que entran en colisión, así como a las intervenciones que se producen en los mismos, se deja un gran espacio para la discrecionalidad del operador, produciéndose muchas situaciones en donde el decisionismo de quien realiza el examen ponderativo termina inclinando la balanza de la ponderación en favor de sus propias convicciones.

Estando a estos argumentos, constituye un desafío pendiente de resolver, fijar estándares para la racionalidad de la ponderación, lo cual resulta extremadamente difícil en atención a la indeterminación de las normas-principio que van a encontrarse en colisión.

1.4.7 Principio de razonabilidad

Este es el último de los principios vinculados a la prisión preventiva que se analizará, el cual está relacionado con el principio de proporcionalidad, de modo tal que era bastante común que se apreciara en la práctica, una utilización indistinta de ambos (como si se tratasen sinónimos); no obstante, actualmente existe cierto consenso en el sentido de afirmarse que el contenido de los mismos, es ciertamente diferente.

Asimismo, es pertinente destacar que, por lo general cuando se utiliza la categoría “razonabilidad”, se hace para referirse al plazo de duración de prisión provisional, sin embargo, consideramos que no resulta incorrecto referirnos a razonabilidad para indicar a un atributo que debe predicarse con respecto a la imposición de la medida de prisión preventiva que recae sobre determinado individuo.

Como antecedente del mismo, se afirma que “El concepto de razonabilidad tiene su origen en la garantía del debido proceso legal norteamericano (due process of law), y es producto del desarrollo realizado por la jurisprudencia de la Corte Suprema de los Estados Unidos, como un parámetro de justicia” (Indacochea 2008:102).

Es en razón de ello, que debe analizarse su configuración, cuando se impone una medida de restricción de un derecho; sin embargo, a diferencia del principio de proporcionalidad, no se ha establecido una especie de “fórmula” o “receta” para poder determinar la razonabilidad en el caso de la aplicación de una prisión preventiva.

Sin embargo, si existen una serie de intentos por parte de la justicia constitucional peruana, en donde se han realizado una serie de aproximaciones teóricas para señalar que se debe entender cuando se habla de razonabilidad. Una de ellas, la tenemos en el fragmento de una Sentencia del Tribunal Constitucional que se expone a continuación:

La razonabilidad es un criterio íntimamente vinculado a la justicia y está en la esencia misma del Estado Constitucional de Derecho. Se expresa como un mecanismo de control o interdicción de la arbitrariedad en el uso de las facultades discrecionales, exigiendo que las decisiones que

se tomen en ese contexto respondan a criterios de racionalidad y que no sean arbitrarias. Como lo ha sostenido este Colegiado, esto “implica encontrar justificación lógica en los hechos, conductas y circunstancias que motivan todo acto discrecional de los poderes públicos (Sentencia 03167-2010-PA/TC 2003: F.J. N° 11).

Así las cosas y estando al desarrollo previo, a manera de conclusión, podemos decir que la razonabilidad es un concepto estrechamente vinculado a un deseable ideal de justicia que debe apreciarse en el análisis general de todas las circunstancias que circundan un requerimiento de prisión preventiva, pues si este se fundamenta en argumentos antojadizos o parcializados, es evidente que no se podrá hacer referencia a una decisión “razonable”.

Esto guarda coherencia con lo señalado por el Supremo Intérprete en el desarrollo de su actividad jurisdiccional, órgano que ha precisado lo siguiente: “De modo algo más genérico, pero también comprendido en el concepto de razonabilidad, se halla la noción de éste según la cual se identifica la razonabilidad como prohibición o interdicción de arbitrariedad. Razonable sería, así, toda intervención en los derechos fundamentales que constituya consecuencia de un fundamento. Arbitraria, aquélla donde ésta se encuentra ausente” (Sentencia 045-2004-PI/TC 2005: F.J. N° 24).

Finalmente, queremos añadir que, constituye una tarea compleja, la delimitación racional de esta categoría con el objeto de que se puedan ensayar argumentaciones con un estándar lo suficientemente acorde a la naturaleza de la decisión a adoptarse, más aún al defender la firmemente la postura de inadmitir la restricción de derechos de la jerarquía más elevada sin apelar a criterios mínimos que permitan reafirmar esa anhelada razonabilidad.

1.5 Regulación de la prisión preventiva en el ordenamiento jurídico peruano

Estando a que se ha delimitado el objeto de estudio del presente trabajo, asociándolo a una institución del derecho procesal penal, no se puede realizar un meticuloso y/o minucioso análisis desde la perspectiva del derecho constitucional, si es que no acudimos a la revisión de aquellas disposiciones de rango legal que norman y regulan los aspectos esenciales de lo que se pretende examinar.

Hecha la observación anterior, es imperativo indicar que casi todas las normas vinculadas a la prisión preventiva se encuentran ubicadas en el Código Procesal Penal¹², razón por la cual, se ha optado por elaborar, unos cuadros donde se van a transcribir algunos de los dispositivos legales contenidos en el acotado ordenamiento procesal, atendiendo a su relación con:

- a) Los principios de la prisión preventiva.
- b) Los presupuestos materiales de la prisión preventiva.
- c) La regulación del plazo de la prisión preventiva.

Siendo así, se procederá a desarrollar lo antes indicado, tal y como se aprecia a continuación.

1.5.1 Artículos pertinentes que regulan la prisión preventiva en el Código Procesal Penal.

1.5.1.1 Vinculados con los principios de la prisión preventiva

N.º Art.	Sumilla	Texto
VI (Título Preliminar)	Legalidad de las medidas limitativas de derechos	Las medidas que limitan derechos fundamentales, salvo las excepciones previstas en la Constitución, sólo podrán dictarse por la autoridad judicial, en el modo, forma y con las garantías previstas por la Ley. Se impondrán mediante resolución motivada, a instancia de la parte procesal legitimada. La orden judicial debe sustentarse en suficientes elementos de convicción, en atención a la naturaleza y finalidad de la medida y al derecho fundamental objeto de limitación, así como respetar el principio de proporcionalidad.

¹² Aprobado por Decreto Legislativo N.º 957 del 22 de julio del 2004 y publicado en el Diario Oficial "El Peruano" el 29 de julio de ese mismo año.

253	Principios y finalidad (De las medidas de coerción procesal)	<p>Los derechos fundamentales reconocidos por la Constitución y los Tratados relativos a Derechos Humanos ratificados por el Perú, sólo podrán ser restringidos, en el marco del proceso penal, si la Ley lo permite y con las garantías previstas en ella.</p> <p>La restricción de un derecho fundamental requiere expresa autorización legal, y se impondrá con respeto al principio de proporcionalidad y siempre que, en la medida y exigencia necesaria, existan suficientes elementos de convicción.</p> <p>La restricción de un derecho fundamental sólo tendrá lugar cuando fuere indispensable, en la medida y por el tiempo estrictamente necesario, para prevenir, según los casos, los riesgos de fuga, de ocultamiento de bienes o de insolvencia sobrevenida, así como para impedir la obstaculización de la averiguación de la verdad y evitar el peligro de reiteración delictiva.</p>
-----	--	---

Comentario: De manera general, se aprecia que existe un reconocimiento expreso de la obligación de respetar el principio de proporcionalidad (en los dos artículos expuestos), cuando se trate de limitar algún derecho al interior del proceso penal, además de verificarse una referencia a los principios de necesidad y de razonabilidad en la duración del plazo de las medidas que limitan derechos al interior del proceso penal.

1.5.1.2 Vinculados con los presupuestos materiales de la prisión preventiva.

LOS PRESUPUESTOS DE LA PRISIÓN PREVENTIVA ¹³		
N.º Art.	Sumilla	Texto
268	Presupuestos materiales	<p>El juez, a solicitud del Ministerio Público, podrá dictar mandato de prisión preventiva, si atendiendo a los primeros recaudos sea posible determinar la concurrencia de los siguientes presupuestos:</p> <p>a) Que existen fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor o partícipe del mismo.</p> <p>b) Que la sanción a imponerse sea superior a cuatro años de pena privativa de libertad; y</p> <p>c) Que el imputado, en razón a sus antecedentes y otras circunstancias del caso particular, permita colegir razonablemente que tratará de eludir la acción de la justicia (peligro de fuga) u obstaculizar la averiguación de la verdad (peligro de obstaculización).</p>
269	Peligro de fuga	<p>Para calificar el peligro de fuga, el juez tendrá en cuenta:</p> <p>1.El arraigo en el país del imputado, determinado por el domicilio, residencia habitual, asiento de la familia y de sus negocios o trabajo y las facilidades para abandonar definitivamente el país o permanecer oculto;</p> <p>2.La gravedad de la pena que se espera como resultado del</p>

¹³ Sobre este punto ya existe un desarrollo previo en el punto 1.1.3 del presente trabajo, no obstante, del articulado que se expone se pueden apreciar los presupuestos materiales de la prisión preventiva, así como los criterios que ha establecido el legislador que deben ser materia de evaluación para determinar la existencia del peligro procesal en sus dos manifestaciones (riesgo de fuga y de obstaculización).

		<p>procedimiento;</p> <p>3.La magnitud del daño causado y la ausencia de una actitud voluntaria del imputado para repararlo;</p> <p>4. El comportamiento del imputado durante el procedimiento o en otro procedimiento anterior, en la medida que indique su voluntad de someterse a la persecución penal; y</p> <p>5. La pertenencia del imputado a una organización criminal o su reintegración a las mismas.</p>
270	Peligro de obstaculización	<p>Para calificar el peligro de obstaculización se tendrá en cuenta el riesgo razonable de que el imputado:</p> <p>1. Destruirá, modificará, ocultará, suprimirá o falsificará elementos de prueba.</p> <p>2. Influirá para que coimputados, testigos o peritos informen falsamente o se comporten de manera desleal o reticente.</p> <p>3. Inducirá a otros a realizar tales comportamientos.</p> <p>4.Destruirá, modificará, ocultará, suprimirá o falsificará elementos de prueba.</p> <p>5.Influirá para que coimputados, testigos o peritos informen falsamente o se comporten de manera desleal o reticente.</p> <p>6. Inducirá a otros a realizar tales comportamientos.</p>

1.5.1.3 Vinculados con la regulación del plazo de prisión preventiva

LA DURACIÓN DE LA PRISIÓN PREVENTIVA		
N.º Art.	Sumilla	Texto
272	Duración	<p>1. La prisión preventiva no durará más de nueve (9) meses.</p> <p>2. Tratándose de procesos complejos, el plazo límite de la prisión preventiva no durará más de dieciocho (18) meses.</p> <p>3. Para los procesos de criminalidad organizada, el plazo de la prisión preventiva no durará más de de treinta y seis (36) meses.</p>
273	Libertad del imputado	<p>Al vencimiento del plazo, sin haberse dictado sentencia de primera instancia, el Juez de oficio o a solicitud de las partes decretará la inmediata libertad del imputado, sin perjuicio de dictar concurrentemente las medidas necesarias para asegurar su presencia en las diligencias judiciales, incluso las restricciones a que se refieren los numerales 2) al 4) del artículo 288.</p>
274	Prolongación de la prisión preventiva	<p>1. Cuando concurren circunstancias que importen una especial dificultad o prolongación de la investigación o del proceso y que el imputado pudiera sustraerse a la acción de la justicia u obstaculizar la actividad probatoria, el plazo de la prisión preventiva podrá prolongarse:</p> <p>a) Para los procesos comunes hasta por nueve (9) meses adicionales.</p> <p>b) Para los procesos complejos hasta dieciocho (18) meses adicionales.</p>

		<p>c) Para los procesos de criminalidad organizada hasta doce (12) meses adicionales.</p> <p>En todos los casos, el fiscal debe solicitarla al juez antes de su vencimiento.</p> <p>2.Excepcionalmente, el Juez de la Investigación Preparatoria a solicitud del Fiscal, podrá adecuar el plazo de prolongación de la prisión preventiva otorgado a los plazos establecidos en el numeral anterior, siempre que se presenten circunstancias de especial complejidad que no fueron advertidas en el requerimiento inicial. Para el cómputo de la adecuación del plazo de prolongación se tomará en cuenta lo previsto en el artículo 275.</p> <p>3. El Juez de la Investigación Preparatoria se pronunciará previa realización de una audiencia, dentro del tercer día de presentado el requerimiento. Esta se llevará a cabo con la asistencia del Ministerio Público, del imputado y su defensor. Una vez escuchados los asistentes y a la vista de los autos, decidirá en ese mismo acto o dentro de las setenta y dos horas siguientes, bajo responsabilidad.</p> <p>4.La resolución que se pronuncie sobre el requerimiento de prolongación de la prisión preventiva podrá ser objeto de recurso de apelación. El procedimiento que se seguirá será el previsto en el numeral 2 del artículo 278.</p> <p>5. Una vez condenado el imputado, la prisión preventiva podrá prolongarse hasta la mitad de la pena impuesta, cuando esta hubiera sido recurrida.</p>
--	--	--

Comentario: Este punto resulta el más importante para este trabajo. De la lectura de los artículos se desprende que el legislador ha considerado pertinente regular tres plazos máximos de prisión preventiva atendiendo a la naturaleza de los procesos donde se impone la medida y ha considerado que existen tres tipos de procesos (simples, complejos y de criminalidad organizada), para los cuales los plazos máximos de duración de la indicada medida son de 9, 18 y 36 meses respectivamente.

Este plazo puede ser pasible de una prolongación, estando a las condiciones previas señaladas en el inciso 1 del artículo 274, siendo que en este caso el máximo plazo por el que puede prolongarse una prisión preventiva es de 9 meses para procesos simples, 18 meses para procesos complejos y 12 meses para procesos de criminalidad organizada.

Siendo así, podemos obtener los siguientes plazos máximos de duración de prisión preventiva:

- **Para procesos simples:** 9 meses (plazo máximo ordinario) + 9 meses (plazo máximo de prolongación) = **18 meses como máximo.**
- **Para procesos complejos:** 18 meses (plazo máximo ordinario) + 18 meses (plazo máximo de prolongación) = **36 meses como máximo.**
- **Para procesos de criminalidad organizada:** 36 meses (plazo máximo ordinario) + 12 meses (plazo máximo de prolongación) = **48 meses como máximo.**

Es en relación a estos plazos, sobre los cuales se va a realizar un análisis de constitucionalidad y de razonabilidad; de manera específica, cuando los afectados son personas que pertenecen al grupo vulnerable de los “adultos mayores”, lo cual será tratado con la debida exhaustividad en los capítulos siguientes.

Finalmente, es adecuado precisar que, si bien es cierto, la regulación de las normas vinculadas a la prisión preventiva no se agota con los dispositivos que se han mencionado de manera precedente¹⁴, consideramos que hemos hecho referencia a aquellos que se constituyen como los indispensables para abordar la temática en la que se centra el presente trabajo.

¹⁴ Así, por ejemplo, existen artículos en donde se regula la forma en la que puede cesar la prisión preventiva, así como algunas medidas alternas que el legislador ha establecido, tales como: la detención domiciliaria, la comparecencia simple o con restricciones, el impedimento de salida, etc.

2. CAPÍTULO II: EL DERECHO AL PLAZO RAZONABLE EN GENERAL Y EL PLAZO RAZONABLE DE DURACIÓN DE LA PRISIÓN PREVENTIVA

2.1 El plazo razonable: Garantía judicial de relevancia constitucional y convencional.

2.1.1 Nociones básicas en relación al plazo razonable

El problema del plazo razonable no solo puede abordarse desde la óptica del derecho constitucional, sino también desde el prisma del Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Si bien es cierto en nuestro orden constitucional, el mismo no se encuentra contemplado de manera expresa, su existencia se desprende del inciso 3 del artículo 139 de nuestra Ley Fundamental, en donde se reconoce como uno de los principios y derechos de la función jurisdiccional a “La observancia del **debido proceso** y la tutela jurisdiccional”.

En esa línea de argumentos, podemos afirmar que el derecho al plazo razonable se encuentra implícito dentro de la garantía denominada “debido proceso”, por lo que su acatamiento constituye un imperativo en el actual Estado Constitucional.

En relación al plazo razonable, es pertinente referir que dicha categoría ha sido ampliamente desarrollada a nivel jurisprudencial, tanto por el Tribunal Constitucional, como en el orden del Sistema Interamericano de protección de los derechos humanos, lo cual ha requerido de una labor progresiva de análisis por parte de los diversos órganos de justicia para llegar hasta a la concepción y configuración actual que se tiene acerca del derecho al plazo razonable.

En ese contexto, debemos indicar que, si bien es cierto, el derecho al plazo razonable se predica con respecto todos los procesos en general (independientemente de la materia a la cual estos pertenezcan: civil, administrativo, laboral, constitucional, etc.); es el proceso penal, en donde se demanda su estricta observancia con mayor razón; toda vez que, -es en este ámbito-. en donde se encuentra en permanente situación de incertidumbre el status de libertad de un determinado individuo, quien muchas veces es sometido a una privación provisional o temporal

de su ejercicio, mientras que se tramita un proceso que debe concluir con un pronunciamiento definitivo en relación a su culpabilidad o inocencia.

Esto se corrobora, al advertirse que casi la totalidad de resoluciones de los diversos Tribunales Constitucionales y/o Supranacionales en las que se ha abordado el tema del plazo razonable, se han generado en mérito a diversos procesos de naturaleza penal en los cuales se ha alegado que se ha conculcado el acotado derecho.

Ello nos conduce a señalar que cuando se hace referencia a la expresión “plazo razonable” en el escenario de un proceso penal, nos podemos estar refiriendo a:

1. El plazo razonable del proceso penal en general (desde que se tiene el conocimiento de la atribución de un delito contra determinada persona hasta el último pronunciamiento que se expida en el proceso que se analiza).
2. El plazo razonable de la duración de la investigación fiscal.
3. El plazo razonable de la duración de una medida cautelar al interior del proceso penal.

Una vez establecido ello, es menester resaltar que, de las alternativas antes expuestas; es la última, aquella que constituye el eje de la presente investigación, específicamente de la medida cautelar denominada “prisión preventiva”. Sin embargo, a lo largo del presente capítulo, se reseñarán casos y situaciones relacionadas con las otras dos acepciones del plazo razonable, pues todas ellas han contribuido a generar las bases teórico-dogmáticas que se sostienen en cuanto al tema materia de nuestro análisis.

2.1.1.1 ¿Qué debe entenderse por “plazo” en el ámbito del derecho?

En el quehacer jurídico, cuando se utiliza el vocablo “plazo”, de manera inmediata se asocia el mismo con la noción de “período de tiempo”. No obstante, para una mayor precisión, nos remitiremos a la propuesta del profesor Guillermo Cabanellas, quien, en su Diccionario Jurídico Elemental, lo define de la siguiente manera: “Tiempo o lapso fijado para una acción. Vencimiento del mismo, o término propiamente dicho. Cuota o parte de una obligación pagadera en dos o más veces. Procesalmente, el espacio de tiempo concedido a las partes para comparecer, responder, probar, alegar, consentir o negar en juicio” (Cabanellas 1993: 244).

Del planteamiento esbozado, para efectos de nuestro trabajo, consideramos adecuado, entender al plazo como un espacio temporal, el mismo que puede ser contabilizado en días, meses o años.

Asimismo, es oportuno precisar que existen diferentes “clases” de plazo a los cuales se puede hacer referencia, siendo que la interpretación correcta de su significado, dependerá del contexto específico donde se haga uso de esta figura. Así, el plazo puede ser:

CIERTO. El que consta que ha de llegar a cumplirse; ya sea determinado (el 31 de diciembre del año 2000), ya indeterminado (la muerte de una persona viviente). **DE PREAVISO.** Lapso que el patrono debe dar al trabajador antes de despedirlo, para que pueda durante el mismo, y gozando de libertad durante algunas horas de su jornada, buscar nuevo trabajo. Espacio de tiempo durante el cual el trabajador que piense dejar una empresa debe seguir trabajando, luego de notificarle a su empresario el propósito, a fin de que pueda encontrar sustituto o tomar las medidas convenientes. **DELIBERATORIO.** El concedido a alguien para que en su transcurso adopte una actitud resuelta. **INCIERTO.** El que adolece de inseguridad en la producción o en el tiempo. **INDETERMINADO o INDEFINIDO.** Especie del plazo cierto (v.) cuando el término no está regido por una fecha concreta, y depende de un suceso más o menos eventual en el tiempo. **JUDICIAL.** El señalado por el juez en uso de facultades discrecionales o en virtud de una disposición expresa de las leyes de procedimiento. (v. plazo legal.) **LEGAL.** El que se encuentra establecido por ley, costumbre valedera, reglamento u otra disposición general (Cabanellas 1993: 244).

Por lo tanto, y tratando de encuadrar el plazo de duración de la prisión preventiva en cualquiera de las formas de plazo antes descritas, se puede aseverar – que en el caso peruano- el mismo constituye un plazo legal¹⁵ y judicial¹⁶, sin descartarse que a veces podría interpretarse como

¹⁵ Porque nuestra propia normativa procesal penal regula los plazos máximos de prisión preventiva que se le puede imponer a un procesado.

¹⁶ Porque el juez al momento de decidir el plazo por el cual se debe imponer una prisión preventiva que ha declarado fundada, lo realiza en virtud de lo preceptuado por la norma procesal.

un plazo cierto¹⁷.

2.1.1.2 ¿Qué debemos entender en el derecho cuando se utiliza el calificativo de “razonable”?

Si prestamos atención a la palabra “razonable”, advertiremos que esta tiene como raíz al vocablo “razón”, de allí que se señale que este adjetivo se utilice para referirnos a todo aquello que se encuentra conforme a la razón¹⁸ - es decir- que podemos identificar lo razonable como aquello que se presenta como producto de la aplicación de un ejercicio reflexivo que reviste cierto nivel de sensatez, así como de la observancia de un mínimo de parámetros de corrección aceptados de manera considerablemente uniforme.

En la actividad jurídica, especialmente cuando nos referimos a escenarios de restricción de derechos, se advertirá de manera, ciertamente recurrente, alusiones al concepto de razonabilidad (o al atributo de razonable), para justificar las decisiones mediante las cuales se van a aplicar determinadas medidas limitativas, exigencia que muchas veces es impuesta por los mismos ordenamientos procesales donde se regula la configuración de las mismas.

La Constitución Política de nuestro país tampoco ha sido ajena a reconocer taxativamente la categoría bajo análisis y la menciona en dos ocasiones. La primera referencia al concepto de razonabilidad la encontramos en el inciso 3 del artículo 154 de nuestro texto constitucional, donde se enuncian las funciones de la novedosa Junta Nacional de Justicia, para lo cual se ha empleado la siguiente fórmula:

Artículo 154.- Son funciones de la Junta Nacional de Justicia:

1. (...)
2. (...)
3. Aplicar la sanción de destitución a los jueces de la Corte Suprema y fiscales supremos; y, de oficio o a solicitud de la Corte Suprema o de la Junta de Fiscales Supremos, respectivamente, a los jueces y fiscales de todas las instancias. En el caso de los jueces supremos y fiscales

¹⁷ Ello por ejemplo, cuando un juez en un auto de prisión preventiva señala la fecha en la que debe concluir la prisión preventiva que se impone a un procesado, fecha de vencimiento que mantiene la calidad de “cierta”, salvo que se requiera una prolongación de la medida antes que la prisión preventiva concluya, o salvo que la misma se deje sin efecto en atención a otra resolución judicial.

¹⁸ Lo cual se verifica al consultar la primera acepción de la palabra “razonable” en el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española.

supremos también será posible la aplicación de amonestación o suspensión de hasta ciento veinte (120) días calendario, **aplicando criterios de razonabilidad y proporcionalidad**. La resolución final debe ser motivada y con previa audiencia del interesado. Tiene naturaleza de inimpugnable.

Asimismo, en el artículo 200 de nuestra Carta Política; en donde se enumeran las garantías constitucionales; advertimos que, en el último párrafo de este dispositivo normativo se señala lo siguiente:

“Cuando se interponen acciones de esta naturaleza en relación con derechos restringidos o suspendidos, el órgano jurisdiccional competente examina la razonabilidad y la proporcionalidad del acto restrictivo. No corresponde al juez cuestionar la declaración del estado de emergencia ni de sitio.”

Entonces, es correcto anotar que, de los artículos de la Constitución que se han expuesto, podemos encontrar dos situaciones que claramente se aprecian y que conviene destacar. Un primer aspecto, estriba en que en ambos casos se hace referencia a escenarios de limitación de derechos, mientras que la segunda particularidad es que cuando se menciona a la razonabilidad, inmediatamente se la vincula al concepto de proporcionalidad.

Esto ha generado cierta confusión por parte de los operadores jurídicos y algunos sectores de la doctrina, quienes muchas veces han empleado ambos conceptos como si se tratasen de sinónimos. Sin embargo, y a pesar del gran debate que genera ello, hemos optado por adherirnos a la postura que diferencia los indicados conceptos, lo que se aprecia con mayor claridad cuando estos son tratados como principios.

Esta posición es asumida por los profesores de derecho constitucional José Ignacio Martínez y Francisco Zúñiga Urbina, quienes sobre el particular refieren lo siguiente:

No obstante, sí parece existir una relación entre ambos principios, de género a especie. Ello, porque la idea de razonabilidad abarca la proporcionalidad, siendo ésta una consecuencia o manifestación de aquella, mediante la cual se puede llegar a determinar si una actuación estatal es o no jurídicamente la más adecuada para perseguir un determinado fin.

(...)

Una buena demostración de que razonabilidad y proporcionalidad no son lo mismo, aunque se relacionan, se da en aquellos casos en que el acto de un poder público infringe de manera abierta y grosera la igualdad o el debido proceso. Ejemplo de ello sería una medida rotundamente discriminatoria en razón de raza, de edad o de sexo, o que infringiese de manera evidente reglas básicas del debido proceso, como la imparcialidad del juzgador o el derecho a ser escuchado.

En tales supuestos parece no ser necesario efectuar ningún tipo de test destinado a determinar si la medida es o no la más adecuada, sino que bastaría la mera constatación de la no razonabilidad de la actuación pública (Martínez & Zuñiga 2011: 201-202).

En esa línea de argumentos, se debe afirmar que pueden presentarse ciertas limitaciones que resulten razonables pero desproporcionadas al mismo tiempo; debiendo entenderse que de constatare una situación de evidente irrazonabilidad, carecería de objeto entrar a analizar la proporcionalidad de esta medida. Ello puede sostenerse como una propuesta práctica para diferenciar razonabilidad y proporcionalidad, aunque es indudable que la discusión no se agota allí en atención al significado difuso que caracteriza a los conceptos que hemos referido, lo cual requiere de cierta profundización que terminaría desviando el objeto de esta investigación.

Una vez establecido ello, se puede concluir que cuando se hace referencia al plazo razonable de la restricción de un derecho, existe una identificación con la idea que la determinación de ese período de tiempo no obedecerá a justificaciones caprichosas o antojadizas, sino que se reflejará el resultado de un análisis escrupuloso, además de compatible con la naturaleza y finalidad de la medida que se impone, a fin de que la actuación de los poderes públicos se conciba de manera acorde a la Constitución y a la ley¹⁹.

Una conceptualización similar ha sido desarrollada por nuestro Tribunal Constitucional, el cual afirma que “La razonabilidad es un criterio íntimamente vinculado al valor justicia y está en la esencia misma del Estado constitucional de derecho. Se expresa como un mecanismo de control o interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos en el uso de las facultades discrecionales, y exige que las decisiones que se toman en ese contexto, respondan a criterios de racionalidad y que no sean arbitrarios” (Sentencia 1803-2004-AA/TC 2004: F.J. N° 12).

2.2 Tratamiento de “derecho al plazo razonable” en la jurisdicción constitucional peruana.

Intentar ensayar una definición exacta y completa, que permita incluir a cabalidad todos los

¹⁹ Siendo así, como propuesta de lo que puede entenderse como plazo razonable podemos decir que este concepto se refiere a la garantía de que la duración temporal de determinada medida se encontrará justificada en argumentos de racionalidad, descartándose la arbitraria discrecionalidad.

aspectos que comprende la figura del “plazo razonable”, ciertamente constituye una tarea ardua y bastante compleja, apreciándose que su desarrollo se ha producido con mayor incidencia en el plano práctico que en el teórico.

Por ello, se procederá a revisar el tratamiento que el Tribunal Constitucional ha tenido con respecto de la acotada figura, apreciándose que, a través de una amplia actividad jurisprudencial, se ha pretendido instaurar algunos criterios que deben tomarse en cuenta para establecer si en un determinado asunto se está respetando la garantía del plazo razonable. Esto resulta interesante, pues pone en evidencia, la intención de fijar determinados parámetros interpretativos para los magistrados que despliegan sus funciones en la justicia ordinaria.

Como señalamos anteriormente, el ámbito de la justicia donde se va a demandar especialmente la operatividad de la garantía del plazo razonable es en el proceso penal²⁰, por constituir una parcela del ordenamiento en donde se debate la pérdida de la libertad de un ser humano, esto se confirma al revisar la legislación procesal penal nacional, donde acertadamente en el inciso 1 del Artículo I del Título Preliminar del Nuevo Código Procesal Penal, el legislador peruano ha preceptuado que: “La justicia penal es gratuita, salvo el pago de las costas procesales establecidas conforme a este Código. Se imparte con imparcialidad por los órganos jurisdiccionales competentes y **en un plazo razonable**”.

Esto supone un valioso avance en materia del reconocimiento de esta garantía a nivel interno, y permite acentuar la importancia de la labor del Tribunal Constitucional, pues existe una obligación para los jueces ordinarios respecto de la consideración del contenido de las resoluciones emanadas del Supremo Intérprete. Esta exigencia es expresa y ha sido estatuida en el segundo párrafo del artículo VI del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional donde se indica que “Los Jueces interpretan y aplican las leyes o toda norma con rango de ley y los reglamentos según los preceptos y principios constitucionales, conforme a la interpretación de los mismos que resulte de las resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional”.

²⁰ Sin desconocer su plena operatividad en cualquier tipo de proceso o procedimiento.

Así las cosas, expondremos de manera cronológica, algunos de los pronunciamientos más importantes del presente siglo, en los que el Tribunal Constitucional, ha ido tratando el asunto que nos ocupa, a fin de apreciar la manera de cómo ha evolucionado la posición de nuestro Supremo Intérprete en relación al plazo razonable.

2.2.1 Sentencia recaída en el Expediente N.º 2915-2004-HC/TC²¹ (Caso Federico Tiberio Berrocal Prudencio - Plazo razonable de la prisión preventiva).

La presente sentencia se expidió como resultado un proceso de hábeas corpus, en el cual la parte demandante sostenía que se había vulnerado su derecho a la libertad personal, pues a la fecha de la interposición de la demanda; el beneficiario, a quien se le seguía un proceso penal por la comisión de los delitos de robo agravado, tenencia ilegal de armas y tráfico ilícito de drogas, llevaba recluido más de 18 meses en condición de preso preventivo; por lo que a su entender, correspondía ser puesto en libertad, por haberse excedido el plazo máximo legal de prisión preventiva previsto en la legislación procesal penal del país.

La importancia de esta resolución estriba en ser la primera donde se aborda de manera específica el derecho a la razonabilidad del plazo de prisión preventiva, diferenciándolo del derecho a la razonabilidad del proceso en su integridad.

Entre los argumentos que más se destaca, apreciamos que se anota lo siguiente: *“el derecho a que la detención preventiva no exceda de un plazo razonable forma parte del núcleo mínimo de derechos reconocido por el sistema internacional de protección de los derechos humanos y, por tanto, no puede ser desconocido”* (Sentencia 2915-2004-HC/TC 2004: F.J. N° 5). Esto implica que, para el Tribunal Constitucional, el derecho al plazo razonable de prisión preventiva resulta uno de especial trascendencia, aceptándose que existe una disposición a nivel regional, por asumir una postura proteccionista del acotado derecho.

Además, se debe poner de relieve, que en este pronunciamiento se precisa que el derecho al plazo razonable de la detención preventiva debe entenderse como manifestación implícita del derecho a la libertad personal en nuestro orden constitucional, es decir que ante supuestos donde

²¹ De fecha 23 de noviembre del año 2004.

la aplicación de esta medida, se extendiese injustificadamente por un prolongado período de tiempo, se generará como consecuencia la afectación del derecho a la libertad.

No obstante, lo que debe resaltarse, es que el Supremo Intérprete -de manera acertada-, deja sentado que, deviene en imposible el establecer un plazo que en abstracto permita considerar que la duración de prisión preventiva se manifiesta como irrazonable.

Siendo así, el Tribunal Constitucional recoge un extracto jurisprudencial de la sentencia del caso Stogmuller vs Austria, pronunciamiento de relativa antigüedad, y precisa que “el plazo razonable (...) no puede traducirse en un número fijo de días, semanas, meses o años, o en varios períodos dependiendo de la gravedad del delito” (Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos 1969: F.J. N.º 4).

Esta situación, permitió que se intente proponer una serie de parámetros de análisis para la determinación del plazo razonable de privación provisional de la libertad, desarrollándose los siguientes criterios:

- i) ***Actuación de los órganos judiciales:*** En este punto se señala la prioridad que debe otorgarse a aquellos procesos penales donde se corrobore la existencia de procesados con mandato de prisión preventiva. Es decir que se deberá analizar la diligencia y celeridad con la que se ha desarrollado la investigación y la tramitación del proceso (una vez que se tomó la decisión de aplicarse la prisión preventiva), toda vez que la aplicación de esta medida cautelar implica la restricción del derecho a la libertad de un presunto inocente quien en definitiva sufrirá las consecuencias psicológicas y físicas que se producen como consecuencia del encierro en un recinto penitenciario.
- ii) ***Complejidad del asunto:*** Lo que implica un análisis pormenorizado acerca de la gravedad y naturaleza del delito materia del proceso, los hechos que originaron el mismo, así como de la cantidad y dificultad de las actuaciones probatorias que deberán desarrollarse, sin dejarse de lado la evaluación del número de personas involucradas en el proceso (tanto agraviados, como imputados).

- iii) **Actividad procesal del detenido:** Supone valorar el comportamiento del procesado a través de su defensa, en cuanto a las actuaciones procesales se refiere. Esto significa que el procesado puede hacer uso de todos los recursos legales que la ley le permite, siempre y cuando ellos no se utilicen con la intención de dilatar el proceso, es decir que se proscriben única y exclusivamente aquellas conductas que se encuadren bajo la denominación de “defensa obstruccionista”, no resultando de recibo el atribuir al imputado, aquellas dilaciones que no se relacionan con una conducta maliciosa de la defensa de quien soporta la imputación.

En lo que respecta a la forma en la que se resolvió este caso, el Tribunal Constitucional consideró que la parte demandante incurrió en un error, pues el plazo máximo de prisión preventiva en su caso no era de 18 meses, sino de 36 meses, por encontrarse el beneficiario, siendo procesado (además de otros tipos penales), por la presunta comisión del delito de tráfico ilícito de drogas (escenario en los cuales, la legislación aplicable durante esos años, permitía la duplica del plazo máximo de 18 meses).

Además de ello, se realizó un análisis de los criterios que el mismo Supremo Intérprete estableció en esta sentencia, afirmándose que, si bien es cierto no se apreciaba una conducta dilatoria por parte del demandante, tampoco se evidenciaba algún tipo de negligencia en la tramitación de la causa por parte del órgano jurisdiccional, por lo que el criterio determinante en este caso fue el análisis de “la eventual complejidad del asunto”.

En virtud de ello, y examinando este parámetro, se concluyó que este proceso ostentaba una especial complejidad en atención a diversas circunstancias asociadas a la pluralidad de delitos que eran materia de procesamiento, además de la cantidad de imputados y de la ampliación del auto apertorio de instrucción para incluir a un nuevo procesado; razones por las que se declaró improcedente la demanda de hábeas corpus promovida por la defensa de Federico Tiberio Berrocal Prudencio.

2.2.2 Sentencia recaída en el Expediente N.º 618-2005-HC/TC²² (Caso Ronald Winston Díaz Díaz – Derecho a ser juzgado en un plazo razonable).

El presente pronunciamiento, se origina en razón de una demanda de hábeas corpus dirigida contra la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia, en donde la defensa del favorecido (Ronald Winston Díaz Díaz), pretendía que se declare la nulidad de una Ejecutoria Suprema que declaraba nula una sentencia absolutoria por la presunta comisión del delito de tráfico ilícito de drogas que se había expedido respecto del procesado y que en consecuencia disponía que se realice un nuevo juicio oral en contra del mencionado. Asimismo, se postulaba la vulneración del derecho a ser juzgado sin dilaciones indebidas, en atención a que el proceso penal se había iniciado en 1995, siendo que a la fecha de interposición de la demanda (30 de junio del 2004), no existía sentencia que resolviera su situación jurídica.

De la revisión de los fundamentos de la sentencia, se advierte que el Tribunal Constitucional va a abordar el contenido del derecho a ser juzgado en un plazo razonable, aseverándose que se debe observar como “parámetro de medición” a la integridad de la actividad procesal.

Nuevamente se señala que el derecho al plazo razonable se erige como uno que se encuentra implícito dentro de lo que se conoce como “debido proceso”, destacándose su relación con los principios de proporcionalidad, subsidiariedad, razonabilidad, necesidad, excepcionalidad y provisionalidad.

Además, es preciso indicar que en esta sentencia se hace referencia al artículo 8.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos, por representar el dispositivo supranacional que reconoce expresamente el derecho al plazo razonable, existiendo la obligación de fijarse un límite temporal a los procesos, no resultando admisible que, existan procesos donde se mantenga a un individuo con el status de acusado durante un período temporal excesivamente prolongado.

Finalmente, debemos añadir que, en esta sentencia, el Supremo Intérprete, reitera los criterios para determinar el plazo razonable de la prisión preventiva, a los cuales hizo referencia en la

²² De fecha 8 de marzo del año 2005.

sentencia recaída en el expediente N.º 2915-2004-HC/TC (Caso Berrocal Prudencio), con la salvedad que ahora los aplica en relación a la duración del proceso en su totalidad.

Para arribar a una decisión sobre el fondo, el Colegiado Constitucional anota que la Corte Suprema actuó en pleno ejercicio de sus facultades legalmente establecidas y que el hecho de declarar nula una sentencia y que se disponga un nuevo juicio contra el procesado no vulneraba derecho alguno, más aún si este iba a ser juzgado por una Sala Superior diferente de la que había declarado su absolución en el juicio que se anuló.

En lo atinente a la vulneración del plazo razonable, se concluyó que el caso submateria era ciertamente complejo, pues en el mismo se estaban procesando a 138 personas que integraban una presunta organización criminal dedicada al tráfico ilícito de drogas, así como a lavar el dinero producto de esta ilícita actividad, razón por la cual se consideró que no existía transgresión a derecho alguno, declarándose infundada la demanda en todos sus extremos.

2.2.3 Sentencia recaída en el Expediente N.º 2496-2005-PHC/TC²³ (Caso Eva Rosario Valencia Gutiérrez – plazo de prisión preventiva en procesos por terrorismo).

En esta sentencia, el Tribunal Constitucional recoge lo preceptuado en otro instrumento internacional, en este caso se remite a lo estatuido en el inciso 3 del artículo 9 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que hace mención del derecho a ser juzgado en un plazo razonable; puntualizando que, ante la inobservancia de este precepto, la consecuencia ineludible será la puesta en libertad de la persona afectada.

En esta resolución, la parte demandante alegaba que se había vulnerado el derecho al plazo máximo de detención, toda vez que esta persona habría estado recluida durante más de diez años, en atención a una sentencia por la comisión del delito de terrorismo en agravio del Estado, proceso en el cual habría sido sentenciada a 30 años de pena privativa de libertad por un tribunal integrado por “jueces sin rostro”; no obstante, el precitado proceso fue anulado como producto

²³ De fecha 17 de mayo del año 2005.

de la declaración de inconstitucionalidad de las normas que regulaban este tipo de procesos. Siendo así, al no existir resolución judicial que prolongue el plazo de detención de la demandante y estando a los efectos nulificantes señalados, debería ordenarse su excarcelación, pues se habría excedido el plazo legal máximo de prisión preventiva.

El Colegiado Constitucional analiza la legislación penal en materia antiterrorista y acude a la revisión de lo preceptuado en el Decreto Legislativo N.º 926²⁴, donde se señalaba que el plazo de detención de la prisión preventiva se computará desde la fecha en que se expidió la resolución que declaró la anulación, asimismo se remite al artículo 4º del referido dispositivo legal, donde se señalaba que la anulación “no tendrá como efecto la libertad de los imputados ni la suspensión de las requisitorias existentes”.

En ese orden de ideas y siendo que el auto apertorio de instrucción en donde se decretaba la prisión preventiva no fue anulado, y estando al nuevo punto de inicio para el cómputo del plazo de privación de libertad (el cual era de máximo 36 meses conforme a la legislación procesal penal aplicable en ese tiempo), la justicia constitucional decidió que el plazo razonable de prisión preventiva no había vencido por lo cual al no evidenciarse una vulneración a los derechos invocados, se declaró infundada la demanda.

2.2.4 Sentencia recaída en el Expediente N.º 7844-2006-PHC/TC²⁵ (Caso menor de iniciales M.J.G.CH. – plazo de internamiento preventivo en procesos a menores infractores de la ley penal).

Este pronunciamiento se emitió en el marco de un proceso constitucional de hábeas corpus, siendo que la vulneración se habría originado en un proceso judicial seguido contra un menor por la presunta infracción contra el patrimonio en la modalidad de robo agravado a quien se le

²⁴Decreto Legislativo que norma las anulaciones en los procesos por delito de terrorismo seguidos ante jueces y fiscales con identidad secreta y por aplicación de la prohibición de recusación.

²⁵ De fecha 29 de marzo del año 2006.

había decretado la medida de internamiento preventivo²⁶, la misma que según la ley de la materia no debía durar más de 50 días. En el caso submateria, la titular del órgano jurisdiccional demandado había prorrogado el plazo de detención por 20 días más, siendo que al momento de la interposición de la demanda de hábeas corpus, el favorecido llevaba un total de 100 días recluido, razón por la que se solicitaba su inmediata excarcelación.

En ese sentido el Tribunal Constitucional, al emitir su decisión señaló que, si bien es cierto, el recurrente invocó en su demanda, la vulneración del derecho al plazo razonable del proceso, al evidenciarse que la pretensión de la parte demandante era que se ordenase la excarcelación del beneficiario, el derecho cuyo quebrantamiento realmente se sostenía era el del plazo razonable de la prisión preventiva.

Continuando con el análisis, apreciamos que el Supremo Intérprete procedió a ratificar los criterios para evaluar la razonabilidad del plazo de mandato de detención que había esbozado previamente en la sentencia recaída en el caso Federico Tiberio Berrocal Prudencio (conducta de las autoridades judiciales, complejidad del asunto y actividad procesal del interesado).

Asimismo, se advierte que dentro del esquema argumentativo de la sentencia se precisó que, si bien es cierto, en el dispositivo legal utilizado para regular el proceso judicial donde se ventilaba la presente causa²⁷ no se estipulaba de manera expresa la institución de la “prolongación de la detención”, esto no constituía un impedimento para que esta no se pueda aplicar, si se comprobaba que la conducta procesal del imputado o de su defensa ha resultado manifiestamente obstruccionista y dilatoria.

Por lo tanto, al realizar la evaluación de los actuados, se advirtió que -en efecto-, la conducta del investigado, así como la recurrente ausencia de su abogado fueron circunstancias que generaron que la actuación procesal donde se debía resolver la situación jurídica del imputado (audiencia única), tuviera que ser reprogramada en sendas oportunidades, razón que a criterio

²⁶ Nombre con el que en nuestro país se le conoce a la medida análoga a la prisión preventiva cuando el procesado es un menor de 18 años.

²⁷ Ley N.º 28914 – Código de los Niños y Adolescentes.

del Tribunal Constitucional se configuró como una justificación válida para prolongar el plazo del internamiento preventivo del favorecido, argumento por el cual se declaró infundada la demanda de hábeas corpus.



2.2.5 Sentencia recaída en el Expediente N.º 5228-2006-PHC/TC²⁸ (Caso Samuel Gleiser Katz – plazo razonable de las investigaciones fiscales).

Este caso, se trató de un proceso de hábeas corpus en donde se demandaba al Fiscal de la Quinta Fiscalía Provincial Penal de Lima, pues a consideración de la defensa del beneficiario, la investigación que se le venía siguiendo a su patrocinado en el mencionado despacho fiscal devenía en irregular, toda vez que a la fecha de la interposición de la demanda, aún no existía un pronunciamiento en relación a la misma, además de tenerse en cuenta que, a decir del demandante, se venían citando a personas que no tenían vinculación alguna con los hechos materia de investigación. En ese orden de ideas, la pretensión de la parte demandante estribaba en que se ordene el archivo definitivo de la investigación fiscal.

Un primer aporte en esta sentencia del Tribunal Constitucional, lo encontramos en el hecho que como durante la fecha en que se dilucidaba este proceso constitucional no existía en la legislación de la materia²⁹, un plazo legal establecido de manera expresa para la duración de las investigaciones pre jurisdiccionales, el mencionado Colegiado decidió establecer pautas para determinar la razonabilidad del plazo máximo de las acotadas investigaciones fiscales.

Criterios (tipos)	Parámetros a analizar	Contenido de cada parámetro
Subjetivo	Actuación del investigado.	Actitud obstruccionista del investigado (manifestaciones): <ol style="list-style-type: none">1. No concurrencia injustificada a las citaciones.2. Ocultamiento o negativa injustificada a entregar información relevante para el desarrollo de la investigación.3. La recurrencia de mala fe, a determinados procesos constitucionales u ordinarios para paralizar la investigación.

²⁸ De fecha 15 de febrero del año 2007.

²⁹ Código de Procedimientos Penales de 1940.

		4. Todas aquellas conductas destinadas a desviar o evitar que los actos de investigación conduzcan a la formalización de denuncia penal.
	Actuación del fiscal.	1. Capacidad de dirección de la investigación. 2. Diligencia por parte del fiscal en el ejercicio de las facultades especiales que la Constitución le reconoce (realización de actos conducentes e idóneos).
Objetivo	Naturaleza de los hechos objeto de investigación (complejidad del objeto a investigar).	1. Número de investigados. 2. Dificultad para realizar pericias o exámenes especiales. 3. Tipo de delitos que se le imputan al investigado. 4. Grado de colaboración de las entidades estatales con el Ministerio Público.

En tal sentido, se expresa que los criterios que se deben tener en cuenta para valorar la razonabilidad del plazo en lo que a las investigaciones fiscales se refiere, son de dos tipos: subjetivo y objetivo. A continuación, el Tribunal Constitucional detalla que en los criterios subjetivos se comprende a: 1) la actuación del fiscal y 2) la actuación del investigado, mientras que en los criterios objetivos se analiza la naturaleza de los hechos objeto de investigación., lo cual se desarrolla ampliamente de acuerdo al siguiente cuadro³⁰:

Lo peculiar de este caso es que durante la tramitación del proceso constitucional de hábeas corpus, el Fiscal demandado emitió pronunciamiento sobre el resultado de la investigación³¹, por lo que se podría entender que carecería de objeto emitirse una decisión sobre el fondo de la controversia, al haber cesado la vulneración que se demandaba. Sin embargo, el Colegiado Constitucional interpretó que en este caso nos encontrábamos frente a un hábeas corpus de tipo

³⁰ Cuadro de elaboración propia, en razón a los Fundamentos N.º 13 al 20 de la sentencia bajo análisis.

³¹ Formalizando la respectiva denuncia penal en contra del investigado.

innovativo, por lo que se era necesario que se expidiera una decisión a fin de evitar que situaciones similares a las que motivaron la interposición de la demanda, se puedan repetir en el futuro.

Siendo esto así, del análisis del caso, se concluye que el demandado si vulneró el derecho al plazo razonable de investigación fiscal, pues no nos encontrábamos frente a un caso que revistiera cierto nivel de complejidad, por lo que el plazo de duración de dos años resultaba totalmente arbitrario, razones por las que se declaró fundada la demanda³², estableciéndose como doctrina jurisprudencial lo expuesto en los fundamentos jurídicos N.º 2 al 19 de la sentencia examinada.

2.2.6 Sentencia recaída en el Expediente N° 3509-2009-PHC/TC³³ (Caso Walter Gaspar Chacón Málaga – plazo razonable del proceso penal).

En lo que respecta al plazo razonable, en este caso la defensa del demandante alegaba la vulneración de este derecho a su patrocinado, toda vez que este se encontraba siendo procesado por la presunta comisión del delito de enriquecimiento ilícito durante casi 8 años (al momento de la interposición de la demanda de hábeas corpus), precisándose que durante ese tiempo ni siquiera se había emitido una resolución en primera instancia.

En este pronunciamiento, el Tribunal Constitucional, siguiendo su propia línea jurisprudencial acerca del plazo razonable, evoca lo anotado en el caso Berrocal Prudencio y desarrolla el contenido de los criterios establecidos hasta ese momento, además de reseñar lo afirmado en el caso Ronald Winston Díaz Díaz.

Además de ello, un nuevo criterio que se debe destacar, radica en que en esta sentencia se instaure un punto de partida objetivo, desde el cual se debe empezar a computar el plazo de un

³² Sin embargo, en el presente caso existieron tres votos singulares que se pronunciaron en el sentido de declarar improcedente la demanda, los mismos que fueron emitidos por los magistrados González Ojeda, Bardelli Lartirigoyen y Vergara Gotelli.

³³ De fecha 19 de octubre del año 2009.

proceso a fin de evaluar la razonabilidad de su duración, indicándose que este coincide con “la apertura de investigación fiscal, por constituir el primer acto de carácter cuasi jurisdiccional por medio del cual el hoy recurrente tomó conocimiento de que el Estado había activado el aparato persecutor” (Sentencia 3509-3009-PHC/TC 2009: F.J. N.º 28).

Así las cosas, y dirigiéndonos al análisis del caso en concreto, el Tribunal Constitucional llegó a la conclusión de que la demora excesiva del proceso era plenamente atribuible al órgano jurisdiccional³⁴, apreciándose una conducta procesal correcta por parte del beneficiario y/o de su defensa, resolviéndose que debe estimarse la demanda en relación al extremo donde se alega la vulneración del derecho al plazo razonable.

Para concluir con los aspectos sustanciales que se han abordado en este pronunciamiento, no podemos soslayar, el mencionar que se verifica un ejercicio justificativo acerca de los efectos que deben producirse cuando se declara la vulneración del derecho al plazo razonable al interior de un proceso (de naturaleza penal en este caso).

Sobre el particular, el Tribunal Constitucional ensayó una argumentación interesante para decidir cuál es la consecuencia jurídica que debe desplegarse sobre la persona a quien se le conculcó el derecho subjetivo al plazo razonable, advirtiéndose, que a criterio del Colegiado, la decisión correcta consiste en la exclusión del investigado del proceso; toda vez que, bajo su razonamiento, con la demora injustificable en la tramitación del mismo, el Estado habría perdido su “legitimidad punitiva” para continuar con el procesamiento del afectado. En ese escenario, se tiene que, la solución restitutoria de mayor corrección (además de resultar la más acorde con la naturaleza de los procesos constitucionales), no es otra que la que se ha señalado- más aún, - si se tiene en cuenta el “estado de sospecha permanente” en la que se mantuvo al procesado³⁵.

³⁴ Siendo que en el proceso penal se recurrió a la figura denominada “desacumulación”, en atención a la cantidad de imputados que originalmente se encontraba comprendidos en los actos procesales primigenios. Ello se habría realizado a efectos de dotar al proceso de mayor celeridad, no obstante, el Tribunal Constitucional, al constatar que esta situación- ciertamente saludable-, se llevó a cabo seis años después de haberse iniciado el proceso, entendió que se configuró una circunstancia de retardo procesal de entera responsabilidad del órgano jurisdiccional.

³⁵ Lo cual se desarrolla con mayor minuciosidad en los fundamentos Jurídicos N.º 38,39 y 40 de la sentencia bajo análisis.

2.2.7 Sentencia recaída en el Expediente N° 5350-2009-PHC³⁶ (Caso Julio Salazar Monroe - plazo razonable del proceso penal).

El presente caso se originó en razón de la interposición de una demanda de hábeas corpus en donde la defensa del favorecido invocaba la vulneración del derecho a ser juzgado en un plazo razonable. En ese sentido, se sostenía que la persona de Julio Salazar Monroe venía siendo procesado por un tiempo que superaba los 15 años en el caso “Barrios Altos”, proceso cuya apertura de instrucción se decretó mediante resolución judicial de fecha 18 de abril del año 1995. Sin embargo, nueve años después, mediante resolución N° 250 se ordenó la acumulación del caso “Barrios Altos”, al megaproceso del “Grupo Colina”, siendo que en este último se emitió acusación fiscal con fecha 13 de julio del 2005, iniciándose el juicio oral en el mes de agosto del 2005. A pesar de ello, la parte demandante indicaba, que la Sala emplazada, desacumuló el caso “Barrios Altos” del megaproceso del “Grupo Colina”, precisándose que a la fecha de la interposición de la demanda aún no se había dictado sentencia a pesar de la gran cantidad de sesiones de juicio oral que se habían llevado a cabo (más de 270).

Al momento de analizar el derecho a ser juzgado en un plazo razonable, el Tribunal Constitucional, reafirma de manera correcta, la sujeción a los pronunciamientos que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha ido desarrollando sobre este tópico, de tal manera que señaló categóricamente que “la naturaleza y características propias del Estado Constitucional, así como las obligaciones internacionales asumidas por el Estado en materia de derechos humanos, exigen la necesidad insoslayable de que la justicia sea impartida dentro de un plazo razonable y sin dilaciones indebidas o demoras injustificadas”(Sentencia 5350-2009-PHC 2010: F.J. N.º 12).

Asimismo, es conveniente resaltar que en esta resolución se determinan con mayor claridad, cuáles son los momentos precisos que deben servir como punto de referencia para realizar el cómputo de la razonabilidad del plazo. Para ello se utilizan las alocuciones en latín “*dies a*

³⁶ De fecha 10 de agosto del año 2010.

quo” (para referirse al inicio del cómputo del plazo) y “*dies ad quem*” (para referirse al final del cómputo del plazo).

Al respecto, nuestro Colegiado Constitucional de manera específica señaló que, el plazo razonable del proceso penal se debe determinar tomando como punto de partida (*dies a quo*) cualquiera de estos dos momentos: “**i**) la fecha de aprehensión o detención judicial preventiva del imputado o **ii**) la fecha en que la autoridad judicial toma conocimiento del caso” (Sentencia 5350-2009-PHC 2010: F.J. N.º 19b).

En relación al momento que debe considerarse como aquel que debe ser tenido en cuenta para establecer el final del cómputo del plazo razonable (*dies ad quem*), se anota que este coincidirá con el momento en que “se dicta sentencia definitiva y firme, incluyendo los recursos de instancia que pudieran eventualmente presentarse” (Sentencia 5350-2009-PHC 2010: F.J. N.º 19a).

Realizada esta precisión, debemos entrar a reseñar lo que se debería entenderse como el aporte más importante que se realizó en este pronunciamiento, el mismo que se identifica con la adopción de un criterio adicional que debe ser materia de análisis en el razonamiento a emplear cuando se pretende determinar la razonabilidad del plazo del proceso penal. Para ello, a los clásicos criterios de complejidad del asunto, conducta procesal del imputado y conducta de las autoridades judiciales, se adicionó el parámetro de **la afectación generada en la situación jurídica de la persona involucrada en el proceso**.

Precisamente, esta situación obedeció a la recepción de dos sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos³⁷ donde se tuvo en cuenta el acotado criterio para la determinación de la razonabilidad del plazo del proceso penal, a fin de integrarlo a los 3 criterios ya conocidos que se venían empleando.

Este nuevo elemento reviste una importancia especial, pues implica el examen acerca del

³⁷ Nos referimos a las sentencias recaídas en los casos Valle Jaramillo y otros vs Colombia y Kawas Fernández vs Honduras (del mes de abril del año 2009).

transcurso del tiempo del proceso en relación a las consecuencias que se pueden generar en los derechos y deberes del afectado. En lo referente al objetivo que se persigue con este análisis, el Tribunal Constitucional es certero y señaló que esto se debe realizar para que “el proceso penal discurra con más diligencia a fin de que el caso se resuelva en un tiempo breve, si es que éste incide o influye de manera relevante e intensa sobre la situación jurídica del demandante, es decir, si la demora injustificada le puede ocasionar al imputado daño psicológico y/o económico” (Sentencia 5350-2009-PHC 2010: F.J. N.º 27).

Continuando con la revisión de los principales aspectos que el Tribunal Constitucional ha tratado en este emblemático caso, podemos indicar que aquí se verificó un “cambio de criterio” en relación a los efectos que deben producirse cuando se comprueba la afectación del derecho al plazo razonable. En esa línea argumentativa, se puso énfasis en la clara intención de “moderar” de cierta manera el criterio asumido en la sentencia recaída en el Expediente N° 3509-2009-PHC/TC (caso Walter Chacón Málaga); toda vez que en ese pronunciamiento se asumió que el efecto procesal ante la constatación del quebrantamiento del derecho al plazo razonable era la exclusión del afectado del proceso (efectos similares al sobreseimiento).

En cambio-en esta sentencia-, la nueva posición que se va a establecer consistió en asumir que ante todo escenario donde se coteje la vulneración del derecho precitado, se deberá disponer que el órgano jurisdiccional que tramitó el proceso penal resuelva la situación jurídica del procesado en un plazo máximo de sesenta días, dictando la resolución correspondiente que ponga fin al proceso, siendo que ante la inobservancia de esta exhortación, el acotado órgano jurisdiccional deberá declarar (de oficio), el sobreseimiento del proceso penal.

En esa línea de argumentos, cuando el Colegiado Constitucional analizó el caso en concreto, fue de la consideración que se apreciaba una conducta negligente por parte de las autoridades judiciales que tramitaron el caso, concluyendo que las magistradas emplazadas no obraron con la debida celeridad en el proceso penal en donde se cuestionaba la transgresión del derecho al plazo razonable, motivos por los cuales se declaró fundada la demanda, y en cuanto a los efectos se otorgó un plazo de sesenta días para que se expida sentencia en el proceso penal, con el apercibimiento de tenerse por sobreseído el proceso con respecto del beneficiario del hábeas corpus si es que se hiciera caso omiso de la orden señalada. Asimismo, se dispuso que se

comunique la sentencia (de Tribunal Constitucional) al órgano de control del Poder Judicial a fin de que se investigue y eventualmente se sancione a los(as) magistrados(as) que habrían incurrido en la vulneración del derecho al plazo razonable.

2.2.8 Sentencia recaída en el Expediente N° 2748-2010-PHC/TC³⁸ (Caso Alexander Mosquera Izquierdo - Plazo razonable en la investigación fiscal).

Este caso tiene como origen una demanda de hábeas corpus interpuesta en favor de Alexander Mosquera Izquierdo, la misma que se dirigió contra el juez del Quincuagésimo Segundo Juzgado Penal de Lima, alegando la vulneración del derecho a que la prisión preventiva no exceda del plazo legal.

La demanda se sustentaba en el hecho que el beneficiario se encontraba cumpliendo un mandato de prisión preventiva (en razón de un proceso por la presunta comisión del delito de tráfico ilícito de drogas), el mismo que había superado el plazo de 18 meses, sin que a la fecha de interposición de la demanda existiese una sentencia de primera instancia, por lo que, a consideración de la parte demandante, correspondía decretarse la libertad del procesado.

A pesar de esto, la demanda se declaró infundada en primera y segunda instancia por considerarse que, en los casos de tráfico ilícito de drogas, la legislación procesal penal vigente al momento en que promueve este proceso permitía la duplicidad automática del plazo de 18 meses de privación libertad a 36 meses, cuando nos encontrábamos frente a un proceso con imputaciones por el precitado delito, decisiones que generaron que se interponga un recurso de agravio constitucional.

Una de las notas características que se advierten en esta resolución, es que el Tribunal Constitucional aprovechó el caso para realizar unas precisiones relacionadas al control constitucional de la duración de la fase denominada “investigación preliminar” cuando la misma se refiere a la presunta comisión de delitos de tráfico ilícito de drogas y de criminalidad organizada.

³⁸ De fecha 11 de agosto del año 2010.

En este pronunciamiento nuevamente se reiteraron los criterios desarrollados en la sentencia del caso Samuel Gleiser Katz y que han sido convenientemente expuestos en el presente capítulo.

Además de ello, se advierte que el Tribunal Constitucional insistió en la posición que asegura la imposibilidad de fijar un plazo único en abstracto para la duración de la investigación, sino que eso se debe determinar “según las circunstancias concretas de cada caso” (Sentencia 2748-2010-PHC/TC 2010: F.J. N.º 9).

Asimismo, es de precisar que al momento de la interposición de la demanda ya se encontraba vigente el Nuevo Código Procesal Penal en algunos distritos fiscales del país, siendo que de ese nuevo cuerpo normativo se desprendía que el plazo máximo de investigaciones preliminares o preparatorias era de tan solo ocho meses, los mismo que podían ser prorrogados por el mismo plazo. Por estas razones, e invocando la realidad y capacidad actual del Ministerio Público, se exhortó al Congreso de la República para que modifique el plazo de investigación preparatoria en delitos complejos³⁹, acorde a criterios de razonabilidad y a fin de no permitir el favorecimiento de escenarios de impunidad con la fijación de plazos excesivamente cortos para investigaciones que ciertamente revisten comprobada dificultad.

Otro punto a resaltar en esta sentencia, está relacionado con la consecuencia que debe producirse cuando se declara que ha producido la vulneración del derecho al plazo razonable en las investigaciones fiscales; siendo así, se dejó sentado que, el efecto inmediato no es que se excluya de la investigación al afectado, sino que, el Ministerio Público, expida en el plazo más inmediato posible la decisión que corresponda (formalizar la denuncia generándose la consecuente judicialización del caso o en su defecto, archivar la investigación). Ante el escenario de que la denuncia fiscal ya se encuentre formalizada, se le impone al juez que haya asumido la competencia del caso, la función de determinar la vulneración del plazo razonable; siendo que, de constatarse ello, el órgano jurisdiccional no podrá decretar el sobreseimiento de

³⁹ Lo cual se realizó, de tal manera que en la actualidad-en nuestro país-, las investigaciones realizadas a organizaciones criminales tienen un plazo ordinario de 36 meses, el mismo que puede prorrogarse por el mismo plazo.

la causa o disponer la conclusión de la investigación, sino que deberá poner en conocimiento a los órganos de control que corresponda para que procedan conforme a sus atribuciones.

Además, se debe indicar que en esta sentencia se enfatizó la obligación que tiene el Estado en el combate y sanción del delito de tráfico ilícito de drogas, política que tiene reconocimiento constitucional en el artículo 8 de nuestra Carta Política; por lo tanto, se puso de relieve la necesidad de adoptar mecanismos que garanticen investigaciones eficientes por esta clase de delitos. Por este argumento, es que en esta sentencia se habilitó la facultad de interposición de un recurso de agravio constitucional especial por parte de las Procuradurías del Estado competentes en los casos donde se haya expedido alguna sentencia estimatoria de segundo grado en procesos constitucionales que guarden relación con la comisión de los delitos de tráfico ilícito de drogas y de lavado de activos.

Finalmente, para resolver el caso, en lo que respecta a la vulneración del plazo razonable de detención del favorecido, el Tribunal Constitucional se remitió a la regulación de la normativa procesal penal aplicable al caso en concreto, donde se posibilitaba la dúplica automática del plazo de prisión preventiva (de 18 meses a 36 meses), y siendo que a la fecha en la que se resolvió esta demanda, aún no se habían excedido los 36 meses indicados, se resolvió declarar infundada la misma, estableciéndose como doctrina jurisprudencial los fundamentos que desarrollan la argumentación referente al plazo razonable de las investigaciones fiscales así como los aspectos vinculados a la lucha contra el tráfico ilícito de drogas.

2.2.9 Sentencia recaída N° 295-2012-HC/TC⁴⁰ (Caso Aristóteles Arce Paucar - Plazo razonable del proceso penal).

Este pronunciamiento se expidió en razón de un proceso constitucional de hábeas corpus en el cual, la defensa de Aristóteles Román Arce Paucar accionó contra tres magistrados de la Corte Superior de Justicia del Callao, puesto que a su consideración, se estaba vulnerando los derechos a ser juzgado en un plazo razonable y a la libertad personal de titularidad de su patrocinado, los cuales se le habrían conculcado en el marco de un proceso penal que se le

⁴⁰ De fecha 14 de mayo del año 2015.

venía siguiendo por la presunta comisión del delito de usurpación agravada.

El demandante sustentaba su posición, alegando que la parte agraviada recurría a determinadas argucias legales que generaban dilación del proceso y que los jueces emplazados, habrían procedido de manera arbitraria, puesto que a pesar del reiterado vencimiento del plazo de investigación y además del hecho de haber sido absuelto en dos oportunidades, los Magistrados demandados habían anulado las actuaciones; disponiendo una ampliación del plazo de investigación y la consecuente continuación del proceso, el mismo que se venía tramitando durante más de cinco años, sin existir un pronunciamiento definitivo pese a que el mismo solo se seguía contra un imputado y por un solo delito.

Los emplazados contradijeron la demanda señalando que la dilación de la causa constituía un escenario originado por la conducta del propio imputado, quien habría promovido diversos medios de defensa manifiestamente improcedentes y/o infundados, precisando que las resoluciones judiciales cuestionadas habían sido emitidas conforme a derecho.

Del análisis del trámite procesal, se advirtió que, en primera instancia se le dio la razón a la parte demandante; sin embargo, la decisión fue revocada en segunda instancia, lo cual habilitó la interposición de un recurso de agravio constitucional.

Una vez que la causa fue puesta en conocimiento del Tribunal Constitucional, se delimitó como petitorio del accionante a la emisión de un pronunciamiento que resuelva la situación jurídica del imputado en el proceso penal que se le venía siguiendo.

Así las cosas, el Supremo Intérprete expuso algunos argumentos- que a modo de precisión- terminarían aclarando algunas posturas previamente asumidas por este mismo Tribunal.

El primer asunto que se desarrolló, estuvo vinculado a la fundamentación del derecho a ser juzgado dentro de un plazo razonable. Sobre este tópico, una vez más, el Tribunal se remitió a instrumentos internacionales que reconocen su importancia, además de hacer hincapié en que los criterios tradicionales para establecer la razonabilidad del plazo han sido acogidos de la jurisprudencia emanada del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

Un segundo punto a enfatizar es aquel donde se trató lo referente al inicio y fin del cómputo del plazo razonable del proceso. Si bien es cierto, este aspecto ya había sido desarrollado en el célebre caso Salazar Monroe, lo que el Tribunal Constitucional desarrolló en esta sentencia fue una puntualización y/o aclaración respecto de ello. En esa línea de argumentos, se afirmó que el inicio del cómputo del plazo razonable en el proceso penal, debe calcularse “desde la apertura de la investigación preliminar del delito, el cual comprende la investigación policial o la investigación fiscal; o desde el inicio del proceso judicial en los casos de delitos de acción privada” (Sentencia 00295-2012-PHC/TC 2015: F.J. N.º 6). En lo atinente al fin del cómputo del plazo razonable, se mantiene el criterio anteriormente establecido, es decir que se conserva la postura del “análisis global del proceso”, lo cual implica realizar la valoración “hasta que se dicte sentencia que resuelva su situación jurídica, incluyendo los recursos previstos en la ley y que pudieran eventualmente presentarse” (Sentencia 00295-2012-PHC/TC 2015: F.J. N.º 7).

Una tercera cuestión que indefectiblemente se tiene que exponer, es aquella que tiene que ver con las consecuencias que se deben aplicar en los casos donde se constate la violación del derecho a ser juzgado en un plazo razonable. Sobre el particular, en un primer momento, el criterio asumido era la exclusión del procesado, es decir que los efectos eran similares a los de una absolución o sobreseimiento. Con posterioridad, se adoptó un criterio en donde ante la verificación de la vulneración del derecho al plazo razonable, lo que correspondía, era que el órgano jurisdiccional dictase en un plazo máximo de sesenta días, la decisión final que resolviera la situación jurídica del procesado.

Con la presente resolución, aún se mantiene la posición de ordenar al órgano jurisdiccional, a efectos de que emita la decisión final del proceso; pero ahora se precisa que, ello deberá realizarse en el plazo más breve posible, lapso de tiempo que se determinará de acuerdo al contexto específico de cada caso.

En lo que concierne al caso en concreto, el Tribunal Constitucional fue de la consideración que en el presente, si existió una dilación indebida plenamente atribuible al órgano jurisdiccional, en consecuencia, declaró que se vulneró el derecho al plazo razonable, ordenando a los jueces demandados, que en su condición de integrantes de la Sala Superior competente del proceso penal del beneficiario, emitan en un plazo de 15 días naturales, la sentencia que resuelva la

condición jurídica del afectado, sin perjuicio de comunicar esta decisión al órgano de control del Poder Judicial para que se realice la investigación que corresponde.

Finalmente, debemos anotar que en la propia sentencia se estableció que los fundamentos contenidos en los considerandos N.º 6 al 12 del acotado pronunciamiento, van a constituir doctrina jurisprudencial vinculante, destacando el hecho que esta decisión fue suscrita por la totalidad de los integrantes del Tribunal Constitucional.

2.3 Tratamiento del derecho al plazo razonable desde los Tratados Internacionales y desde la Jurisprudencia del Sistema Interamericano de Protección de Derechos.

2.3.1 Consideraciones previas

Una vez que hemos revisado el desarrollo jurisprudencial respecto del derecho al plazo razonable desde la perspectiva del órgano donde se agota la jurisdicción nacional (a través de algunos casos representativos), debemos reconocer que la fuente internacional también se ha erigido como una herramienta útil, la cual ha sido tomada en cuenta para delimitar el contenido del derecho al plazo razonable (tanto del proceso en su integridad, así como del de la detención preventiva); de tal manera, que el Tribunal Constitucional, en su labor jurisdiccional, se ha caracterizado por realizar múltiples recensiones a pronunciamientos y dispositivos supranacionales cuando le ha correspondido resolver asuntos donde se ha tenido que tratar el precitado derecho.

Siendo así, consideramos importante, presentar algunas ideas generales que, justifican desde la Constitución y la doctrina, la plena operatividad e influencia de los instrumentos internacionales en el derecho interno; argumentaciones que, si bien es cierto, revisten una aceptación mayoritaria por parte de los especialistas, aún encuentran ciertos reparos desde ciertos sectores que defienden posturas antagónicas.

Por estos argumentos, y precisando que no es objeto de esta investigación, el realizar un estudio pormenorizado de la aplicación y efectos del derecho internacional en el derecho nacional, trataremos de manera general, las razones que permiten hacer uso de las herramientas acotadas

en la labor interpretativa de los tribunales internos.

2.3.2 Los Tratados de Derechos Humanos en el derecho nacional y la vinculatoriedad de las sentencias de los Tribunales Supranacionales

Para establecer la relación entre Tratados y derecho nacional, debemos empezar por exponer una definición de lo que es un Tratado; para ello, recurriremos a la clásica conceptualización que se ha ensayado en La Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados⁴¹, en cuyo artículo 2 se sostiene que “se entiende por "tratado" un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el derecho internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular”.

Estando a esa definición, se debe acentuar el elemento volitivo que se aprecia en esta clase de acuerdos-es decir que-, con la adopción de un Tratado, las partes intervinientes expresan voluntariamente su decisión de acatar todas las disposiciones contenidas en los citados instrumentos, así como a cumplirlas en los términos que allí se hayan expresado, ello en aplicación del principio de *pacta sunt servanda*, que establece que los Tratados son de obligatorio cumplimiento para las partes que los hayan suscrito y ratificado.

En relación a esta fuente del derecho internacional, es correcto afirmar que los mismos pueden versar acerca de una infinidad de materias, pero en específico, y de acuerdo a la línea de investigación en la que se enmarca el presente trabajo, solo resulta de interés, los Tratados relativos a derechos humanos ratificados por el Perú.

La Constitución Política del Perú no ha sido ajena a incorporar en su texto algunas disposiciones relacionadas a los Tratados, así por ejemplo en el artículo 55 se preceptúa que “Los tratados celebrados por el Estado y en vigor forman parte del derecho nacional”.

Si bien es cierto, el reseñado dispositivo normativo nos puede servir de guía para interpretar la vinculatoriedad de los Tratados en el derecho interno, diversos autores se decantan por considerar que es la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución en dónde se halla

⁴¹ Instrumento internacional suscrito el 23 de mayo de 1969 en la ciudad de Viena (Austria) y que entró en vigencia a partir del 27 de enero de 1980.

la justificación de este razonamiento, toda vez que su contenido señala de manera expresa lo siguiente: “Las normas relativas a los derechos y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretan de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por el Perú”.

Bajo esa premisa, y siendo que el derecho al plazo razonable se halla implícito dentro de la garantía genérica del “debido proceso”, cuya titularidad le asiste a todo individuo incurso en un procedimiento de cualquier naturaleza, se debe entender que, se cuenta con el suficiente soporte para defender la aplicación en el derecho nacional, del contenido de los Tratados de derechos humanos en los cuales el Perú sea identificado como un signatario de estos instrumentos.

Ahora bien, dentro de los múltiples Tratados de derechos humanos ratificados por el Perú, se considera que, el de mayor relevancia a nivel regional es la Convención Americana de Derechos Humanos⁴², cuyo contenido es interpretado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Hecha la precisión anterior, es indudable que, ante la vinculatoriedad de un Tratado Internacional, también resultarán de obligatorio cumplimiento los lineamientos y decisiones que emanen del órgano encargado de la aplicación del acotado instrumento, específicamente cuando desempeña sus funciones inherentes a la competencia contenciosa que los Estados le han reconocido.

Afortunadamente, se aprecia que, en la actualidad, muchas decisiones judiciales de todos los niveles, recurren a los pronunciamientos expedidos por Tribunales Internacionales para la resolución de casos que involucren la interpretación del contenido de derechos humanos; práctica que además de saludable, resulta obligatoria en el derecho nacional, lo cual se desprende de lo señalado por el Tribunal Constitucional, el mismo que ha afirmado de manera categórica que:

“(…), las obligaciones, en materia de derechos humanos, no sólo encuentran un asidero claramente constitucional, sino su explicación y desarrollo en el Derecho Internacional. El mandato imperativo derivado de la interpretación en derechos humanos implica, entonces, que toda la actividad pública debe considerar la aplicación directa de normas consagradas en tratados internacionales de derechos humanos, así como en la jurisprudencia de las instancias internacionales a las que el Perú se encuentra suscrito.

⁴² También llamada “Pacto de San José de Costa Rica”, instrumento Internacional ratificado por el Perú en 1978.

En este sentido, es un principio general del derecho internacional el que un Estado no puede invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación para el incumplimiento de un tratado o de normas imperativas de Derecho Internacional (...)” (Sentencia 2789-04-HC/TC 2004: F.J. N° 8).

2.3.3 Instrumentos internacionales que han incorporado el derecho al plazo razonable

Habiendo desarrollado la relación entre Tratados internacionales y derecho interno, corresponde exponer de manera concreta, los instrumentos internacionales que hacen mención respecto del derecho al plazo razonable, a fin de poder identificar la “base normativa supranacional” que se estaría quebrantando en caso de la inobservancia de este derecho. Por lo que, para una mejor exposición se presenta el siguiente cuadro:

Tratado Internacional	Contenido	Lugar y Fecha de adopción
DECLARACIÓN UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS	“Artículo 10°. Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal”.	París 10.12.1948
DECLARACIÓN AMERICANA DE DERECHOS Y DEBERES DEL HOMBRE	“Artículo 25° (...) Todo individuo que haya sido privado de su libertad tiene derecho a que el juez verifique sin demora la legalidad de la medida y a ser juzgado sin dilación injustificada, o, de lo contrario, a ser puesto en libertad. Tiene derecho también a un tratamiento humano durante la privación de su libertad”.	Bogotá 1948

<p>CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS (CADH)</p>	<p>“Artículo 7.5° Toda persona detenida o retenida debe ser llevada, sin demora, ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad, sin perjuicio de que continúe el proceso. Su libertad podrá estar condicionada a garantías que aseguren su comparecencia en el juicio.</p> <p>Artículo 8.1° Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter”.</p>	<p>San José 22.11.1969</p>
<p>PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS (PIDCP)</p>	<p>“Artículo 9° (...) 2.- Toda persona detenida será informada, en el momento de su detención, de razones de la misma y notificada, sin demora de la acusación formulada contra ella. 3.- Toda persona detenida o presa a causa de una infracción penal será llevada sin demora ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales, y tendrá derecho a ser juzgado dentro de un plazo razonable o a ser puesta</p>	<p>Nueva York 16.12.1966</p>

	<p>en libertad. La prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no deben ser la regla general, pero su libertad podrá estar subordinada a garantías que aseguren en la comparecencia del acusado en el acto del juicio, o en su caso, para la ejecución del fallo”.</p>	
--	---	--

2.4 Tratamiento del plazo razonable de detención preventiva en la Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos

La prisión preventiva es una institución cautelar presente en la gran mayoría de los sistemas procesales penales de la región; por lo tanto, han sido numerosos los casos que han sido sometidos a la competencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en los que se ha invocado la vulneración del derecho al plazo razonable de prisión provisional. En ese sentido; a continuación, se reseñarán algunos de los casos más importantes en los que se ha tratado este asunto, para evaluar si los criterios fijados por la jurisdicción supranacional han sido adaptados e incorporados adecuadamente en nuestro derecho interno.

2.4.1 Caso Genie Lacayo vs Nicaragua⁴³.

Este caso resulta importante, por ser el primero en donde se afronta el problema del plazo razonable, asumiéndose la configuración que se maneja actualmente en la mayoría de países de la región. Los hechos que lo originaron sucedieron en Nicaragua y están referidos al homicidio de un joven de 16 años de edad, llamado Jean Paul Genie Lacayo, su muerte se produjo el 28 de octubre de 1990 en circunstancias en las que se dirigía en un automóvil a su domicilio- siendo que ese contexto-, se habría encontrado con una caravana de vehículos con personal militar, los cuales al ver que la unidad de transporte conducida por el joven Genie Lacayo intentaba sobrepasarlos, decidieron dispararle con sus armas de fuego, causándole la muerte. Tal y como se ha señalado, esta sentencia resulta una de las precursoras en lo que respecta al establecimiento de los criterios de determinación del plazo razonable; en ese sentido, de manera taxativa, se afirmó que:

⁴³ De fecha 29 de enero de 1997.

El artículo 8.1 de la Convención también se refiere al plazo razonable. Este no es un concepto de sencilla definición. **Se pueden invocar para precisarlo los elementos que ha señalado la Corte Europea de Derechos Humanos en varios fallos en los cuales se analizó este concepto**, pues este artículo de la Convención Americana es equivalente en lo esencial, al 6 del Convenio Europeo para la Protección de Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales. De acuerdo con la Corte Europea, se deben tomar en cuenta tres elementos para determinar la razonabilidad del plazo en el cual se desarrolla el proceso: **a) la complejidad del asunto; b) la actividad procesal del interesado; y c) la conducta de las autoridades judiciales** (Ver entre otros, Eur. Court H.R., Motta judgment of 19 February 1991, Series A no. 195-A, párr. 30; Eur. Court H.R., Ruiz Mateos v. Spain judgment of 23 June 1993, Series A no. 262, párr. 30) (Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos 1997: F.J. N° 77).

Esta posición es la que se asume mayoritariamente, y se sigue empleando en la actualidad, el Tribunal Constitucional peruano la ha adoptado y utiliza la estructura propuesta para analizar los elementos de la razonabilidad del plazo.

Ahora bien, en el caso Genie Lacayo, la Corte Interamericana consideró que los cuestionamientos al plazo son amparables en razón del análisis de la conducta de las autoridades judiciales, toda vez que se comprobó una demora en la tramitación del recurso de casación, el cual no había sido resuelto en un plazo temporal de dos años.

Otro punto relevante estriba en la asunción del concepto denominado “análisis global del procedimiento” para el cómputo del plazo razonable. En razón del mismo, la Corte Interamericana razonó que, si se toma en cuenta la fecha en la que se expidió el auto de inicio del proceso hasta el momento en que se resolvió este caso en el fuero internacional, habrían transcurrido más de cinco años sin existir un pronunciamiento definitivo; plazo que, a consideración del órgano jurisdiccional, resultaba manifiestamente irrazonable.

2.4.2 Caso Suárez Rosero vs Ecuador⁴⁴.

Los hechos en este caso están relacionados al proceso penal seguido contra de Rafael Iván Suárez Rosero, a quien se le atribuyó los cargos de transporte de droga. Esta persona fue detenida por miembros de la Policía Nacional de Ecuador el 23 de junio de 1992, dicha detención se produjo sin orden judicial y en un escenario que no configuraba una situación de flagrancia delictiva.

Después de un largo y tortuoso proceso, mediante sentencia de fecha 9 de septiembre de 1996, el señor Suárez Rosero fue condenado a dos años de pena privativa de libertad y al pago de una multa de dos mil salarios mínimos vitales generales.

En relación a este caso, hay que destacar tres aspectos concretos, el primero de ellos es que con esta sentencia se va a reafirmar la postura del Sistema Interamericano de adherirse a los parámetros preconfigurados por la Corte Europea de Derechos Humanos para la determinación del plazo razonable, posición que se erige como la más “clásica” en la praxis jurisdiccional.

El segundo punto que se identifica, es que la Corte Interamericana, al momento de compulsar si se ha vulnerado el derecho al plazo razonable (de acuerdo a los criterios que también han sido asumidos por nuestro Tribunal Constitucional), puntualizó que, el inicio del cómputo del plazo en este caso, debe darse desde la fecha en el que el procesado fue aprehendido hasta la expedición de una sentencia definitiva y firme. Por estas razones, al realizarse el cálculo en base a estos parámetros, se llegó a la conclusión que todo el procedimiento duró más de 50 meses.

Si bien, en esta sentencia, no se advierte que se haya realizado un análisis detallado de los elementos del plazo razonable (criterio por criterio⁴⁵), la Corte concluyó que la simple duración cronológica excesiva del proceso transgredió el principio de plazo razonable.

Finalmente, la tercera consideración a destacar, la tenemos en relación a la detención que sufrió

⁴⁴ De fecha 12 de noviembre de 1997.

⁴⁵ Situación que si se advierte en el caso Genie Lacayo vs Nicaragua.

Rafael Suarez, apreciándose que la Corte ensayó la siguiente argumentación: “se violó el principio de presunción de inocencia, por cuanto permaneció detenido del 23 de junio de 1992 al 28 de abril de 1996 y la orden de libertad dictada en su favor el 10 de julio de 1995 no pudo ser ejecutada sino hasta casi un año después. Por todo lo expuesto, la Corte declara que el Estado violó el artículo 8.2 de la Convención Americana” (Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos 1997: F.J. N.º 78).

Esto nos lleva a afirmar que se ha producido una grave vulneración en contra del procesado, pues se terminó imponiéndole la medida de prisión preventiva por un tiempo superior al que se le fijó como pena por la comisión del delito que se le atribuyó, entendiendo la Corte que esta praxis es atentatoria del derecho a la presunción de inocencia y porque no añadir, que también del derecho al plazo razonable de detención provisional.

2.4.3 Caso Bayarri vs Argentina⁴⁶.

Los hechos que tienen que ver con este caso, se vinculan a la detención sufrida por la persona de Juan Carlos Bayarri (quien se desempeñaba como Suboficial de la Policía Federal Argentina) en la provincia de Buenos Aires el 18 de noviembre de 1991, lo cual originó un proceso penal en contra la mencionada persona a quien se le atribuyó la comisión de diversos secuestros extorsivos.

En ese orden de ideas, interesa destacar la argumentación que empleó la Corte cuando trató los asuntos vinculados al plazo razonable de la detención preventiva a la que fue sometido Juan Carlos Bayarri durante su procesamiento.

Así, debemos subrayar que cuando la Corte Interamericana desarrolla el punto relacionado al derecho a ser juzgado dentro de un plazo razonable o ser puesto en libertad, es enfática al afirmar que la prisión preventiva se erige como una medida cautelar “no punitiva”, esto es importante porque con ese reconocimiento se resalta la vinculación entre la prisión preventiva

⁴⁶ De fecha 30 de octubre del 2008.

y la presunción de inocencia (entendida como regla de tratamiento). A esto debe añadirse, que la Corte destacó, el deber de los Estados, en garantizar que la privación de libertad no se realice por un plazo irrazonable, lo cual quedó plasmado en el Fundamento Jurídico 110 de esta sentencia en donde se expuso que: “(...) existe una obligación estatal de no restringir la libertad del detenido más allá de los límites estrictamente necesarios para asegurar que aquél no impedirá el desarrollo del procedimiento ni eludirá la acción de la justicia. Proceder de otro modo equivaldría a anticipar la pena, lo cual contraviene principios generales del derecho ampliamente reconocidos, entre ellos, el principio de presunción de inocencia” (Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos 2008: F.J. N.º 110).

Lo característico en este caso, es que la persona de Juan Carlos Bayarri estuvo cumpliendo un mandato de prisión preventiva durante 13 años, proceso en el que finalmente fue absuelto, razones por la cual el órgano jurisdiccional se decantó por señalar que esta situación de por sí ya resulta manifiestamente irrazonable, sin entrar a valorar los elementos previamente delimitados por la propia jurisprudencia de la Corte Interamericana para determinar la razonabilidad del plazo.

Además de ello, se estableció la obligación de que los jueces revisen de oficio si subsisten los motivos que justificaron el dictado inicial de la prisión preventiva, sin perjuicio de controlar que se respeten los plazos legales de duración de dicha medida. Lo cual ha sido manifestado por la Corte a través del siguiente razonamiento:

“(...) el juez no tiene que esperar hasta el momento de dictar sentencia absolutoria para que una persona detenida recupere su libertad, sino debe valorar periódicamente si las causas, necesidad y proporcionalidad de la medida se mantienen, y si el plazo de la detención ha sobrepasado los límites que imponen la ley y la razón. En cualquier momento en que aparezca que la prisión preventiva no satisface estas condiciones, deberá decretarse la libertad sin perjuicio de que el proceso respectivo continúe”, ello inclusive “cuando medien razones para mantener a la persona en prisión preventiva” (Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos 2008: F.J. N.º 76 y 74).

2.4.4 Caso Valle Jaramillo y otros vs Colombia⁴⁷.

Los hechos que originan el presente caso, tienen que ver con la ejecución extrajudicial de Jesús

⁴⁷ De fecha 27 de noviembre del 2008.

María del Valle Jaramillo, quien era un conocido defensor de derechos humanos en el departamento de Antioquía (Colombia). En el seno de dichas actividades, Jesús del Valle Jaramillo venía denunciando que existía una política sistemática de comisión de crímenes cometidos por paramilitares, quienes actuaban de manera concertada con miembros de la Fuerza Pública, hechos delictivos que se habrían cometido en un Municipio llamado Ituango. El 27 de febrero de 1998, dos personas de sexo masculino, ingresaron armadas a la oficina de Jesús del Valle Jaramillo, causándole la muerte mediante dos disparos que le propinaron en la cabeza. Ese mismo día también se encontraban en el lugar de los hechos, Carlos Fernando Jaramillo Correa y Nelly Valle Jaramillo, quienes fueron reducidos y amarrados por otras personas que también entraron armados al lugar, amenazando y ejerciendo violencia física contra las mencionadas personas, pero finalmente decidieron perdonarles la vida y retirarse del lugar.

Una vez delimitados los hechos, es menester indicar que en esta sentencia no se analizó el plazo razonable desde la perspectiva de la persona que fue sometida al proceso penal, sino que el razonamiento se efectuó desde la óptica de las víctimas involucradas en los hechos (es decir de los familiares del fallecido y las personas que resultaron agraviadas el día de los hechos), es decir que se realizó un juicio de valoración sobre si el Estado emplazado, cumplió con su obligación de investigar y sancionar a los responsables de los hechos que se investigaron en un plazo que pueda reputarse como “razonable”.

En esa línea de argumentos, la Corte inició su argumentación en el extremo del plazo razonable, afirmando que hasta el momento de la emisión de la sentencia habían transcurrido más de 10 años, verificándose la existencia de procesos penales que aún se encontraban en trámite, por lo que para analizar si este plazo ostentaba los caracteres de razonabilidad, se emplearon los criterios ya predeterminados por este Tribunal Supranacional conforme a sus pronunciamientos precedentes.

Lo novedoso y el principal aporte que se realizó en esta sentencia, se halla en que se añadió un nuevo parámetro para la determinación del plazo razonable. Así, se indicó lo siguiente:

“La Corte ha establecido que es preciso tomar en cuenta tres elementos para determinar la

razonabilidad del plazo: a) la complejidad del asunto, b) la actividad procesal del interesado, y c) la conducta de las autoridades judiciales. El Tribunal considera pertinente precisar, además, que en dicho análisis de razonabilidad se debe tomar en cuenta la afectación generada por la duración del procedimiento en la situación jurídica de la persona involucrada en el mismo, considerando, entre otros elementos, la materia objeto de controversia. Si el paso del tiempo incide de manera relevante en la situación jurídica del individuo, resultará necesario que el procedimiento corra con más diligencia a fin de que el caso se resuelva en un tiempo breve. (Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos 2008: F.J. N° 155).

Este nuevo criterio, de data relativamente reciente, fue asumido también por el Tribunal Constitucional peruano y lo consideramos como un aporte favorable que garantiza una mayor protección, tanto de la persona sometida a un proceso de duración irrazonable, como de aquellos que por este plazo excesivo puedan estar siendo perjudicados.

Volviendo al caso que estamos analizando, es pertinente señalar que la Corte consideró que existió una vulneración del plazo razonable, toda vez que en este caso se configuró un escenario de “impunidad parcial”, donde a pesar de que habían sido sancionados algunos investigados en razón de los hechos materia del proceso, se abrieron nuevas líneas de investigación que permitían ampliar la misma contra otras personas, las cuales a la fecha de la expedición de la sentencia aún se encontraban sin sentencia definitiva.

2.4.5 Caso Carranza Alarcón vs Ecuador⁴⁸.

En este caso, la Corte Interamericana procedió a evaluar la razonabilidad del plazo de prisión preventiva en el contexto de un proceso penal por la presunta comisión del delito de asesinato con arma de fuego al que fue sometido la persona de Ramón Rosendo Carranza Alarcón, quien estuvo cumpliendo una orden de prisión preventiva entre noviembre de 1994 y diciembre de 1998, fecha en la que la sentencia condenatoria dictada en su contra adquirió la calidad de firme, la misma que le impuso la pena de seis años de reclusión menor.

Entre los principales aspectos a resaltar tenemos que en este caso⁴⁹, la Corte reiteró que el hecho de mantener a una persona privada de libertad bajo un mandato de prisión preventiva durante

⁴⁸ De fecha 3 de febrero del 2020.

⁴⁹ Esta sentencia es constituye una de las más recientes en el Sistema Interamericano en donde se aborda el tema del plazo razonable.

un plazo irrazonable equivale a ejecutar una pena anticipadamente y que ello vulnera los derechos a la libertad personal y a la presunción de inocencia.

Asimismo, es de destacarse que la Corte advirtió otra vulneración en contra de la persona de Ramón Rosendo Carranza Alarcón, pues al durar su prisión preventiva, el mismo tiempo que el proceso penal, el Estado ecuatoriano no cumplió su deber de revisar la misma de manera periódica.

En cuanto al plazo razonable de la prisión preventiva, la Corte se reafirmó en los cuatro elementos que previamente ha establecido para su determinación y señaló que en el presente caso existieron demoras en actuaciones procesales durante un período de casi tres años, las mismas que no fueron atribuibles al procesado quien se encontraba recluido en mérito de una orden de prisión preventiva, razones por las cuales se terminó declarando la responsabilidad del Estado de Ecuador por haber violado los derechos antes reseñados.

2.5 Aplicación práctica de la determinación del plazo de prisión preventiva en la actividad jurisdiccional peruana.

2.5.1 Criterios desarrollados a nivel de la reciente jurisprudencia peruana para la determinación del plazo razonable de prisión preventiva en los procesos penales.

Una vez que hemos expuesto la forma en que la justicia constitucional y el Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos, desarrolla el contenido del plazo razonable, es momento de cotejar si en el caso peruano, se observan de manera diligente las líneas de interpretación fijadas por los sistemas de justicia que hemos referido.

En este punto, vamos a incidir en las razones que maneja la Corte Suprema para establecer cuál es el plazo por el cual debe privarse de libertad a un individuo respecto del cual se considera que han concurrido los presupuestos legales materiales para ser privado de su libertad, afrontando un proceso penal en situación de reclusión hasta que se emita una sentencia que ponga fin a la instancia.

Ahora bien, si se realiza un análisis con detenimiento, se podrá advertir que los criterios desarrollados por el Tribunal Constitucional y la Corte Interamericana y que son de común aceptación, están enfocados a realizar el examen de la razonabilidad del plazo de prisión preventiva de manera posterior a su dictado, de allí que se aprecie que los clásicos criterios de “actuación de los órganos judiciales” y “actividad procesal del detenido”, se encuentren diseñados para ser valorados luego de que haya transcurrido cierto plazo de encarcelamiento preventivo del investigado.

En esa hipótesis, y aplicando este razonamiento en la legislación procesal penal peruano, se entendería que solo podría analizarse la razonabilidad del plazo en caso se tenga que debatir el cese de la prisión preventiva o la prolongación de la misma; sin embargo, debe comprenderse que ello no es así, y que los criterios de razonabilidad (en la medida de lo posible), deben ser aplicados desde el primer momento en que declara fundado un requerimiento de prisión preventiva.

Esto genera la obligación en los operadores jurídicos, de realizar un adecuado ejercicio argumentativo al momento de determinar el período temporal de privación de libertad de un individuo a quien se le presume inocente; no resultando admisible, el justificar la imposición de un determinado plazo señalando que este reviste el carácter de razonable solo por el hecho de que este se establece dentro de los límites temporales en que la ley lo permite. Esto nos lleva a afirmar que, no siempre el plazo máximo legal de detención preventiva, se identificará con el plazo razonable de aplicación de esta medida. Esta misma posición ha sido asumida por el Tribunal Constitucional, órgano que ha precisado lo siguiente “(..) el plazo establecido actúa solamente como un plazo máximo y de carácter absoluto, pero no impide que puedan calificarse como arbitrarias aquellas privaciones de la libertad que, aun sin rebasar dicho plazo, sobrepasan el plazo estrictamente necesario o límite máximo para realizar determinadas actuaciones o diligencias” (Sentencia 06423-2007-PHC/TC 2009: F.J. N° 8).

Ahora bien, iniciando nuestra revisión sobre la jurisprudencia de la Corte Suprema en relación al plazo razonable de la prisión preventiva, debemos mencionar en primer orden, a la conocida Casación 626-2013 de Moquegua⁵⁰, en donde se ha asumido que cuando se requiera la medida

⁵⁰ Resolución expedida por la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia con fecha 30 de junio del 2015.

de prisión preventiva, de manera necesaria; en la audiencia respectiva, se tendrá que entrar a debatir el aspecto relacionado al plazo de duración de la prisión preventiva, resolución en la cual de manera expresa se indica lo siguiente:

En conclusión, el debate se dividirá necesariamente en cinco partes, la existencia: i) De los fundados y graves elementos de convicción, ii) De una prognosis de pena mayor a cuatro años, iii) De peligro procesal. iv) La proporcionalidad de la medida. v) **La duración de la medida.** El representante del Ministerio Público debe comprenderlos en su requerimiento escrito, fundamentando cada extremo con exhaustividad. Esto posibilitará que la defensa lo examine antes de la audiencia, se prepare y pueda pronunciarse sobre estos y que el Juez analice y resuelva cada uno, dividiéndose el debate en cada uno de los cinco puntos indicados, ejerciéndose contradicción uno a uno, agotado uno se pasará al otro” (Casación 626-2013-Moquegua 2015: F.J. N.º 24).

Esta Ejecutoria constituye un primer antecedente relevante en lo que a la motivación del plazo se refiere, fundamento que además constituye doctrina jurisprudencial vinculante, lo cual implica que no puede ser desconocido por ningún órgano jurisdiccional del territorio nacional. Asimismo, podemos afirmar que a partir de esta decisión se intenta superar el paradigma del decisionismo que existía cuando los jueces determinaban la duración del plazo de las prisiones preventivas que se declaraban fundadas, pues muchas veces en la práctica judicial, se fijaba como plazo de la prisión preventiva, el tiempo máximo que la ley permitía sin mayor argumentación o con motivaciones manifiestamente aparentes.

Asimismo, se intentaba justificar la duración de la prisión preventiva en razón del tiempo que iba a necesitar el Ministerio Público para realizar los actos de investigación que le permitieran formular una acusación- es decir- que los jueces realizaban una proyección temporal sobre los actos de investigación que al fiscal “le faltaban” realizar, pues se entendía que una vez que ellos sean practicados, la acusación y el juicio eran inminentes (por más que la ley establece la posibilidad de formular un requerimiento de sobreseimiento agotada la fase de investigación).

Lo señalado en el párrafo precedente, se podrá constatar con mayor notoriedad en el siguiente punto del presente capítulo, en donde se revisará el razonamiento ensayado por los jueces en ciertos casos “emblemáticos” para señalar el plazo de duración de la detención preventiva de un investigado.

Continuando con el desarrollo de la evolución jurisprudencial de nuestro tema, no podemos soslayar -a nuestro criterio-, el pronunciamiento más importante que se ha elaborado a nivel interno en materia de prisión preventiva; el mismo que ha sido producto del XI Pleno Jurisdiccional de las Salas Penales Permanente, Transitoria y Especial de la Corte Suprema de Justicia de la República y que se ha materializado en el Acuerdo Plenario N.º 01-2019/CIJ - 116⁵¹ (de septiembre del 2019).

Este Acuerdo Plenario, caracterizado por su minuciosidad dogmática y sus múltiples recensiones a jurisprudencia supranacional, aborda diferentes tópicos de la institución denominada “prisión preventiva”; no obstante, nos enfocaremos exclusivamente en las precisiones que se realizaron en relación al plazo de duración de esta medida cautelar, los mismos que fueron desarrollados a partir del Fundamento Jurídico N.º 56 del mencionado precedente.

Entre los principales aportes que se pueden mencionar tenemos a los siguientes:

- I. La prisión preventiva solo deberá durar el tiempo estrictamente necesario para obtener los fines para lo cual se concedió.
- II. Se reconoce la existencia de dos valores para concretar la razonabilidad del plazo⁵²:
 - a) Valores de defensa social: circunscriptos al peligro de fuga y/u obstaculización.
 - b) Valores de índoles individual: relacionados al domicilio, profesión, carácter, moralidad, lazos familiares, etc., del procesado.
- III. Se reconoce la existencia de plazos máximos legales de prisión preventiva (Art. 272 del Código Procesal Penal), los cuales son pasibles de prolongación (Art. 274 del Código Procesal Penal), asumiéndose que no es posible que se pueda establecer (en

⁵¹ Respecto del cual se ha hecho referencia en el Capítulo I de la presente tesis.

⁵² Para arribar a esta conclusión, la Corte Suprema del Perú se remite a lo señalado en la Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos recaída en el caso Neumeister vs Austria (del 27 de junio de 1968).

abstracto) un plazo que permita afirmar que la aplicación de la medida pueda considerarse como irrazonable.

- IV. Se deja establecido que cuando existan circunstancias o motivos de dilación irrazonables o que no puedan ser atribuidos al procesado que se encuentra padeciendo la prisión preventiva, la prolongación de la medida resultará manifiestamente improcedente.
- V. Definitivamente el plazo legal de prisión preventiva debe ser mucho menor que el plazo de duración del proceso en su conjunto.
- VI. La observancia del derecho al plazo razonable de detención, implica necesariamente el deber del Estado de tramitar de manera celeridad y preferencial los procesos de naturaleza penal en los cuales existan presos preventivos (exigencia que se dirige contra el Poder Judicial y el Ministerio Público).
- VII. El plazo de prisión preventiva que sea establecido por un juez debe obedecer a las particularidades de cada caso y se exige cierto nivel de corrección en su motivación, lo mismo se predica con respecto de la prolongación de esta medida.
- VIII. Puede conculcarse el derecho al plazo razonable de prisión preventiva, si es que antes del vencimiento del plazo inicialmente establecido, el proceso queda paralizado sin explicación aparente y por razones que no son atribuibles al imputado o a su defensa.
- IX. En relación a los criterios para fijar el plazo de prisión preventiva se enumeran las que se exponen en el siguiente cuadro⁵³:

N.º	Criterio
1	Dimensión y complejidad de la investigación.

⁵³ Cuadro de elaboración propia el cual ha sido realizado atendiendo a lo señalado en el Fundamento Jurídico N.º 57 del Acuerdo Plenario bajo análisis.

2	Gravedad y extensión del delito imputado.
3	Dificultad y cantidad de actos de investigación que sea menester llevar a cabo.
4	Las actuaciones de investigación ya realizadas (con especial énfasis en las que se llevaron a cabo a nivel de diligencias preliminares).
5	La necesidad o no de realizar actos de cooperación judicial internacional.
6	La obligación de realizar actividades complejas.
7	Presencia o ausencia de los imputados en el proceso y su comportamiento procesal.
8	Riesgo de fuga subyacente y las posibilidades de conjurar el riesgo de obstaculización mediante anticipación probatoria.

- X. No resulta admisible justificar el otorgamiento de determinado plazo de prisión preventiva en atención a la excesiva carga de trabajo que pueda presentarse en un despacho fiscal.
- XI. Se reconoce de manera expresa el criterio adicional de **la afectación generada en la situación de la persona involucrada en el proceso** (en adición a los clásicos criterios de determinación de razonabilidad del plazo de duración de la prisión preventiva), lo cual genera la obligación de las autoridades de actuar con especial diligencia en los casos donde **de la duración del proceso depende la protección de otros derechos de los sujetos del proceso**⁵⁴.
- XII. Cuando se establece el plazo máximo de prisión preventiva (36 meses sin considerar la prolongación), se exige una motivación cualificada, así como **una revisión periódica** acerca de la necesidad de mantener la medida.

⁵⁴ Este criterio ha sido recogido de lo desarrollado en la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, recaída en el caso Jaramillo y otros vs. Colombia (de fecha 27 de noviembre del 2008).

XIII. Si se considera que en un caso solo concurre peligro de obstaculización el plazo de prisión preventiva debe ser más corto del que se otorgaría si solamente se presentase peligro de fuga.

Una vez expuestos estos criterios de observancia obligatoria, debemos anotar que se aprecia una vocación por intentar condensar casi todo el desarrollo doctrinario y jurisprudencial que se ha propuesto a lo largo de los años sobre el instituto del plazo razonable. Sin embargo, por lo abundante que resulta el contenido de este derecho, no se advierte mayor exhaustividad en su aplicación práctica por parte de los operadores. Esto definitivamente, genera multiplicidad de situaciones problemáticas, -siendo la más evidente-, el abuso de la utilización de la prisión preventiva por períodos de tiempos excesivamente prolongados, plazos que a todas luces, carecen de razonabilidad.

2.5.2 Motivación realizada por los jueces en relación al plazo de duración de la prisión preventiva en casos emblemáticos de data reciente.

A lo largo de esta investigación, hemos intentado presentar de manera específica, aquellos criterios jurisprudenciales establecidos por “altos Tribunales” (Corte Suprema, Tribunal Constitucional y Corte Interamericana); los cuales han sido desarrollados en los casos que pueden considerarse como los que han revestido la mayor relevancia en el quehacer de su actividad jurisdiccional.

Sin embargo, es en los órganos de justicia ordinaria de “menor jerarquía” (juzgados y Salas de Apelaciones), en donde se tiene que colocar la atención, a efectos de verificar si es que realmente el trabajo de estos altos Tribunales está siendo utilizado como parámetro de interpretación, pues de no ser así, sus pronunciamientos únicamente constituirían construcciones simbólicas sin mayor repercusión en la realidad práctico-jurídica.

Siendo esto así, procederemos a evaluar la forma en que los jueces de la jurisdicción penal ordinaria (a nivel de primera y/o segunda instancia), exponen sus razonamientos para fijar plazos de prisión preventiva, razonamientos que son exteriorizados a través del ejercicio de la motivación, actividad sobre la cual se ha dicho que constituye “una exigencia del Estado

constitucional de Derecho, en cuanto Estado enemigo de la arbitrariedad de los poderes públicos” (Gascón, 1999: 191-192); de allí que, se pueda afirmar que la legitimidad de una decisión se enunciará de manera directamente proporcional a la calidad de motivación que se desprenda de las misma.

En ese orden de ideas, recurriremos a tres decisiones jurisdiccionales que han recaído en incidentes de prisión preventiva, las cuales se han expedido en casos que han merecido la etiqueta de “emblemáticos” por estar vinculados a los escándalos de megacorrupción y lavado de activos, protagonizados por la célebre empresa transnacional Odebrecht con la participación de los empresarios y personajes políticos más importantes de nuestro país y de América Latina en general⁵⁵. Lo peculiar de nuestro análisis radicará en el hecho que todas las personas sobre las que se impuso la medida de prisión provisional, superaban los 65 años al momento en que se decidió privarles de su libertad ambulatoria durante su procesamiento.

2.5.2.1 Prisión preventiva al ex presidente Pedro Pablo Kuczynski Godard⁵⁶.

El 19 abril del año 2019, al señor Pedro Pablo Kuczynski se le impuso 36 meses de prisión preventiva, ello en el marco del proceso penal que se le seguía por presuntas entregas de dinero por parte de Odebrecht a empresas vinculadas al mencionado ciudadano, las mismas que se habrían realizado durante los años en que Kuczynski se desempeñaba como Ministro de Economía y Finanzas y Presidente del Consejo de Ministros.

La fundamentación jurídica sobre el plazo de duración de la medida que expuso el juez del Tercer Juzgado de Investigación Preparatoria Nacional Permanente Especializado en Delitos de Corrupción de Funcionarios de Lima fue la siguiente:

“(…), cabe indicar que, al tratarse los hechos materia de investigación de hechos presuntamente cometidos por una organización criminal, y de la existencia de empresas offshore como Westfield Capital Ltd. Y First Capital Ltd., se puede verificar que la Fiscalía tiene la necesidad de desplegar diversos actos o diligencias tendientes a recabar diversa documentación y otros elementos que permitan lograr el esclarecimiento de los hechos. Asimismo, no puede pasar por desapercibido el

⁵⁵ También llamado caso “Lavajato”.

⁵⁶ Resolución recaída en el Expediente N.º 00019-2018-13-5201-JR-PE-01.

hecho de que el investigado Sepúlveda Quezada y la testigo de parte Denise Hernández se encuentren en el extranjero, puesto que ello, hace que las diligencias relacionadas a estas personas que se dispongan, implicarán un mayor tiempo en actuarse, ya que no se conoce su situación jurídica actual y su ubicación. Además, debe tenerse en consideración que existe una pericia contable pendiente de actuarse, para lo cual debe recabarse información que obra en manos de la testigo de parte Denise Hernández respecto de la cual, como ya se señaló no se conoce su ubicación, por lo que se verifica dificultades al respecto. Todo lo anteriormente señalado, llevan a considerar que el plazo solicitado es proporcional y acorde a la naturaleza de la presente investigación que comprende a la etapa intermedia y juzgamiento; por ello, este juzgado resuelve por la procedencia del plazo de la medida solicitada en 36 meses”.

De la revisión de los argumentos esbozados por este órgano jurisdiccional, es evidente que el único criterio para determinar el plazo de prisión preventiva de 3 años para el procesado Pedro Pablo Kuczynski Godard fue la complejidad del asunto, por estar afrontando un proceso de lavado de activos cometido por una organización criminal de la cual el formaría parte, donde se requería de actos de investigación que revestirían cierta dificultad para ser practicados. No se analizó, en ningún extremo para establecer este plazo, el criterio de la afectación generada en la situación jurídica de la persona involucrada en el proceso, a pesar que el procesado tenía más de 80 años al momento de que se le solicitó la prisión preventiva.

Dicha decisión fue revocada mediante resolución de fecha 27 de abril del 2019, expedida por la Sala Superior que conoció del recurso de apelación interpuesto contra la decisión de primera instancia, sustituyendo la prisión preventiva por la medida de detención domiciliaria por el mismo plazo de 36 meses. En cuanto a la motivación respecto del plazo, la Sala señaló lo siguiente:

“En audiencia, el Ministerio Público ha sostenido que, en la eventual imposición de la medida de detención domiciliaria, esta debe mantener el plazo inicial de prisión preventiva impuesta. A su turno, la defensa técnica ha expresado su oposición a dicho plazo, dejando a criterio de esta Sala Superior la imposición de uno menor. Al respecto, **es necesario precisar que la Constitución garantiza el derecho de toda persona detenida, en prisión preventiva o detención domiciliaria, a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesto en libertad sin perjuicio de que continúe el proceso. De esta forma este derecho impone límites temporales a la duración de dichas medidas; y, en consecuencia, a las facultades del Estado para proteger los fines del proceso mediante la misma”**.

“En tal sentido, esta Sala Superior considera que el plazo otorgado inicialmente de 36 meses es proporcional también para la medida de detención domiciliaria. Por tanto, la misma debe mantenerse de conformidad con el inciso 7, artículo 290 del CPP, el plazo de duración de detención domiciliaria es el mismo que el fijado para la prisión preventiva, así como lo dispuesto por los artículos 273-277 del referido cuerpo normativo”.

En ese sentido, podemos afirmar que si bien es cierto al procesado se le impuso una medida menos aflictiva, tampoco se realizó un ejercicio de motivación cualificada con respecto del plazo de duración de la misma, apreciando que el órgano jurisdiccional se limitó al empleo de argumentos legalistas para justificar su decisión.

2.5.2.2 Prisión preventiva para la ex alcaldesa de Lima Susana Villarán de la Puente⁵⁷.

Susana María del Carmen Villarán de la Puente venía siendo investigada por el Ministerio Público en el marco del caso Lava Jato. Se le imputaba que durante los años 2011 al 2014, período en el cual ejerció el cargo de alcaldesa de la Municipalidad Metropolitana de Lima, junto a sus coinvestigados, habría solicitado sendas cantidades de dinero a las empresas OAS y Odebrecht, para financiar la campaña política por el “NO”, en el proceso de revocatoria al que fue sometida la mencionada alcaldesa. Como consecuencia de esta entrega de dinero, las mencionadas empresas habrían sido beneficiadas en el desarrollo de las obras públicas “Línea Amarilla” y “Vías Nuevas de Lima”. Además, se habría elaborado un complejo sistema de lavado de activos para introducir el dinero ilícitamente recibido de parte de las mencionadas empresas brasileñas.

En mayo del año 2019, el Ministerio Público solicitó que a la persona de Susana Villarán se le revoque la medida de comparecencia con restricciones que se le había impuesto en el marco del mencionado proceso penal, pidiendo que se le imponga la medida de prisión preventiva por el plazo de 36 meses.

En primera instancia, se requirió fundado en parte el requerimiento del Ministerio Público, imponiéndole la medida de prisión preventiva, pero por el plazo de 18 meses, decisión que fue apelada tanto por la defensa de la investigada, como por el Ministerio Público.

En ese orden de ideas, mediante resolución de fecha 29 de mayo del 2019, la Sala de Apelaciones emitió el pronunciamiento de ley; por lo que, acto seguido, pasaremos a analizar la motivación que se realizó en cuanto al plazo de duración de la medida.

Sobre el particular, el órgano jurisdiccional reconoce que, aunque la ley procesal permita que

⁵⁷ Resolución recaída en el Expediente N.º 00036-2017-16-5201-JR-PE-03.

la prisión preventiva pueda durar 36 meses en los casos de criminalidad organizada (tal y como es el presente caso); el establecimiento de un período de prisión preventiva debe ser pasible de un análisis del “caso concreto con base en criterios de proporcionalidad y razonabilidad”. A continuación, se hace referencia a los conocidos parámetros de determinación del plazo razonable: complejidad del asunto, conducta de las autoridades, actividad procesal del procesado y afectación generada en la situación jurídica de la persona involucrada en el proceso (aunque nunca se desarrollaron en la resolución, limitándose simplemente a enunciarlos de manera general).

Posteriormente, la Sala continúa con la argumentación de las razones específicas que a su criterio debe ser valoradas para fijar el plazo razonable prisión preventiva, lo cual realiza conforme al cuadro que se pasa a exponer:

Fund. 6.94	Fund. 6.95	Fund. 6.96	Fund. 6.98
“(…) , se tiene que a la presente investigación (Carpeta Fiscal N.º 30-2017 “Caso No a la Revocatoria de Susana Villarán”), se han acumulado 3 carpetas fiscales: 17-2017 (caso Rutas de Lima), 24-2017 (caso Cuenta en Andorra de Gabriel Prado), y 32-2017 (Caso Reección de Susana Villarán), lo cual demuestra que la magnitud y la complejidad de este caso se han elevado, pues ya no se investigan	“(…) se trata de un gran número de imputados, lo cual constituye un gran indicador de las dificultades que pueden surgir para la toma o ampliación de sus declaraciones y las investigaciones que se puedan generar de las mismas; además se tiene que en algunos casos, se requiere la asistencia judicial	“(…) existe una pericia contable pendiente de actuarse, para lo cual debe ser recabada información que obra bajo la custodia de personas que se encuentran en el extranjero”:	“(…), otro criterio a tomar en cuenta para determinar el plazo de la prisión preventiva es que la restricción de la libertad de los procesados se ajuste a la necesidad de asegurar su comparecencia en las diligencias procesales para dar cumplimiento de la probable sentencia. (…), en este caso dada la complejidad

<p>solamente hechos relacionados con el No a la revocatoria de Susana Villarán(...). Lo anteriormente advertido, evidentemente requiere mayores esfuerzos del Ministerio Público para la averiguación de la verdad y la obtención de material probatorio”.</p>	<p>internacional para llevar a cabo la toma de declaraciones de personas que se encuentran fuera del país (...)”.</p>	<p>de la investigación y de las diversas diligencias pendientes de actuar, se justifica un plazo que involucre todas esas actuaciones”.</p>
--	---	---

Del análisis global de los fundamentos que utiliza el órgano jurisdiccional, se aprecia que se ha priorizado el criterio de la “complejidad del asunto”, se entiende que la prisión preventiva debe durar el tiempo necesario para que se recaben todas las pruebas que necesita la fiscalía y se realice el enjuiciamiento de los procesados. No se analizó el criterio de la edad que tenía la procesada Susana Villarán en relación a la duración del plazo de prisión preventiva (69 años), ni tampoco se hizo referencia alguna a su estado de salud y las consecuencias que podría generarle una privación de libertad por un plazo excesivo.

Finalmente, la Sala terminó incrementando el tiempo de prisión preventiva que fijó el juez de primera instancia, y terminó fijando un plazo de 24 meses de prisión preventiva. Sin embargo, en mayo del 2020, Susana Villarán fue excarcelada en mérito a una resolución judicial que ordenó que se sustituya la medida de prisión preventiva por la de detención domiciliaria ante el alto riesgo del contagio del COVID -19, por pertenecer a un grupo de especial vulnerabilidad en un contexto de pandemia (persona de la tercera edad que padece las enfermedades de lupus eritematoso e hipertensión arterial).

2.5.2.3 Prisión preventiva para el árbitro Alejandro Orlando Álvarez Pedroza⁵⁸ (Caso Arbitrajes de Odebrecht).

⁵⁸ Resolución recaída en el Expediente N.º 00029-2017-33-5002-JR-PE-03.

En noviembre del año 2019, el Ministerio Público solicitó prisión preventiva contra un grupo de árbitros a quienes se les investigaba por el hecho de haber recibido sobornos por parte de la empresa Odebrecht a fin de obtener laudos a su favor, en diversos arbitrajes donde la mencionada corporación era una de las partes.

Mediante resolución de fecha 4 de noviembre del 2019, el Tercer Juzgado de Investigación Preparatoria Nacional Permanente Especializado en Delitos de Corrupción de Funcionarios declaró fundado en parte el requerimiento de prisión preventiva presentado por el Ministerio Público, siendo una de las personas a quien se le impuso esta medida, el árbitro Alejandro Orlando Álvarez Pedroza (de 75 años de edad al momento en que se debatió su detención preventiva), haciendo la precisión de que el plazo por el cual se decretó a misma fue de 18 meses.

En esta decisión, al motivarse el plazo de duración de la misma, el órgano jurisdiccional hizo referencia a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, donde se incluye el “derecho de toda persona a ser juzgado en un plazo razonable o ser puesta en libertad”. Además, el magistrado, invocó los criterios tradicionales para la valoración de la razonabilidad del plazo de detención, señalando que el Sistema interamericano “ha estimado innecesario” evaluar el criterio de “afectación generada en la situación jurídica de la persona involucrada en el proceso”, lo cual se desprendería de la sentencia del caso Masacre de Santo Domingo vs Colombia.

Al respecto, debemos decir que no se comparte ese razonamiento, toda vez que el Sistema Interamericano no refiere que sea innecesario analizar ese criterio, toda vez que lo afirmado en el precitado caso, es que para la Corte Interamericana no resulta necesario revisar ese criterio (pero únicamente en ese caso en concreto). Por ello, no resulta de recibo lo manifestado por el órgano jurisdiccional, más aún, si el individuo a quien se le va a aplicar la medida restrictiva más aflictiva que existe, es una persona de la tercera edad.

Entre los principales argumentos para determinar el plazo de prisión preventiva, la judicatura señaló los siguientes:

“6.5 (...) el Tercer Despacho de la Fiscalía Supraprovincial Corporativa Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios – Equipo Especial, dispuso declarar la investigación preparatoria con un carácter complejo, puesto que esta se encuentra en el marco de una investigación de organización criminal, además por la presunta vinculación de personas y/o promoción de acciones ilícitas de dicha organización (Odebrecht) (...)”

“6.6 (...), resulta necesario señalar que nos encontramos ante un caso complejo, visto esto por el número de imputados contra quienes se les ha requerido el mandato de prisión preventiva (16), y los delitos que se les atribuye en el marco de una organización criminal y la documentación abundante que acompaña al requerimiento de prisión preventiva”.

“6.7 (...) se puede verificar que la Fiscalía tiene la necesidad de desplegar diversos actos o diligencias múltiples, no solamente a nivel nacional, sino también, internacional, a través de la unidad de cooperación internacional, tendientes a recabar diversa documentación y otros elementos que permitan lograr el esclarecimiento de los hechos. Además, debe tenerse en consideración que existe una pericia contable pendiente de actuarse, aunado a otras diligencias que conllevan las investigaciones por el delito de lavado de activos el cual es un delito pluriofensivo de investigación compleja. (...) En el caso de colusión agravada, le corresponde una pericia; al igual como el lavado de activos (...)”.

Por las razones antes expuestas, el juez consideró que el plazo razonable era de 18 meses de prisión preventiva para todos los imputados a los cuales se les impuso esta medida, sin realizar mayor diferenciación, y sin analizar las condiciones personales de cada investigado en relación con las consecuencias que generaría en cada uno de ellos, su internamiento provisional en un establecimiento penitenciario; evidenciándose que el criterio predominante en el razonamiento del juez se vinculó con la complejidad del proceso y la naturaleza de los delitos que eran investigados.

Como, era de esperarse, la defensa interpuso recurso de apelación contra esta decisión; y en segunda instancia, la Sala de Apelaciones, mediante resolución de fecha 25 de noviembre del 2019, argumentando en el considerando sexagésimo sexto que *“el imputado tiene a la fecha 75 años de edad y viene sufriendo de enfermedad grave como es la fibrosis pulmonar, colecistitis calculosa, dicopatía cervical, poliquistes epatorrenales, (...) circunstancias que determinan que al citado imputado se le imponga la medida de detención domiciliaria”*, decidió reformar la prisión preventiva por la acotada medida, fijándola también en el plazo de 18 meses, pero sin motivarse las razones que justificaron que la detención domiciliaria deba extenderse por ese período.

2.6 Plazos de prisión preventiva en otros países de la región

Ante la polémica que desata el debate de la prisión preventiva como medida limitativa del derecho a la libertad, es necesario tener un panorama respecto de los plazos que se han establecido en los diversos ordenamientos de América Latina, esto nos permitirá confrontar la realidad de nuestro país con respecto de los otros Estados de la región y realizar un diagnóstico acerca de eventuales avances, estancamientos o retrocesos en materia de protección de derechos.

Por ello, con fines informativos presentamos el siguiente cuadro⁵⁹ que incluye información sobre el límite de tiempo específico para las prisiones preventivas en 14 países de la región:

País	Excepcionalidad de la prisión preventiva	Límite de tiempo específico para la prisión preventiva y norma del CPP
Argentina, Provincia de Buenos Aires	Sí	No. Ley N.º 11.922.
Bolivia	Sí	<p>Cuando su duración exceda 18 meses sin que se haya dictado sentencia o de 24 meses sin que hubiera adquirido la calidad de cosa juzgada (Art. 239 n° 3) En casos de extradición (Artículo 154):</p> <ul style="list-style-type: none"> • 6 meses siempre que se acredite la existencia de sentencia condenatoria o resolución judicial de detención. • 90 días cuando no se hayan presentado todos los documentos exigidos para la procedencia de la extradición.
Chile	Sí	No

⁵⁹Cuadro obtenido del Documento: *Prisión Preventiva Regulación en Chile y Latinoamérica y estándar internacional*. Biblioteca del Congreso Nacional de Chile. Asesoría Técnica Parlamentaria. Febrero del 2019, Pág. 13-14, disponible en https://obtienearchivo.bcn.cl/obtienearchivo?id=repositorio/10221/26979/1/Prision_Preventiva._Estandares_internacionales.pdf

Colombia	Sí	Si en 60 días desde la imputación no se hubiere presentado la acusación o solicitada preclusión (Art. 317, N° 4).
Costa Rica	Sí	Cuando su duración exceda 12 meses (Art. 257, letra c).
Ecuador	Sí	La prisión preventiva no podrá exceder 6 meses en las causas por delitos sancionados con prisión, ni 1 año en delitos sancionados con reclusión (Art. 169).
El Salvador	Sí	En ningún caso puede sobrepasar la pena máxima prevista en la ley, ni exceder el plazo de 12 meses para los delitos menos graves o 24 meses para los graves, so pena de incurrir en responsabilidad penal (Art. 6).
Guatemala, Decreto N.º 5- 92	Sí	Cuando su duración exceda 1 año, pero si se hubiere dictado sentencia condenatoria pendiente de recurso, podrá durar 3 meses más (Art. 268, n°3).
Honduras	Sí	La regla general de duración es de 1 año, a menos que el delito tenga asignada pena superior a 6 años, en cuyo caso son 2 años, ampliables por resolución de la Corte Suprema por 6 meses más. Límite definitivo la mitad de la pena mínima asignada al delito (Art. 181).
Nicaragua	Sí	La prisión preventiva nunca podrá exceder el tiempo de la pena impuesta por la sentencia impugnada y, de ser el caso, bajo responsabilidad, el tribunal que conoce del recurso, de oficio o a petición de parte deberá dictar auto ordenando la libertad inmediata del detenido (Art. 179).
Paraguay	Sí	No puede exceder la pena mínima asignada al delito (Artículo 236).
Perú	Sí	La prisión preventiva no durará más de 9 meses. Tratándose de procesos complejos, el plazo límite de la prisión preventiva no durará más de 18 meses (Artículo 272).
República	Sí	Máximo de 12 meses y, en caso de recurrirse la sentencia

Dominicana		condenatoria, hasta 6 meses más (Artículos 241 y 242).
Venezuela	Sí	En ningún caso podrá sobrepasar la pena mínima prevista para cada delito, ni exceder de 2 años (artículo 230).

De la tabla precedente, debemos indicar que el plazo de prisión preventiva que se señala para el Perú no ha considerado los procesos de criminalidad organizada, en donde el mismo se extiende hasta los 36 meses, permitiéndose inclusive que el mismo pueda extenderse por 12 meses más, llegando hasta 48 meses, tal y como se expuso en el capítulo I de la presente tesis.

De esta información, podemos concluir que existe una disposición regional a fijar un plazo legal de la medida, pero también, apreciamos plazos que a nuestro entender resultan ciertamente excesivos, toda vez que, al erigirse como presupuesto de la prisión preventiva, la presencia de elementos acreditativos de la participación del investigado en el evento delictuoso por el que se le procesa, nos encontraríamos frente a un caso lo suficientemente sólido en el cual, el órgano persecutor tendría los suficientes argumentos para formular una acusación en un plazo ciertamente reducido y afrontarse un eventual juzgamiento en un tiempo no tan dilatado, a fin de que se permita resolver la situación jurídica del procesado lo más rápido posible, argumento que justifica aseverar que el reto en la mayoría de los países de la región se halla en lograr establecer plazos legales que resulten acordes con las circunstancias personales de los individuos que van a padecer esta medida, realizándose las diferenciaciones correspondientes cuando la situación en concreto, así lo requiera, pero siempre teniéndose como premisa principal que el uso de la prisión preventiva debe internalizarse como una alternativa excepcionalísima.

3. CAPÍTULO III: ADULTOS MAYORES, RÉGIMEN DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL Y LEGAL Y REALIDAD CARCELARIA

3.1 La persona Adulta Mayor en el ordenamiento jurídico peruano

Dentro de la clasificación que se maneja para dividir a los seres humanos, teniendo en cuenta la etapa del ciclo de la vida que se encuentran atravesando, trataremos lo concerniente a aquellas personas que se encuentran viviendo la última etapa del aludido ciclo vital, es decir que nos referiremos a las personas que pertenecen al grupo de los denominados “adultos mayores”, a quienes también se les llama “personas de edad avanzada, personas adultas, personas de más edad, tercera edad, ancianos o cuarta edad para los mayores de 80 años” (Sentencia 5157-2014-PA/TC 2017: F.J. N.º 5), lo cual se realizará desde una óptica jurídico-constitucional.

Para poder establecer quiénes integran este grupo, debemos remitirnos a la principal norma legal que regula los aspectos vinculados a las personas adultas mayores, es decir a la Ley N.º 30490⁶⁰, en cuyo artículo 2 se señala lo siguiente: “Entiéndase por persona adulta mayor a aquella que tiene 60 años o más años de edad”. Esto nos lleva a afirmar, que el legislador peruano ha optado por asumir un criterio específicamente etario para decidir qué individuos son los que han ser incluidos en este grupo, siguiendo el criterio que maneja la Organización Mundial de la Salud.

En el Perú, aparte del acotado dispositivo legal, debemos hacer mención al Decreto Supremo N.º 007-2018-MIMP⁶¹, que aprueba el Reglamento de la precita ley; el cual, de conformidad a su artículo primero “cumple un rol de articulación intergubernamental e intersectorial, cuyo objeto es desarrollar y precisar la aplicación de la Ley N.º 30490 – Ley de la Persona Adulta Mayor, (...) en concordancia con la Constitución Política del Perú, la Declaración Universal de

⁶⁰ Ley de la Persona Adulta Mayor (de fecha 20 de julio del 2016).

⁶¹ De fecha 25 de agosto del 2018.

Derechos Humanos, tratados y convenciones internacionales suscritos por el Estado Peruano, así como con otras normas y políticas que garanticen el ejercicio pleno de los derechos de las personas adultas mayores”.

Continuando con la revisión de los preceptos normativos contenidos en nuestro orden interno, no podemos dejar de mencionar al que ostenta el mayor rango de nuestro sistema jurídico; -en efecto- la Constitución Política del Estado, también incluye disposiciones que abordan cuestiones relacionadas a los adultos mayores; así, en el artículo 4 de nuestra Ley Fundamental se preceptúa que “La comunidad y el Estado protegen especialmente al niño, al adolescente, a la madre y **al anciano** en situación de abandono. También protegen a la familia y promueven el matrimonio. Reconocen a estos últimos como institutos naturales y fundamentales de la sociedad”.

En relación a este artículo de la Constitución, el Supremo Intérprete ha desarrollado su contenido y ha reconocido expresamente el trato particular que debe brindarse a este grupo etario, anotando que “A partir de esta norma constitucional, el Tribunal entiende, pues, que existe un compromiso social de la familia y, sobre todo, del Estado de ofrecer una especial protección a las personas ancianas o adultas mayores acorde con la dignidad de su condición” (Sentencia 08156-2013-PA/TC 2017: F.J. N° 19).

De lo expuesto de manera precedente, se aprecia que, a nivel interno se ha positivizado la deferencia que debe observarse en el trato de las personas de edad avanzada; como se verá más adelante, las normas que promueven la protección de los individuos que conforman este grupo, se fundamenta en las circunstancias que deben afrontar y que generan la necesidad de que se les otorgue un tratamiento diferenciado a fin de evitar situaciones no deseadas que les puedan producir algún daño irreversible.

3.2 Los adultos mayores como grupo vulnerable

De manera recurrente se afirma que existen una serie de grupos humanos que son considerados como “vulnerables” o que requieren de “especial protección”, por ostentar determinadas características que les son inherentes y que los colocan en diversos escenarios de desventaja frente a otros individuos; entre estos, se puede mencionar a las mujeres y niñas, reclusos,

pueblos indígenas, personas con discapacidad mental, población LGBTI y por supuesto a los adultos mayores.

Nuestra justicia constitucional también ha reconocido la situación especial que afrontan los adultos mayores en nuestra realidad señalando que “las personas adultas mayores se caracterizan por vivir, en general, en un contexto de vulnerabilidad⁶², es decir, en una exposición constante a riesgos de difícil enfrentamiento, que son producidos, en la mayoría de los casos, por diversos obstáculos que la sociedad les impone” (Sentencia 05625-2015-PHC/TC 2018: F.J. N.º 8); de allí que se encuentre justificada la preocupación del Estado por generar condiciones favorables en todos los aspectos posibles con el objetivo de beneficiar a los adultos mayores.

En cuanto a la referida “vulnerabilidad” a la cual se ha hecho alusión, conviene destacar la propuesta señalada por el economista Gustavo Busso, quien refiere que:

es entendida como un proceso multidimensional que confluye en el riesgo o probabilidad del individuo, hogar o comunidad de ser herido, lesionado o dañado ante cambios o permanencia de situaciones externas y/o internas. La vulnerabilidad social de sujetos y colectivos de población se expresa de varias formas, ya sea como fragilidad e indefensión ante cambios originados en el entorno, como desamparo institucional desde el Estado que no contribuye a fortalecer ni cuida sistemáticamente de sus ciudadanos; como debilidad interna para afrontar concretamente los cambios necesarios del individuo u hogar para aprovechar el conjunto de oportunidades que se le presenta; como inseguridad permanente que paraliza, incapacita y desmotiva la posibilidad de pensar estrategias y actuar a futuro para lograr mejores niveles de bienestar (Busso 2001: 8).

De conformidad a lo señalado por el Instituto Nacional de Estadística e Informática, en el Perú existen 4 millones 140 mil adultos mayores de 60 y más años de edad que representan el 12.7% de la población total al año 2020⁶³, grupo humano que si bien es cierto no resulta mayoritario, de ninguna manera puede ser desprotegido y muy por el contrario, debe ser tomado en cuenta de manera prioritaria en el diseño de políticas institucionales que les procuren y les garanticen una vida digna y de calidad.

En lo relacionado a los factores que permiten entender el contexto de vulnerabilidad en el que

⁶³ Información extraída de la web del portal Institucional del Instituto Nacional de Estadística e Informática.

se encuentran los adultos mayores, se han identificado a los siguientes: “**i)** la asignación de estereotipos vinculados a la vejez; **ii)** la asociación de la vejez a un estado de constante dependencia; **iii)** el deterioro de la salud de la persona y **iv)** las bajas probabilidades de acceso a distintos medios de realización personal de este colectivo” (Sentencia 05625-2015-PHC/TC 2018: F.J. N.º 8).

Efectivamente, resulta innegable que existe una predisposición por relacionar a la vejez con la pérdida de las capacidades físicas e intelectivas, lo que muchas veces se refleja en la incapacidad de las personas ancianas para valerse por sí mismas, fenómeno biológico natural que representa una barrera para el ejercicio de muchos derechos de los que debe gozar un ser humano para efectivizar el pleno reconocimiento de su dignidad.

Este tipo de prejuicios perniciosos, confirma la situación de vulnerabilidad a la que nos hemos referido, pues genera como consecuencia, una percepción de los adultos mayores como ciudadanos de “segunda categoría”, por lo cual muchas veces, estas personas son relegadas y/o marginadas al ser consideradas como individuos que generan un escaso o nulo aporte para el desarrollo social.

3.3 Normas que protegen los derechos de las personas privadas de libertad

Referirnos al tema de la privación de libertad, nos conduce necesariamente a evaluar cuáles son los derechos que les asisten a este grupo de personas, pues la pérdida de la libertad ambulatoria, no representa de modo alguno, el detrimento o desconocimiento de otros derechos que menoscaben la dignidad de quienes se ven en la difícil situación de tener que afrontar un encierro involuntario en una cárcel.

Lo indicado, se ha recogido en el Código de Ejecución Penal⁶⁴ (dispositivo de derecho interno con rango de Ley que puede ser considerado como el más importante en lo que a la regulación del régimen de la vida carcelaria se refiere). Así, para efectos de esta investigación, hemos considerado adecuado destacar tres artículos del Título Preliminar (III, V y X), los mismos que

⁶⁴ Promulgado mediante Decreto Legislativo N.º 654 del 31 de julio de 1991.

se transcriben a continuación:

Artículo III.- La ejecución penal y las medidas privativas de libertad de los procesados están exentas de tortura o trato inhumano o humillante y de cualquier otro acto o procedimiento que atente contra la dignidad del interno.

Artículo V.- El régimen penitenciario se desarrolla respetando los derechos del interno no afectados por la condena.

Está prohibida toda discriminación racial, social, política, religiosa, económica, cultural o de cualquier otra índole.

Artículo X.- El Sistema Penitenciario acoge las disposiciones, conclusiones y recomendaciones de las Naciones Unidas para la prevención del delito y tratamiento del delincuente.

Esto nos brinda una primera aproximación sobre la perspectiva que se tiene en nuestro país en materia de derechos humanos, pues se desprende que existes normas que de manera expresa reconocen la existencia de los mismos en favor de los internos, además de referirse a la recepción de las directrices en materia penitenciaria que puedan ser formuladas por el Sistema de Naciones Unidas.

El tema de los derechos de los internos, que se ha recogido de manera general en el Código de Ejecución Penal, se desarrolla con mayor detalle en el Reglamento del Código de Ejecución Penal⁶⁵ (el mismo que opera como legislación complementaria en donde se disgrega con mayor especificidad determinados aspectos relacionados al tema penitenciario), debiendo resaltar el artículo 11⁶⁶, en donde se expone enunciativamente un catálogo taxativo de prerrogativas que

⁶⁵ Promulgado mediante Decreto Supremo N.º 015-2003-JUS de fecha 9 de septiembre del 2003.

⁶⁶ Artículo 11 del Reglamento del Código de Ejecución Penal. - Todo interno a su ingreso a un Establecimiento Penitenciario tiene derecho a:

- 11.1 Mantener o recuperar el bienestar físico y mental.
- 11.2 Tener acceso a una atención adecuada y oportuna de salud.
- 11.3 Recibir agua apta para consumo humano y para su higiene personal.
- 11.4 Recibir alimentación balanceada y en condiciones higiénicas.
- 11.5 Acceder y ejercitar su defensa legal.
- 11.6 Recibir educación en diversas modalidades.
- 11.7 Acceder al trabajo en los Establecimientos Penitenciarios.
- 11.8 Comunicarse periódicamente, en forma oral, escrita y en su propio idioma o dialecto, con sus familiares,

puede ser considerado como “el núcleo duro” de los derechos de las personas que se encuentran recluidas en un establecimiento penitenciario.

Independientemente del ordenamiento jurídico nacional, como ocurre en la mayoría de los asuntos que abordan temas relacionados a los derechos humanos, también existen gran cantidad de normativa supranacional que contiene disposiciones destinadas a mejorar y volver “más dignas”, las condiciones de quienes se ven obligados a transitar una parte de su vida en una prisión.

Así, por ejemplo, se puede hacer referencia al Sistema Universal, en donde cabe mencionar a Las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos (también conocidas como Las Reglas Nelson Mandela). Siendo así, en atención al asunto que nos atañe, podemos destacar a la Regla N.º 2 en cuyo último párrafo se señala lo siguiente “Con el propósito de aplicar el principio de no discriminación, **las administraciones penitenciarias tendrán en cuenta las necesidades individuales de los reclusos, en particular de las categorías más vulnerables en el contexto penitenciario. Se deberán adoptar medidas de protección y promoción de los derechos de los reclusos con necesidades especiales, y dichas medidas no se considerarán discriminatorias**”

amigos y organismos e instituciones de asistencia penitenciaria.

11.9 Comunicar inmediatamente a su familia o abogado dentro de las 24 horas, su ingreso o traslado de otro Establecimiento Penitenciario. En el caso de los internos extranjeros, esta comunicación deberá hacerse también a su representante diplomático o consular.

11.10 Ser informado por escrito sobre su situación jurídica y régimen penitenciario bajo el cual se encuentra, así como acerca de sus derechos y obligaciones cuando ingrese y durante su permanencia en el Establecimiento Penitenciario. En caso de ser analfabeto, esta información deberá ser proporcionada en forma oral. La comunicación será hecha en un idioma que el interno pueda entender; deberán agotarse para tal efecto todos los recursos que sean posibles.

11.11 Ser llamado por su nombre.

11.12 Vestir su propia ropa. Puede preferir la que proporcione la Administración Penitenciaria. En este caso, la ropa no deberá tener ninguna característica que afecte la dignidad de los internos, salvo su identificación.

11.13 Contar con un espacio físico adecuado para la atención de los niños en los establecimientos penitenciarios para mujeres. En el caso de embarazo, a que no se utilice ninguna clase de medios de coerción.

11.14 Formar agrupaciones culturales, deportivas, laborales, artísticas y religiosas.

La enumeración de los derechos establecidos en este artículo no excluye los demás que la Constitución, los Instrumentos Internacionales y el ordenamiento jurídico nacional garantiza”.

Ahora bien, a nivel del Sistema Interamericano, podemos mencionar al documento “Principios y Buenas prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas⁶⁷”, instrumento donde también se exponen una serie de medidas destinadas a mejorar la situación de las personas privadas de libertad en esta región del planeta.

Ciertamente, resulta abundante la cantidad de fuentes normativas y jurisprudenciales que tratan el tópicó vinculado a las personas que se encuentran internadas en centros de reclusión, precisando que, más que transcribir algunos artículos pertinentes en relación al tema de nuestra investigación, lo que se he pretendido es demostrar la importancia que reviste este asunto para las naciones civilizadas, además de apreciar la intención de crear escenarios que favorezcan la protección de los derechos de este grupo vulnerables. En esa línea de argumentos, en el siguiente punto, mediante un análisis general de la realidad carcelaria del país, evaluaremos si la misma resulta lo suficiente idónea para alcanzar la finalidad que se propugna en los diferentes instrumentos que desarrollan el tema de la privación de libertad.

3.4 Realidad carcelaria en el Perú

Cuando una persona ingresa a un establecimiento penitenciario, ya sea en condición de procesado o de sentenciado, independientemente de la pérdida de la libertad ambulatoria, experimentará el sometimiento a un régimen de vida carcelaria, ello supone la convivencia con los otros internos, además de afrontar los obstáculos propios de una realidad penitenciaria que se muestra indubitablemente crítica en el país, a pesar de la existencia de diversos instrumentos que garantizan la protección de la dignidad de aquellos seres humanos que se encuentran padeciendo reclusión (algunos de los cuales a los que nos hemos referido el punto anterior).

Este escenario se torna más alarmante, cuando las personas que tienen que someterse a la privación de libertad pertenecen a un grupo vulnerable, pues a pesar de que ya sufren la restricción de un derecho (libertad), resulta mucho más fácil que otros de los cuales también son titulares les puedan ser conculcados, muchas veces sin posibilidad de ser restituidos.

⁶⁷ Aprobado por unanimidad el 31 de marzo del 2008, por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) a través de la Resolución 01/08, adoptada durante el 131° Período Ordinario de Sesiones.

El cinco de enero del año 2017, se publicó en el Diario Oficial “El Peruano”, el Decreto Legislativo N.º 1325 mediante el cual se declaró en emergencia el Sistema Nacional Penitenciario y el Instituto Nacional Penitenciario (por el plazo de 24 meses), con el objeto de que se pueda resolver el problema del hacinamiento, además de la mejora de las condiciones de salud (física y mental), infraestructura y equipamiento penitenciario, seguridad penitenciaria, etc.

Sin embargo, mediante Decreto Supremo N.º 013-2018-JUS de fecha 28 de diciembre del 2018, se decidió prorrogar por 24 meses adicionales, la declaratoria de emergencia antes indicada, bajo el argumento de que a la fecha de expedición de este Decreto Supremo “subsisten las condiciones que motivaron la dación del Decreto Legislativo N.º 1325”.

Esta problemática no solo ha sido reconocida desde el sector Ejecutivo, sino también por el Tribunal Constitucional, órgano que a través de uno pronunciamientos de data relativamente reciente ha declarado que “existe un estado de cosas inconstitucional respecto del permanente y crítico hacinamiento de los establecimientos penitenciarios y las severas deficiencias en la capacidad de albergue, calidad de infraestructura e instalaciones sanitarias, de salud, de seguridad, entre otros servicios básicos, a nivel nacional” (Sentencia 05436-2014-PHC/TC 2020: F.J. N.º 3 de la parte resolutive).

En relación a la declaratoria del Estado de Cosas Inconstitucional, Vásquez Armas refiere que esta figura:

ha sido reconocida desde su creación como una técnica para extender los efectos de una sentencia de tutela de derechos fundamentales a sujetos que no son parte del proceso. Sin embargo, es más que una técnica para lograr la eficacia ultra partes de una sentencia; se trata en realidad de una respuesta implementada por algunos Tribunales y Cortes Constitucionales para resolver un litigio que revela problemas estructurales de fondo, es decir, que involucran la revisión y/o adopción de políticas públicas y la necesaria interrelación entre poderes del Estado (Vásquez 2010: 41).

Dicho esto, se debe resaltar que la sentencia a la que hemos hecho alusión resulta peculiar, puesto se ha hecho uso de una herramienta que pone en evidencia una problemática institucional

que incide de manera directa en aquellas personas que se encuentran sobrellevando las consecuencias propias de la vida en una prisión, resaltándose que el propio Tribunal Constitucional ha considerado al hacinamiento como uno de los factores principales de la situación catastrófica en los establecimientos penitenciarios y recogiendo lo señalado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en su “Informe sobre derechos humanos de las personas privadas de libertad en las Américas” de diciembre del 2011, ha precisado que en el Fundamento Jurídico N.º 28 de la referida sentencia que:

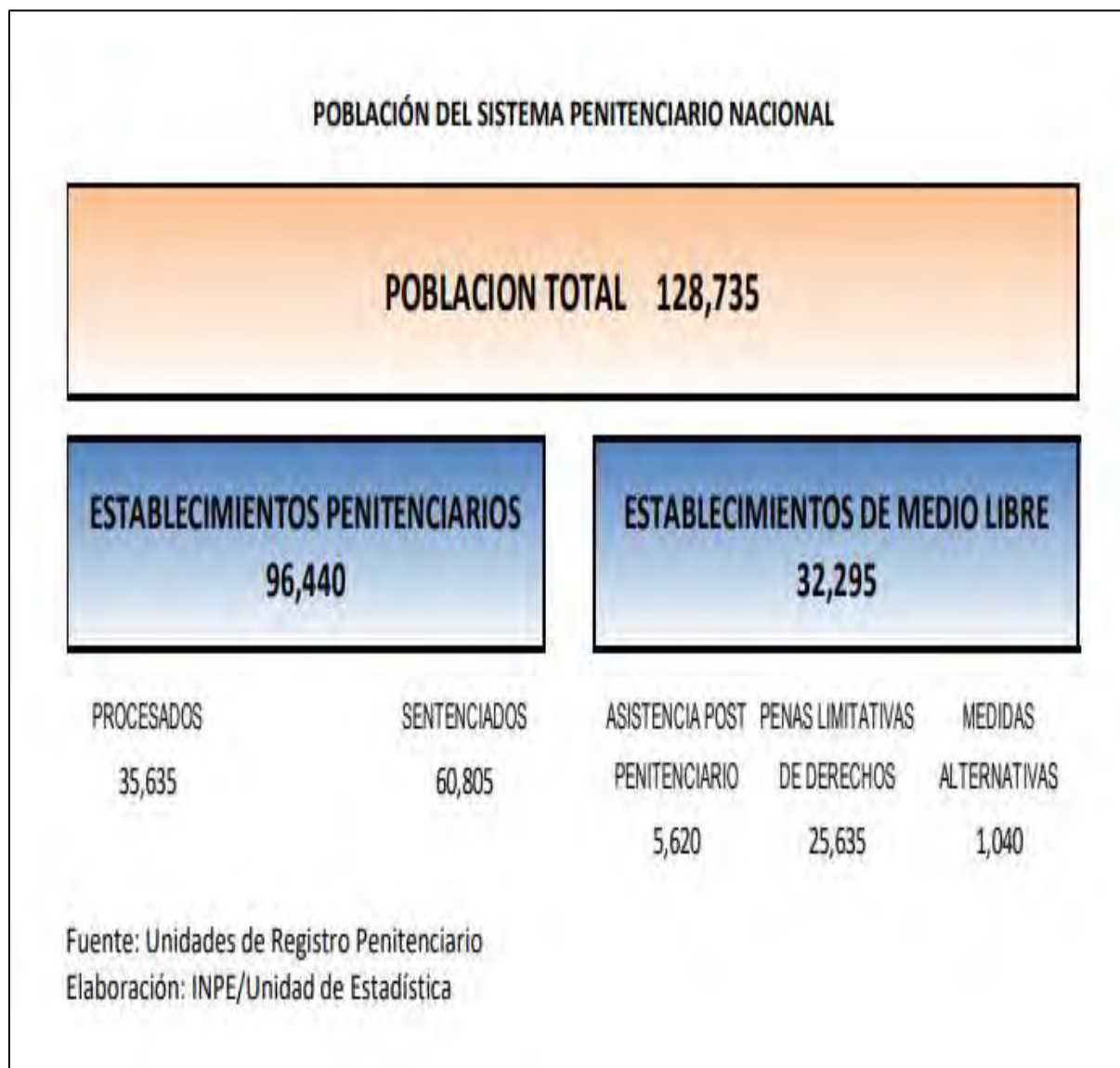
“(…) el hacinamiento es la consecuencia previsible de los siguientes factores fundamentales: (a) la falta de infraestructura adecuada para alojar a la creciente población penitenciaria; (b) la implementación de políticas represivas de control social que plantean la privación de la libertad como respuesta fundamental a las necesidades de seguridad ciudadana (llamadas de “mano dura” o “tolerancia cero”); (c) **el uso excesivo de la detención preventiva y de la privación de libertad como sanción penal**; y (d) la falta de una respuesta rápida y efectiva por parte de los sistemas judiciales para tramitar, tanto las causas penales, como todas aquellas incidencias propias del proceso de ejecución de la pena (por ejemplo en la tramitación de las peticiones de libertad condicional)” (Sentencia 05436-2014-PHC/TC 2020: F.J. N.º 28).

Siendo así, queremos destacar el reconocimiento expreso al abuso de la prisión preventiva, por representar un problema directamente vinculado con la presente investigación y por ser un factor preponderante que afecta negativamente el proceso de mejora del sistema penitenciario, lo cual genera una situación de grave crisis al interior de las cárceles (insalubridad, corrupción, problema de infraestructura, de asistencia religiosa, de atención de la salud mental), en donde evidentemente-, los más afectados van a resultar siendo las personas adultas mayores.

3.4.1 Algunos datos estadísticos a considerar

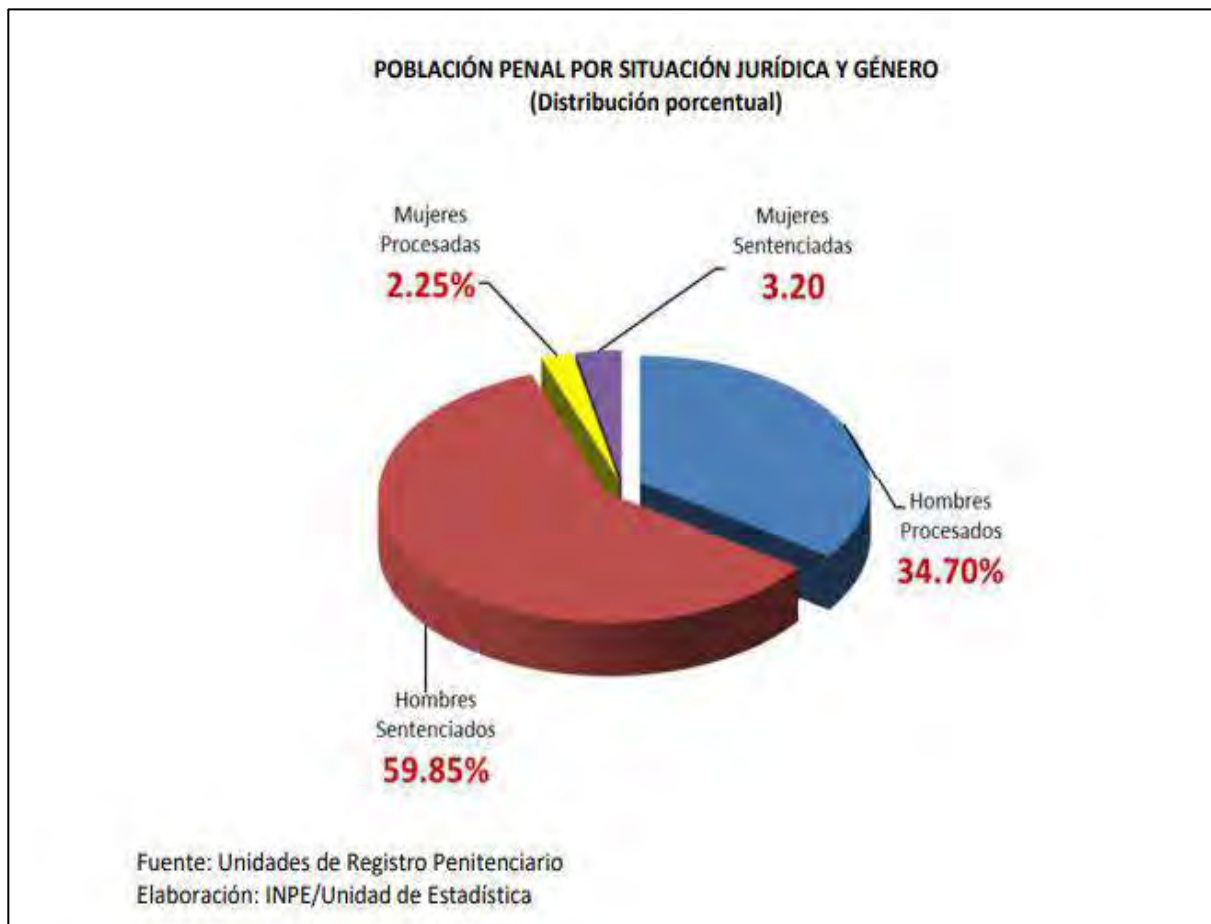
A continuación, vamos a exponer algunos datos que han sido extraídos del Informe estadístico elaborado por la Unidad Estadística del Instituto Nacional Penitenciario, los mismos que corresponden al período de abril del 2020 (un mes después de que se expidiese el Decreto Supremo N.º 044-2020-PCM, mediante el cual se declaró el Estado de Emergencia Nacional por las graves circunstancias que afectan la vida de la Nación a consecuencia del brote del COVID 19).

3.4.1.1 Población penitenciaria



Del cuadro que precede se aprecia que dentro de los 68 establecimientos penitenciarios que existen en nuestro país, se encuentran sufriendo reclusión, un total de 96440 personas; de esta cifra, más de un tercio (35,635) se encuentran en condición de procesado, lo cual representa el 36% de toda la población penal.

3.4.1.2 Población penal por situación jurídica y género



De este gráfico, se interpreta que del universo de la población penal peruana que se encuentra internada en un establecimiento penitenciario, el 34.7% son varones a la espera de una decisión sobre su situación jurídica, mientras que el 2.25% son mujeres que se encuentran en la misma situación. El porcentaje restante corresponde a internos que ya cuentan con una sentencia condenatoria.

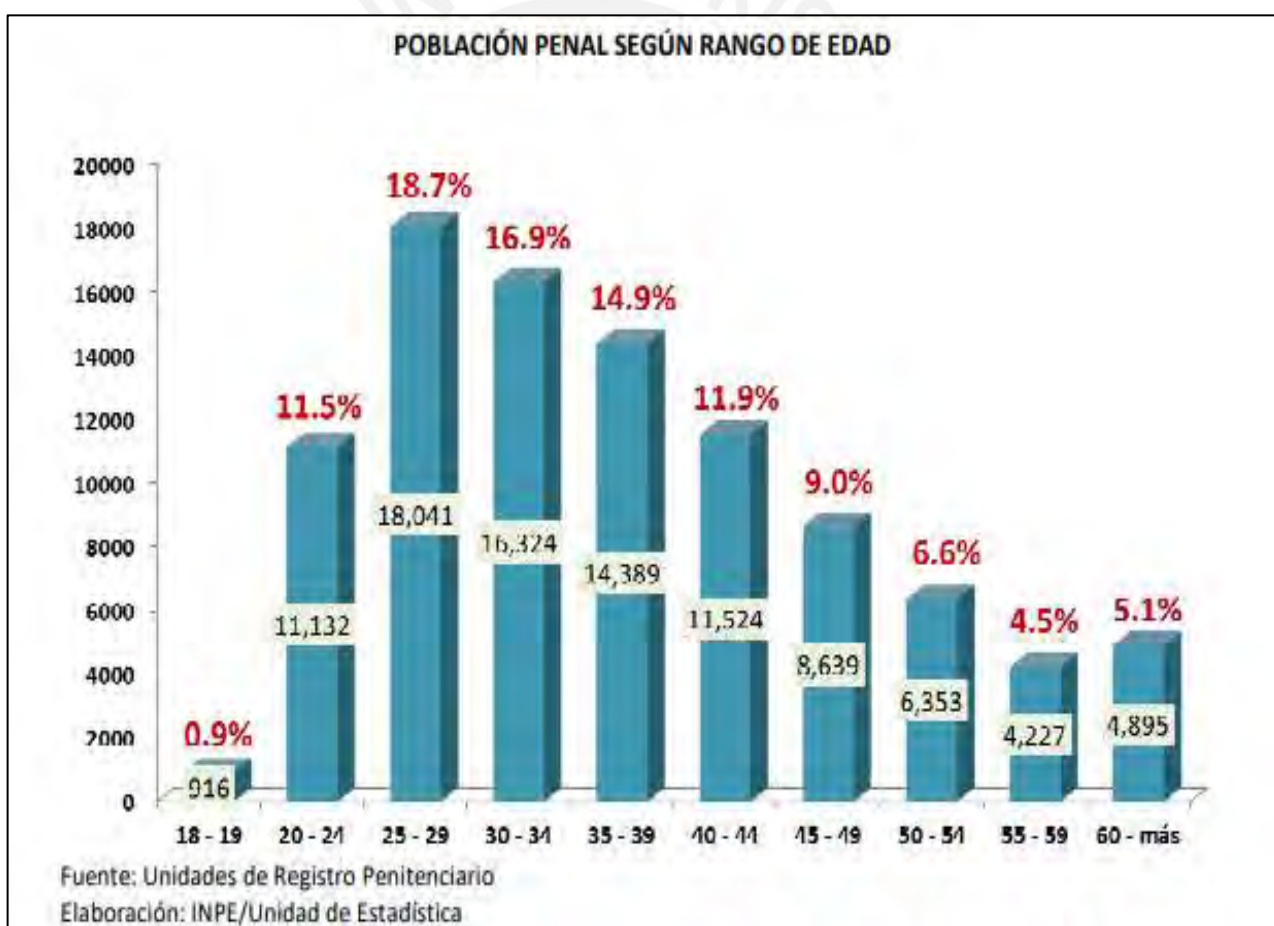
3.4.1.3 Hacinamiento

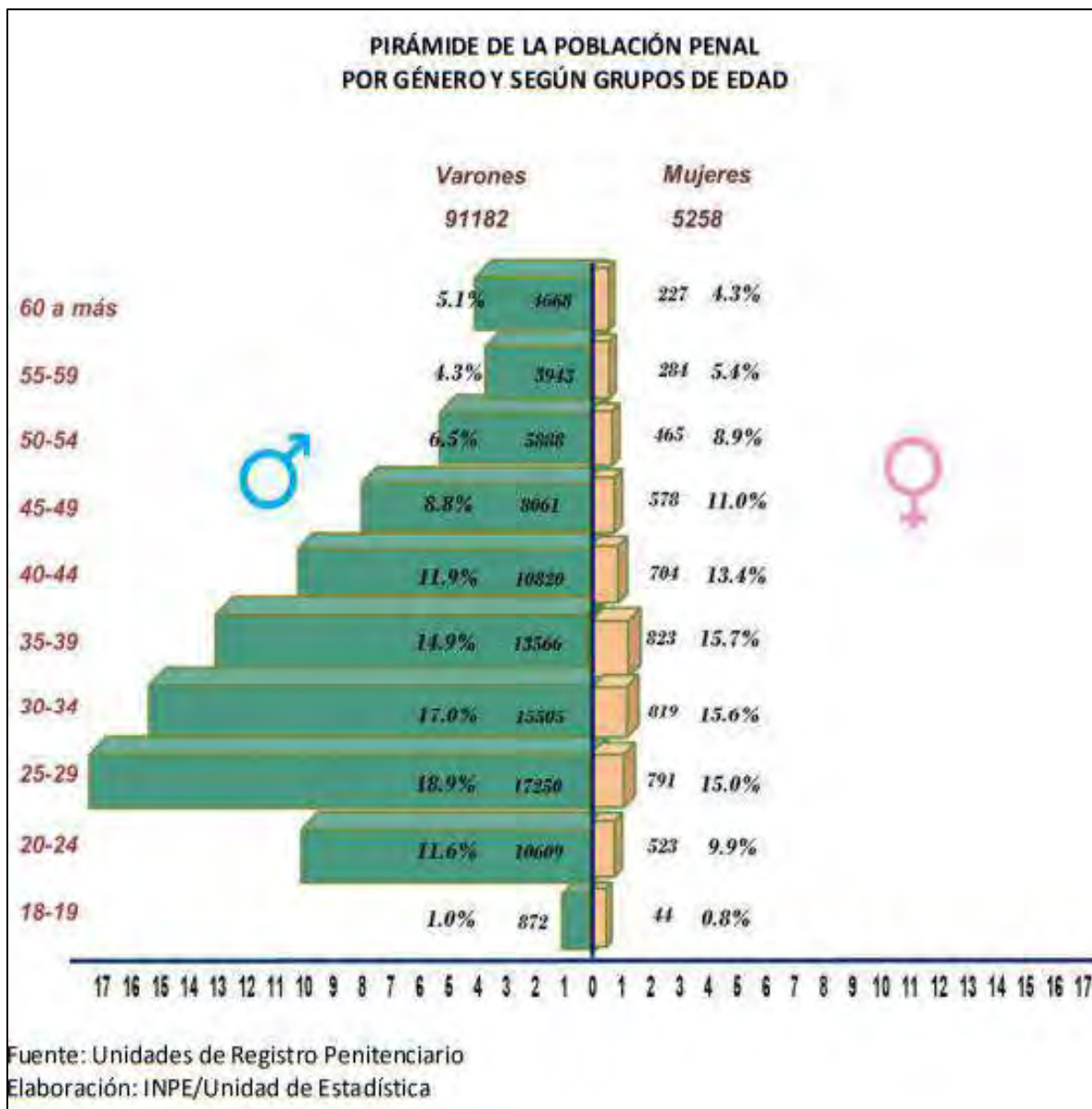
ESTABLECIMIENTOS PENITENCIARIOS EN CONDICIÓN DE HACINADOS						
Nº	Establecimientos Penitenciarios	Capacidad de Albergue (C)	Población Penal (P)	Sobre Población (S=P-C)	% Sobre Población (%S)	Hacinamiento (%S ≥ 20%)
TOTALES		29,996	87,602	57,606	192%	SI
1	E.P. de Jaen	50	318	268	536%	SI
2	E.P. de Chanchamayo	120	755	635	529%	SI
3	E.P. de Callao	572	3,253	2,681	469%	SI
4	E.P. de Camaná	78	432	354	454%	SI
5	E.P. de Abancay	60	446	358	396%	SI
6	E.P. Miguel Castro Castro	1,142	5,326	4,184	366%	SI
7	E.P. de Pucallpa	576	2,678	2,102	365%	SI
8	E.P. de Quillabamba	80	370	290	363%	SI
9	E.P. de Tacna	222	1,015	793	357%	SI
10	E.P. de Lampa	44	194	150	341%	SI
11	E.P. de Ayacucho	644	2,788	2,144	333%	SI
12	E.P. de Huancavelca	60	257	197	328%	SI
13	E.P. de Chidayo	1,143	4,679	3,536	309%	SI
14	E.P. de Huanta	42	168	126	300%	SI
15	E.P. de Trujillo	1,518	5,502	3,984	262%	SI
16	E.P. de Chimbo	920	3,333	2,413	262%	SI
17	E.P. de Mujeres de Tacna	40	142	102	255%	SI
18	E.P. de Juliaca	420	1,444	1,024	244%	SI
19	E.P. de Arequipa	667	2,273	1,606	241%	SI
20	E.P. de Huaral	1,029	3,488	2,459	239%	SI
21	E.P. de Huacho	644	2,158	1,514	235%	SI
22	E.P. de Huancayo	680	2,271	1,591	234%	SI
23	E.P. de Lurigancho	3,204	9,681	6,477	202%	SI
24	E.P. de Piura	1,370	4,037	2,667	195%	SI
25	E.P. de Tarma	46	138	90	188%	SI
26	E.P. de Rio Negro	216	588	372	172%	SI
27	E.P. de Carlele	1,024	2,772	1,748	171%	SI
28	E.P. de Ica	1,924	4,946	3,022	157%	SI
29	E.P. de Mujeres de Arequipa	67	172	105	157%	SI
30	E.P. de Huánuco	1,344	3,448	2,104	157%	SI
31	E.P. de Chincha	1,152	2,886	1,734	151%	SI
32	E.P. de Andahuaylas	248	614	366	148%	SI
33	E.P. de Huaraz	596	1,410	812	136%	SI
34	E.P. de Bagua Grande	119	268	149	125%	SI
35	E.P. de Sicuani	96	206	110	115%	SI
36	E.P. de Tumbes	576	1,204	628	109%	SI
37	E.P. de Tarapoto	222	445	223	100%	SI
38	E.P. de Cusco	1,616	3,111	1,495	93%	SI
39	E.P. de Mujeres de Chorrillos	450	857	407	90%	SI
40	E.P. de Puerto Maldonado	590	1,010	420	71%	SI
41	E.P. de Ancón	1,620	2,729	1,109	68%	SI
42	E.P. Anexo de Mujeres de Chorrillos	288	463	175	61%	SI
43	E.P. de Moquegua	178	277	99	56%	SI
44	E.P. de Jauja	86	132	47	55%	SI
45	E.P. de Chota	65	97	32	49%	SI
46	E.P. de Cajamarca	1,080	1,485	405	38%	SI
47	E.P. de Mujeres de Trujillo	296	394	98	33%	SI
48	E.P. de Moyobamba	675	864	189	28%	SI
49	E.P. de la Oroya	61	78	14	22%	SI

Fuente: Unidades de Registro Penitenciario
Elaboración: INPE/Unidad de Estadística

De la tabla que se muestra, se desprende que de los 68 establecimientos penitenciarios que existen en nuestro país, en 49 de ellos está presente el fenómeno denominado “hacinamiento”. En ese sentido, debe tenerse en cuenta, que se considera que existe hacinamiento, cuando la sobrepoblación en un establecimiento penitenciario es igual o mayor al 20%. Llama poderosamente la atención, el porcentaje hacinamiento en los penales de Jaén (536%), Chanchamayo (529%), Callao (469%) y Camaná (454%), lo cual demuestra lo alarmante y sumamente grave que resulta este problema de la realidad carcelaria.

3.4.1.4 Población penitenciaria según rango de edad y género y sexo





De estos dos gráficos, se puede determinar cuantitativamente, las personas adultas mayores que se encuentran recluidas en los establecimientos penitenciarios en todo el Perú, siendo que esta cifra asciende a 4895 personas que ostentan esta condición especial, lo cual representa un 5.1% de toda la población penal. De la cifra antes indicada, 4668 son varones y 227 son mujeres.

Estos datos estadísticos nos permiten concluir que existen casi 5000 personas adultas mayores que se encuentran sometidas a un régimen de privación de libertad, algunas de ellas con sentencia y otras a la espera de una decisión de absolución o condena. Sin embargo, e independientemente de su situación jurídica, es insoslayable que son merecedoras de una

especial protección.

3.5 Diagnóstico sobre la realidad carcelaria realizado por la Defensoría del Pueblo

Habiendo llegado a este punto del presente trabajo, se procederá a exponer a grandes rasgos el escenario que es bastante conocido, y que trata de explicar la situación de la crisis de las cárceles en el Perú, en ese sentido, se ha considerado adecuado acoger lo señalado por la Defensoría del Pueblo en el Informe de Adjuntía N.º 006-2018-DP/ADHPD de diciembre del 2018, el mismo que lleva por nombre “Retos del Sistema Penitenciario Peruano: Un diagnóstico de la realidad carcelaria de mujeres y varones”.

En el precitado informe, se aborda el tema de la problemática penitenciaria en relación a diversos grupos vulnerables, entre ellos, se hace referencia al de los adultos mayores. Al respecto, cabe destacar que, para este organismo constitucionalmente autónomo, el asunto de la especial vulnerabilidad de este grupo etario resulta una afirmación indiscutible, anotando que:

Como consecuencia del incremento de la edad, los cambios en las condiciones de salud física y mental de las personas son múltiples. **La vejez incrementa el riesgo de presentar enfermedades físicas y mentales** que pueden colocar a la persona en situación de fragilidad o dependencia.

Esta situación se agudiza cuando se encuentran privadas de libertad, al no contar con atención de salud especializada, tratamiento y control de enfermedades físicas y mentales, programas de tratamiento con enfoque diferencial, infraestructura necesaria, alimentación acorde, entre otras (Informe de Adjuntía N.º 006-2018-DP/ADHDP 2019: 67).

Esta consideración resulta importante, porque pone de relieve las complicaciones vinculadas a la salud que pueden presentarse en un adulto mayor, si es que no recibe los cuidados acordes a su condición biológica, lo que se vuelve más preocupante cuando dichas acciones tienen que realizarse al interior de un establecimiento penitenciario.

Indudablemente, este no es el único problema que se debe afrontar en favor de la mejora del sistema penitenciario nacional, existen múltiples tópicos que requieren ser atendidos por los órganos competentes, siendo que de las conclusiones que se verifican en el informe al que

hemos aludido, se aprecia que los más importantes son los siguientes⁶⁸:

- Sobrepoblación en los establecimientos penitenciarios.
- Uso inadecuado de la prisión preventiva que incrementa el hacinamiento, dificultando la tarea de resocialización.
- Políticas públicas insuficientes que agravan las condiciones de los grupos vulnerables.
- Seguridad penitenciaria en estado crítico.
- Déficit de recursos humanos, lo que incide de manera directa en la aplicación correcta del tratamiento penitenciario.
- Salud penitenciaria en situación insostenible. A la fecha de elaboración del Informe se llegó a contabilizar 64 médicos para una población de 82,492 reclusos, de los cuales 41 laboraban en la región Lima.
- Falta de atención oportuna de las enfermedades crónicas, así como falta de medicamentos, registrándose casos donde los internos han tenido que esperar hasta medio año para ser atendidos por un médico especialista.
- Discriminación hacia las mujeres privadas de libertad, quienes no cuentan con las mismas oportunidades de trabajo y educación que los varones privados de libertad (Informe de Adjuntía N.º 006-2018-DP/ADHDP 2019: 175-177).

Dicho todo ello, en la presente sección, se ha procurado mostrar un panorama bastante general de lo disfuncional y crítico que resulta ser el sistema penitenciario peruano, cuyas diversas falencias terminan repercutiendo negativamente en los derechos fundamentales de las personas que padecen reclusión, entre ellas, de las que son objeto del presente estudio, (adultos mayores).

3.6 El tratamiento jurídico de la detención preventiva en los adultos mayores: la detención domiciliaria como medida sustitutiva a la privación cautelar de la libertad.

Se ha dicho que la prisión preventiva de por sí, representa un asunto extremadamente polémico,

⁶⁸ Ver págs. 175-177 del precitado Informe.

en atención a todas las implicancias que afectan directamente a la persona que es sometida a dicha medida, esta discusión se muestra aún más controversial, cuando el individuo sobre el que va a recaer la privación cautelar de la libertad ambulatoria pertenece al grupo de los adultos mayores.

Una interrogante que surge de manera inmediata es ¿si resulta legítimo aplicar la medida más gravosa y afflictiva del ordenamiento jurídico procesal penal a un individuo (a quien se le debe presumir inocente), si es que este se encuentra atravesando la etapa de su vida que se conoce como “ancianidad”?

Si revisamos el marco regulatorio pertinente, podremos advertir que la respuesta es positiva, - en efecto-, nuestro Código Procesal Penal no contiene norma alguna que prohíba expresamente la imposición de una medida de prisión preventiva a una persona por ser un adulto mayor; no obstante, ello si se contempla la posibilidad de imponer una medida menos restrictiva e invasiva de la libertad cuando el imputado es una persona mayor de 65 años; que no es otra que la institución de la detención domiciliaria.

Una vez establecido ello, debemos indicar que la detención domiciliaria se encuentra regulada en el artículo 290 del Código Procesal Penal, precisando que la necesidad de traer a colación este precepto legal, radica en que este es el único dispositivo en nuestra norma procesal en donde se hace mención expresa a la posibilidad de aplicar un tratamiento procesal diferenciado, en atención a la edad de la persona sobre quien va a recaer la medida. La fórmula empleada por el legislador es la siguiente:

1. Se impondrá detención domiciliaria cuando, pese a corresponder prisión preventiva, el imputado:
 - a) **Es mayor de 65 años de edad;**
 - b) Adolece de una enfermedad grave o incurable;
 - c) Sufre grave incapacidad física permanente que afecte sensiblemente su capacidad de desplazamiento;
 - d) Es una madre gestante.

2. En todos los motivos previstos en el numeral anterior, la medida de detención domiciliaria está condicionada a que el peligro de fuga o de obstaculización pueda evitarse razonablemente con su imposición.
3. La detención domiciliaria debe cumplirse en el domicilio del imputado o en otro que el Juez designe y sea adecuado a esos efectos, bajo custodia de la autoridad policial o de una institución -pública o privada- o de tercera persona designada para tal efecto. En este supuesto, el Juez puede reemplazar la custodia de la autoridad policial o de una institución o de tercera persona, por la medida de vigilancia electrónica personal, de conformidad a la ley de la materia y su reglamento.
4. Derogado.
5. El control de la observancia de las obligaciones impuestas corresponde al Ministerio Público y a la autoridad policial. Se podrá acumular a la detención domiciliaria una caución.
6. El plazo de duración de detención domiciliaria es el mismo que el fijado para la prisión preventiva. Rige, en lo pertinente, lo dispuesto en los artículos 273 al 277.
7. Si desaparecen los motivos de detención domiciliaria establecidos en los literales b) al d) del numeral 1), el Juez -previo informe pericial- dispondrá la inmediata prisión preventiva del imputado.

Una vez que hemos expuesto la base normativa que regula a la detención domiciliaria, creemos necesario, indicar que al configurarse la misma, como una medida que limita un derecho, también ha generado que el Tribunal Constitucional la analice y se pronuncie sobre ella. Entre los diversos casos en que esto sucedió, resalta la emblemática sentencia recaída en el Expediente N.º 0019-2005-PI/TC.

En dicha resolución se hizo referencia a los dos modelos de regulación que existen a nivel de derecho comparado respecto de la detención domiciliaria⁶⁹ (modelo amplio y modelo restringido), siendo que en la tabla que se muestra a continuación, y cuyo contenido ha sido elaborado a partir de lo que se recoge en el precitado pronunciamiento, se expondrán las peculiaridades que reviste cada uno de ellos:

⁶⁹ Ver Fundamento N.º 14 de la Sentencia recaída en el Expediente N.º 0019-2005-PI/TC de fecha 21 de julio del 2005.

	MODELOS DE REGULACIÓN DE LA DETENCIÓN DOMICILIARIA	
NOTAS CARACTERÍSTICAS	Amplio	Restringido
Modo de aplicación	La detención domiciliaria es considerada como una medida alternativa a la prisión provisional.	La detención domiciliaria es una medida sustitutiva de la prisión provisional.
Vinculatoriedad de su aplicación	Tiene carácter facultativo para el Juez.	Se impone de manera obligatoria en defecto de la aplicación provisional.
Destinatario de la medida	El sujeto afectado a dicha medida puede ser cualquier persona.	Se regula de manera tasada para personas valetudinarias (vale decir, madres gestantes, mayores de 65 años, enfermos graves, entre otros).
Posibilidad de flexibilizar la medida	La medida puede ser flexibilizada por razones de trabajo, salud, religiosas, entre otras circunstancias justificativas.	Excepcionalmente admite su flexibilización mediante permisos en casos de urgencia.

Una vez revisados los modelos de detención domiciliaria y habiendo constatado sus notas características; debemos afirmar que el modelo que acoge nuestro Código Procesal Penal del 2004, -el mismo que a la fecha (marzo del 2021), se encuentra vigente en casi todos los distritos judiciales del país (a excepción de Lima y Lima Sur)-, se identifica con el llamado “modelo restringido”, es decir que para el sistema procesal penal peruano, se aprecia una intención inicial de favorecer a personas valetudinarias con la imposición de una medida menos aflictiva que la prisión preventiva, pese a concurrir los requisitos para que esta última sea dictada por un juez.

En ese contexto, consideramos que esta decisión legislativa estaría fundamentada en razones humanitarias vinculadas directamente con la situación de vulnerabilidad a la que se encuentran sometidas las personas valetudinarias, pues existe consenso en admitir que la detención domiciliaria se configura como una medida cautelar mucho más benigna que la prisión preventiva. Ello inclusive, ha sido reconocido por nuestro Supremo intérprete, el cual refiere lo siguiente:

El Tribunal Constitucional en reiterada jurisprudencia ha señalado que la detención domiciliaria y la prisión preventiva responden a medidas de diferente naturaleza jurídica, en razón al distinto grado de incidencia que generan sobre la libertad personal del individuo.

No cabe duda, que la detención domiciliaria supone una intromisión a la libertad menos gravosa, pues resulta una menor carga psicológica, debido a que no es lo mismo, permanecer por disposición judicial en el domicilio que, en prisión, siendo menos estigmatizante y evitando el “contagio criminal” al que se expone con la entrada a un establecimiento penitenciario. Sin embargo, no se puede desconocer que tanto la prisión provisional y la detención domiciliaria, se asemejan por el objeto, es decir, en tanto impiden a una persona autodeterminarse por su propia voluntad a fin de lograr asegurar la eficacia en la administración de justicia. (Sentencia 0713-2004-HC/TC 2004: F.J. N.º 7).

Habiéndose realizado estas precisiones y a fin de comprender por qué la opción planteada por nuestro ordenamiento, no resulta la más óptima, es pertinente condensar lo señalado en este fragmento, puntualizado lo siguiente:

- a) La detención domiciliaria se erige como una medida sustitutiva de la prisión preventiva, para casos taxativamente señalados en la norma procesal.
- b) Su aplicación no es automática, sino que el Juez deberá verificar que a pesar de corresponder el decretarse la prisión preventiva (por haber concurrido todos los requisitos legales para su aplicación), el peligro procesal puede ser

conjurado sin necesidad de que el imputado se encuentre internado en un recinto penitenciario. Esto nos lleva a afirmar que, si el juez considera que la magnitud del peligro procesal es ciertamente intensa y que la detención domiciliaria no resulta suficiente para contener el de riesgo grave de fuga o de entorpecimiento de la actividad procesal, se terminará dictando una prisión preventiva sin importar si el investigado se encontrase en cualquiera de los supuestos señalados en los acápites a, b, c y d de del inciso 1 del artículo 290 del Código Procesal Penal (personas valetudinarias).

- c) Las razones previstas en la ley para dictar la detención domiciliaria a pesar de corresponder una prisión preventiva son de naturaleza estrictamente humanitarias, principalmente se fundamentan en la situación personal de quienes pueden ver mellada considerablemente su vida o salud por ser consideradas personas en una especial situación de vulnerabilidad.

Esto nos lleva a afirmar que aún persistirían ciertos escenarios problemáticos en relación a la protección de las personas adultas mayores, en primer lugar porque la aplicación de la detención domiciliaria para mayores de 65 años no es una regla procesal absoluta y en segundo lugar porque la posibilidad de aplicar la detención domiciliaria en lugar de la prisión preventiva (cuando concurren los requisitos para que se dicte esta medida), se encuentra descartada para aquellas personas que tengan entre 60 y 64 años (a pesar de que la ley N.º 30490 los considera dentro del grupo vulnerable de los adultos mayores).

3.7 Consecuencias físicas y psicológicas de la privación de libertad en los adultos mayores

Como resulta evidente, el cambio de un estilo de vida donde se ejerce plenamente la libertad ambulatoria hacia una que implique un régimen de encierro involuntario, indefectiblemente, va a generar consecuencias lesivas de naturaleza física y psicológica en un ser humano, las cuales son mucho más perjudiciales, cuando quien tiene que asumirlas es una persona adulta mayor. En esa línea de argumentos, se expondrá de manera general, algunos de los efectos que pueden producirse en un individuo cuando es privado de su libertad al ser internado en un establecimiento penitenciario

Sobre el particular, también se ha pronunciado el Tribunal Constitucional, afirmando lo siguiente en una de sus sentencias:

(...) más allá de los distintos presupuestos que justifican el dictado, de un lado, de una detención provisional, y, de otro, de una pena privativa de libertad, lo cierto es que los efectos personales generados por el dictado de una u otra son sustancialmente análogos. No sólo resulta que ambas son cumplidas en un establecimiento penitenciario, sino que, en los hechos, producen el mismo grado de **limitación de la libertad personal, la misma sensación de encierro, la misma aflicción psicosomática que conlleva la separación del núcleo familiar, la imposibilidad de desempeñar el empleo, y, en general, el brusco quiebre que representa el tránsito de una vida desarrollada fuera de las paredes de un penal, a una sometida al férreo régimen disciplinario propio de todo centro de reclusión.** , (Sentencia 0019-2005-PI/TC 2005: F.J. N.º 8).

3.7.1 Consecuencias psicológicas

Para iniciar a abordar este punto, debemos hacer referencia al fenómeno denominado “prisonalización”, el cual se entiende como “una manifestación del efecto psicológico que padecen los internos por el largo período de permanencia en una institución penitenciaria. Esta condición influye en su modo de vida denominado subcultura carcelaria, así como en sus formas de adaptación a la normas formales e informales que se desarrollan en instituciones penales” (Quevedo 2017: 1), precisamente -según Echeverri-, “el esfuerzo adaptativo constante en el interno genera alteraciones a nivel emocional, afectivo, cognitivo y perceptivo” (Echeverri 2010: 157-166).

Si bien es cierto, el estudio analítico de este tópico requeriría de una extensa y pormenorizada investigación, se ha optado por seguir lo indicado por García Bores, quien señala que el encierro en una prisión para un adulto mayor, puede provocarle las siguientes consecuencias negativas, en lo que al aspecto psicológico se refiere:

- Ausencia de control sobre la propia vida.
- Ausencia de expectativas de futuro: lo que se relaciona con sentimientos tales como la soledad, la tristeza y el desarraigo.
- Limitación de la capacidad para programar y visualizar las consecuencias futuras y para responsabilizarse de las mismas.

- Pérdida gradual de relaciones interpersonales y vinculaciones con el exterior.
- Estigmatización (García 2003: 395-425).

De lo que se ha acotado, se advierte que la privación de libertad se muestra como un acontecimiento ciertamente desafortunado para aquella persona que lo va a padecer y que resulta altamente probable que pueda sumirla en la más profunda depresión, lo cual puede resultar aún más destructivo, cuando la precitada medida se le impone a un adulto mayor.

Así las cosas, se considera acertado lo que afirma Yosselin del Solar Cárdenas, quien citando a Ruiz y Collier y Haters ha referido que:

el ingreso repentino a una prisión puede suponer un evento traumático para el individuo, generando mayores niveles de ansiedad y estrés; y con ello, mayor riesgo de suicidio. Asimismo, estos estudios apuntan a la ausencia de actividades de esparcimiento y ocupación del tiempo libre de los internos e internas que deviene en un deterioro de las habilidades interpersonales o el desarrollo de algún trastorno mental, siendo la depresión, el más común en las mujeres (Del Solar 2018: 3-4).

La mencionada autora, además ha precisado que “en adultos mayores, la manera más efectiva de afrontar las situaciones estresantes dentro del contexto penitenciario es a través del soporte social, participando en grupos o comunidades terapéuticas” (Del Solar 2018: 8)”.

3.7.2 Consecuencias físicas

En lo referente a este punto, es pertinente enfatizar lo que ya hemos señalado anteriormente cuando indicamos que la vejez se caracteriza por un continuo proceso degenerativo de las aptitudes físicas y mentales del ser humano. Este proceso se intensifica y acelera, cuando las condiciones de los establecimientos penitenciarios no se encuentran en capacidad para brindar a los adultos mayores una atención conforme a la naturaleza de la etapa biológica que se encuentran viviendo.

Para señalar algunas de las consecuencias físicas más relevantes que puede producirse en un adulto mayor internado en un establecimiento penitenciario, es menester reproducir lo indicado

por las profesoras de la Universidad de Antioquía, Mónica Lopera Medina y Jennifer Hernández Pacheco, quienes, haciendo referencia a un estudio de la Universidad del Rosario (casa superior de estudios de Colombia), afirman que, a través del mismo:

[se] mostró que los adultos mayores [en condiciones de reclusión] tenían disminución de las capacidades físicas, enfermedades cardiovasculares, virales, bacterianas, alérgicas, respiratorias, reumatológicas, del sistema óseo, pérdida progresiva de la visión y del oído, cáncer o fallas renales (...) La investigación concluyó que tener la condición de adulto mayor en los EPC⁷⁰ implica dependencia y desprotección, y por tanto señala la necesidad de cuidados especiales (Lopera & Hernández 2020: 14).

Si bien es cierto, este estudio fue hecho en relación de la realidad carcelaria de Colombia, debemos indicar que estando a que su contexto penitenciario es similar al del Perú y al de la mayoría de países de América Latina, resulta razonable afirmar que en el caso de nuestro país también se apreciarían resultados casi idénticos, lo cual se condice con lo señalado en el Informe de Adjuntía N.º 006-2018-DP/ADHPD elaborado por la Defensoría del Pueblo y al cual nos hemos referido de manera precedente en el presente capítulo.

3.8 Justificación de un trato diferenciado de los adultos mayores

Tal y como se ha mencionado en el desarrollo de la presente investigación, es imprescindible que el Estado se preocupe por brindar un tratamiento especial a las personas adultas mayores, ello se justificaría en las características de este colectivo humano que lo convierten en un grupo vulnerable que se encuentra en condiciones de desventaja para su desarrollo y realización personal.

Pero esta obligación, no se desprende únicamente de la legislación interna y de nuestra Carta Magna. Existen también múltiples compromisos internacionales asumidos por el Estado peruano para proteger a los adultos mayores. Así tenemos a la Carta de San José sobre los derechos de las personas mayores de América Latina y el Caribe⁷¹, instrumento en el cual se

⁷⁰ Iniciales de “Establecimientos Penitenciarios y Carcelarios”.

⁷¹ Adoptada en la tercera Conferencia regional intergubernamental sobre envejecimiento en América Latina y el Caribe, realizada en San José de Costa Rica entre el 8 al 11 de mayo del 2012.

han adoptado una serie de disposiciones destinadas a promover medidas en favor de las personas que integran este grupo vulnerable, lo mismo se puede predicar con respecto del instrumento denominado "Principios de las Naciones Unidas en favor de las Personas de Edad⁷²".

En relación al trato diferenciado que se brinda a ciertas personas o grupos, siempre se ha cuestionado que dicho accionar puede ser considerado como una manifestación de una conducta discriminatoria; sin embargo, se han realizado esfuerzos para establecer criterios que deben observarse para poder afirmar que este trato diferenciado resulta válido y ajustado a derecho. Así, es acertado lo indicado por el profesor Luis Huerta Guerrero cuando señala que:

para que ese trato diferenciado no sea considerado como discriminatorio, debe analizarse si el mismo se encuentra justificado. Para llevar a cabo esta tarea, la doctrina y la jurisprudencia comparada han desarrollado una serie de lineamientos a ser tomados en consideración. Estos son:

- El trato diferenciado debe llevarse a cabo respecto a personas que se encuentran en una situación de desigualdad.
- El trato diferenciado debe sustentarse en un objetivo legítimo (principio de razonabilidad). Esto significa que la diferenciación debe basarse en causas o motivos objetivos y razonables. Estas causas o motivos pueden ser de diferente índole, no necesariamente relacionados con la necesidad de garantizar algún valor constitucional, sino orientados a enfrentar una situación de desigualdad.
- El trato diferenciado debe guardar una relación con el objetivo legítimo que se desea alcanzar (principio de racionalidad).
- El trato diferenciado debe aplicarse o llevarse a cabo en forma proporcional al objetivo legítimo que se desea alcanzar (principio de proporcionalidad) (Huerta 2003: 314).

Cuando se hacer referencia a personas adultas mayores, es evidente que todos estos lineamientos se cumplen y por lo tanto se puede afirmar que las medidas diferenciadoras que los favorecen se encuadran dentro del marco regulatorio nacional y supranacional, además de representar una clara muestra de la implementación de políticas públicas destinadas a mejorar las condiciones de vida del mencionado grupo vulnerable, muchas de las cuales han sido recogidas en el Plan Nacional para las Personas Adultas Mayores del Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables.

⁷² Reconocidos por la Asamblea General de las Naciones Unidas en la resolución 46/91, de 16 de diciembre de 1991.

3.8.1 Trato diferenciado en asuntos relacionados a la administración de justicia

Uno de los problemas más recurrentes que se le reclama a al Poder Judicial peruano, estriba en la excesiva demora de los procesos judiciales; si bien es cierto, en los últimos años se han realizado esfuerzos para superar estas deficiencias, el tiempo en el que se resuelven las diversas causas, aún no termina resultando óptimo.

Esta situación genera consecuencias más lesivas, cuando quien intenta acceder a la justicia es una persona de la tercera edad, dificultad que se repotencia cuando esta persona se encuentra privada de su libertad, pues sus condiciones personales muchas veces los pueden colocar en situaciones de indefensión.

Por estas razones, es que, a nivel del sistema de administración de justicia nacional, se han estado tomado acciones destinadas a favorecer a los adultos mayores que se encuentran incurso en procesos judiciales, lo cual ha sido producto de poner en evidencia los diversos problemas que tenían que afrontar las personas que pertenecen a este grupo etario y que por cualquier motivo se veían obligados a comparecer ante un tribunal de justicia.

Un primer antecedente, en donde se impone la necesidad de brindar un trato prioritario a los adultos mayores, lo hallamos en la justicia constitucional. Así en la sentencia recaída en el caso Inocente Puluche Cárdenas, el Tribunal Constitucional estableció que “todos los órganos jurisdiccionales tienen la obligación de otorgar mayor celeridad a los procesos que involucren derechos de las personas ancianas cuanto mayor sea la edad de dichas personas, bajo responsabilidad” (Sentencia 2214-2014-PA/TC 2015: F.J. N.º 30), debiéndose destacar que el extracto mencionado se encuentra dentro de un Fundamento Jurídico que fue declarado por el mismo Colegiado, como doctrina jurisprudencial vinculante para todos los jueces y tribunales del país.

Continuando con el desarrollo jurisprudencial que nos ocupa, se puede hacer mención a la sentencia del caso Julián Parraguirre Guevara del 25 de enero del 2017. En este caso el Tribunal Constitucional decide hacer un desarrollo sobre “El trato preferente a favor de las personas

adultas mayores en procesos judiciales como manifestación no enumerada de los derechos al debido proceso y a la tutela jurisdiccional efectiva⁷³”.

Lo relevante en esta sentencia, radica en que el Supremo Intérprete establece lo que denomina como “núcleo mínimo garantizable” del trato preferente de los adultos mayores (el cual tiene base en el principio de dignidad), señalando que se deben tomar las siguientes acciones en favor de ellos:

- a) **Recibir una atención preferente en el trámite de cualquier proceso judicial,** o administrativo, corporativo particular o de cualquier otra índole del que forme parte. Esto incluye un trato preferente, ágil e inmediato en el trámite de acceso a toda aquella información necesaria para el inicio o consecución de cualquier tipo de proceso o procedimiento. La información deberá ser pertinente, oportuna, y prestar especial cuidado en el trato cordial y digno que toda persona merece, cuanto más vulnerable se encuentre y tanto mayor sea su edad.
- b) **Que la autoridad concedora del proceso** o procedimiento —sea cual fuese su naturaleza— **lo impulse de oficio** (tanto en procesos en donde es parte como en aquellos en donde se encuentren involucrados sus derechos fundamentales) y, de ser el caso, adecúe la exigencia de las formalidades previstas en la ley, a fin de otorgar la tutela urgente que la avanzada edad de la persona exige.
- c) Que el proceso respectivo se desarrolle **dentro de un plazo razonable y acorde con la tutela urgente que la edad avanzada de las personas adultas mayores exige.**
- d) Que las **decisiones adoptadas** por las autoridades competentes con el objeto de poner fin a la controversia de la que forman parte no solo estén **fundadas en Derecho**, sino que, con el propósito de que el debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva queden plenamente garantizados, prevean las consecuencias que se pueden suscitar con su pronunciamiento a la luz de los derechos fundamentales, deberes constitucionales y políticas públicas adoptadas

⁷³ Ver Fundamentos N.º 23 al 27 de la sentencia recaída en el Expediente N.º 08156-2013-PA/TC.

por el Estado a favor de las personas adultas mayores. (Sentencia 08156-2013-PA/TC 2017: F.J 25).

Este tipo de medidas se condicen con lo señalado en las Reglas de Brasilia, instrumento internacional que tiene como objetivo garantizar las condiciones de acceso efectivo a la justicia de las personas que se hallan en condición de vulnerabilidad ⁷⁴; más aún, si se tiene en cuenta lo señalado en la Regla N.º 6 donde se advierte que “el envejecimiento también puede constituir una causa de vulnerabilidad cuando la persona adulta mayor encuentre especiales dificultades, atendiendo a sus capacidades funcionales para ejercitar sus derechos ante el sistema de justicia”. En tal sentido, es irrefutable que los adultos mayores constituyen un grupo que merece un trato preferente y especial cuando se ven en la necesidad u obligación de recurrir al sistema de administración de justicia.

3.8.2 El semáforo judicial: Un ejemplo de trato diferenciado en favor de los adultos mayores

En el Perú, mediante resolución administrativa N.º 134-2016-CE-PJ de fecha 1 de junio del 2016, se aprobó la directiva N.º 006-2016-CE-PJ mediante la cual se creó el “Sistema de Alerta Judicial de personas adultas mayores”, herramienta que viene funcionando en diversas Cortes Superiores de Justicia del país, y que es conocida como el “semáforo judicial”.

Lo que se quiere destacar de esta directiva, es que, a través de la misma, se posibilita la identificación de aquellas personas adultas mayores que acuden al sistema de justicia con la finalidad de poder brindarles una atención oportuna, célere y preferencial, acorde a la fase del ciclo vital que se encuentran viviendo.

El funcionamiento del Sistema es ciertamente sencillo, pero cumple con su finalidad. El procedimiento consiste en que el funcionario de mesa de partes que recibe la documentación

⁷⁴ Ver capítulo I de “Las Reglas de Brasilia sobre acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad”.

de un determinado proceso debe consignar en el Sistema Integrado Judicial el número del Documento Nacional de Identidad de las personas que tienen participación en el acotado proceso judicial.

Siendo así, y al encontrarse el sistema interconectado con el Registro Nacional de Identificación y Estado Civil, se podrá apreciar los datos identificatorios del usuario del sistema judicial, entre ellos la edad. Una vez realizado ello, de conformidad a lo indicado en el artículo 4.2.5; 4.2.6 y 4.2.7 de la directiva antes aludida, se procederá como se señala a continuación:

Si la persona tiene o es mayor de 60 y menor de 75 años de edad, el sistema identificará la parte con un color representativo (**ámbar**), el cual significará que la parte tiene **“atención preferente”** para el proceso.

Si la persona tiene o es mayor a 75 años de edad, el sistema identificará la parte con un color representativo (**rojo**) el cual significará que la parte **tiene “prioridad en la atención preferente”** para el proceso

Si la persona adulta mayor tiene algún tipo de discapacidad, el trabajador de la mesa de partes deberá marcar la casilla **“discapacidad”**. Para tal efecto, se deberá de implementar dicha opción en el SIJ.

Lo interesante de este sistema es que una vez que se haya identificado que una persona se encuentre en cualquiera de los supuestos antes aludido, de manera inmediata y conforme a lo indicado en el punto 4.3 de la Directiva acotada, “El Sistema de Alerta Judicial para Personas Adultas Mayores notificará mediante un mensaje al correo electrónico institucional y/o un mensaje de texto al teléfono móvil del magistrado que conoce del proceso, advirtiéndolo sobre la existencia de procesos en los que participen personas adultas mayores, para garantizar la celeridad”, de esta manera, el funcionario que ejerce el más alto cargo al interior de un despacho judicial tendrá conocimiento de la cantidad de casos que involucran a personas adultas mayores, a fin de poder organizar su trabajo y priorizar los mismos.

Por el momento, este sistema se encuentra habilitado para funcionar en los procesos judiciales donde se tramitan asuntos en materia civil y de familia, pero se está evaluando la implementación en la especialidad previsional donde se aprecia que existe gran cantidad de

adultos mayores que demandan que sus casos sean resueltos.

Este tipo de políticas en el ámbito jurisdiccional resultan naturalmente saludables y evidencian una preocupación por parte del Estado para cumplir con los compromisos asumidos en materia de administración de justicia para grupos vulnerables. Sin embargo, apreciamos que, en lo atinente a la justicia penal, no existe medida similar que permita brindar un trato preferente a las personas adultas mayores que se encuentran incurso en este tipo de procesos, más aún cuando estas se encuentran padeciendo una privación de libertad de naturaleza cautelar.

En ese sentido, y tal como se ha señalado en capítulos anteriores, existe la obligación de tramitar preferentemente los asuntos penales donde un procesado se encuentre cumpliendo un mandato de prisión preventiva, siendo que esta obligación adquiere un mayor grado de imperatividad, cuando este pertenece al grupo de los adultos mayores, por lo que el Estado debería evaluar la implementación de mecanismos para cumplir con esta exigencia, la misma que resulta indiscutiblemente razonable en un Estado constitucional.

3.9 Principios que se vulneran cuando se imponen una prisión preventiva a una persona adulta mayor por un plazo excesivamente largo.

Habiendo analizado las características especiales que son propias a los adultos mayores, resulta incuestionable que un escenario de privación de libertad por períodos de tiempo demasiado prolongados, sin que se expida una decisión sobre su situación jurídica, resulta atentatorio de principios básicos de orden legal y constitucional, más aún si se tiene en cuenta que con una decisión de esa magnitud, la persona será sometida a un sistema penitenciario que se encuentra en una situación extremadamente crítica.

Siendo así; se puede aseverar válidamente que, este tipo de situaciones, vulneraría los siguientes derechos y/o principios:

- i) Dignidad**
- ii) Presunción de inocencia**
- iii) Libertad individual**
- iv) Plazo razonable**

- v) Provisionalidad
- vi) Necesidad
- vii) Subsidiariedad
- viii) Razonabilidad
- ix) Proporcionalidad
- x) Excepcionalidad

3.10 Propuesta de cambio legislativo

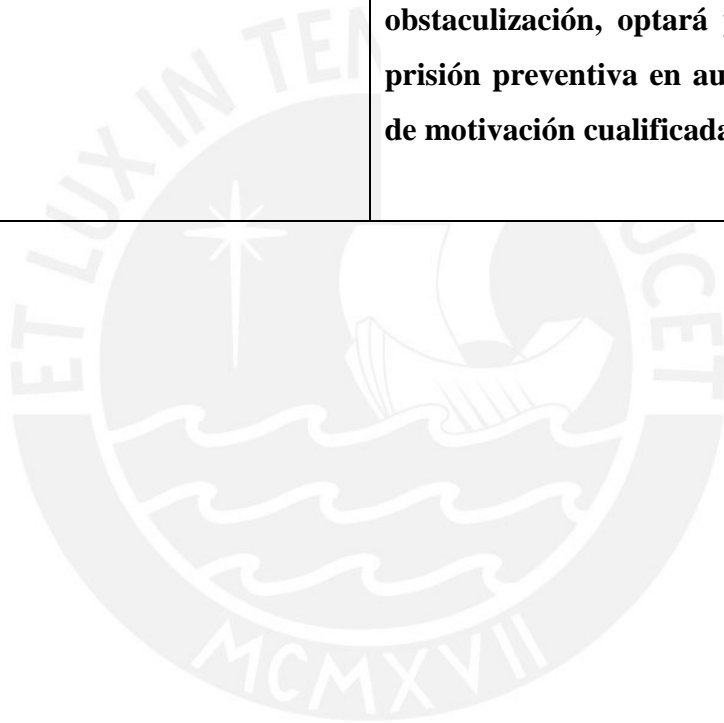
Llegado a este punto y sosteniendo que los plazos establecidos respecto de la duración de prisión preventiva que se mantienen en nuestra legislación actual resultan extremadamente excesivos, se considera pertinente proponer las siguientes reformas legislativas al Código Procesal Penal, con el objeto de que la referida normativa guarde correspondencia con los principios que se deben defender y preservar en un Estado constitucional, específicamente cuando la acotada medida de coerción es impuesta a personas adultas mayores.

Regulación vigente en el Nuevo Código Procesal Penal	Propuesta de reforma legislativa en la presente investigación
<p>Artículo VI del Título Preliminar</p> <p>Las medidas que limitan derechos, salvo las excepciones previstas en la Constitución, sólo podrán dictarse por la autoridad judicial, en el modo forma, y con las garantías previstas por la Ley. Se impondrán mediante resolución motivada, a instancia de la parte procesal legitimada.</p> <p>La orden judicial debe sustentarse en suficientes elementos de convicción, en atención a la naturaleza y finalidad de la medida y al derecho fundamental objeto de limitación, así como respetar el principio de proporcionalidad.</p>	<p>Artículo VI del Título Preliminar</p> <p>Las medidas que limitan derechos, salvo las excepciones previstas en la Constitución, sólo podrán dictarse por la autoridad judicial, en el modo forma, y con las garantías previstas por la Ley. Se impondrán mediante resolución motivada, a instancia de la parte procesal legitimada.</p> <p>Cuando las medidas limitativas sean ordenadas con respecto de una persona mayor de 60 años, se procurará que la duración respecto de la misma se fije por el menor plazo posible atendiendo a las características psicobiológicas que les</p>

	<p>son inherentes a este grupo de personas, debiendo tramitarse este proceso de manera preferente a fin de resolver la situación jurídica de dicha persona de la manera más célere posible sin desconocer las garantías procesales que le asisten.</p> <p>La orden judicial debe sustentarse en suficientes elementos de convicción, en atención a la naturaleza y finalidad de la medida y al derecho fundamental objeto de limitación, así como respetar el principio de proporcionalidad.</p>
<p>Artículo 272.- Duración</p> <p>1.La prisión preventiva no durará más de nueve (9) meses.</p> <p>2.Tratándose de procesos complejos, el plazo límite de la prisión preventiva no durará más de dieciocho (18) meses.</p> <p>3.Para los procesos de criminalidad organizada, el plazo de la prisión preventiva no durará más de treinta y seis (36) meses.</p>	<p>Artículo 272.- Duración</p> <p>1.La prisión preventiva no durará más de nueve (9) meses.</p> <p>2.Tratándose de procesos complejos, el plazo límite de la prisión preventiva no durará más de dieciocho (18) meses.</p> <p>3.Para los procesos de criminalidad organizada, el plazo de la prisión preventiva no durará más de treinta y seis (36) meses.</p> <p>Cuando la persona a quien se le imponga prisión preventiva sea mayor de 60 años, la duración máxima de los plazos de prisión preventiva antes indicados deberán reducirse a la mitad.</p>
<p>Artículo 274.- Prolongación de la prisión</p>	<p>Artículo 274.- Prolongación de la prisión</p>

<p>preventiva</p> <p>1. Cuando concurren circunstancias que importen una especial dificultad o prolongación de la investigación o del proceso y que el imputado pudiera sustraerse a la acción de la justicia u obstaculizar la actividad probatoria, el plazo de la prisión preventiva podrá prolongarse:</p> <p>a) Para los procesos comunes hasta por nueve (9) meses adicionales.</p> <p>b) Para los procesos complejos hasta dieciocho (18) meses adicionales.</p> <p>c) Para los procesos de criminalidad organizada hasta doce (12) meses adicionales.</p>	<p>preventiva</p> <p>1. Cuando concurren circunstancias que importen una especial dificultad o prolongación de la investigación o del proceso y que el imputado pudiera sustraerse a la acción de la justicia u obstaculizar la actividad probatoria, el plazo de la prisión preventiva podrá prolongarse:</p> <p>a) Para los procesos comunes hasta por nueve (9) meses adicionales.</p> <p>b) Para los procesos complejos hasta dieciocho (18) meses adicionales.</p> <p>c) Para los procesos de criminalidad organizada hasta doce (12) meses adicionales</p> <p>Cuando la prolongación de la prisión preventiva se solicite con respecto de personas mayores de 60 años, los plazos máximos de prolongación de dicha medida deberán reducirse a la mitad.</p>
<p>Artículo 290.- Detención domiciliaria</p> <p>1. Se impondrá detención domiciliaria cuando, pese a corresponder prisión preventiva, el imputado:</p> <p>a) Es mayor de 65 años de edad;</p> <p>b) Adolece de una enfermedad grave o incurable;</p> <p>c) Sufre grave incapacidad física permanente que afecte sensiblemente su capacidad de desplazamiento;</p>	<p>Artículo 290.- Detención domiciliaria</p> <p>1. Se impondrá detención domiciliaria cuando, pese a corresponder prisión preventiva, el imputado:</p> <p>a) Es mayor de 60 años de edad;</p> <p>b) Adolece de una enfermedad grave o incurable;</p> <p>c) Sufre grave incapacidad física permanente que afecte sensiblemente su capacidad de desplazamiento;</p>

<p>d) Es una madre gestante.</p> <p>2. En todos los motivos previstos en el numeral anterior, la medida de detención domiciliaria está condicionada a que el peligro de fuga o de obstaculización pueda evitarse razonablemente con su imposición.</p>	<p>d) Es una madre gestante.</p> <p>2. En todos los motivos previstos en el numeral anterior, la medida de detención domiciliaria debe considerarse como la primera opción, siendo que, en caso que el juez apreciase que, atendiendo a las circunstancias del caso, la aplicación de esta medida no permitiese conjurar razonablemente el peligro de fuga u obstaculización, optará por decretar la prisión preventiva en auto que requiere de motivación cualificada.</p>
---	---



4. CONCLUSIONES

- a) La prisión preventiva es una institución que limita el derecho a la libertad de manera ciertamente intensa, los sistemas procesales penales de los Estados constitucionales contemporáneos admiten su utilización, pero la misma debe estar condicionada a la observancia de diversos principios y parámetros (constitucionales y legales) que permitan afirmar que la misma se emplea de manera racional y excepcional.
- b) Dentro de los principios cuya observancia resulta indispensable para afirmar que una prisión preventiva ha sido correctamente impuesta, debemos mencionar al de excepcionalidad, provisionalidad, proporcionalidad (idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto) y razonabilidad. La imposición de esta medida sin tener en cuenta los referidos principios, indiscutiblemente devendrá en arbitraria.
- c) Al erigirse la prisión preventiva como una institución de naturaleza cautelar, es evidente que la misma no puede ser decretada de manera indefinida, sino que necesariamente deberá fijarse por un plazo determinado, el mismo que debe ser establecido atendiendo a las circunstancias del caso y a ciertos criterios que se enmarcan dentro aquella categoría conocida como “plazo razonable”.
- d) En el caso peruano, de conformidad a la legislación procesal penal vigente, la prisión preventiva puede durar hasta 36 meses, la cual puede prolongarse por 12 meses adicionales, es decir, que, en nuestro país, existe la posibilidad de que un procesado sea privado de su libertad de manera preventiva durante 4 años, sin que exista un pronunciamiento respecto de su culpabilidad o inocencia (sentencia), constituyendo este plazo, uno de los más extensos en la región.
- e) Si bien es cierto, no se vulnera *per se* la presunción de inocencia cuando se ordena una prisión preventiva, si sucederá ello, cuando la duración de la misma se prolongue de manera irracional, generando unos efectos similares a los de una pena privativa de libertad efectiva, de allí que se afirme que, en muchos Estados, la prisión preventiva se ha desnaturalizado, llegando a aplicarse como si fuese una pena anticipada.

- f) El hecho de que se decrete una prisión preventiva dentro de los márgenes temporales permitidos por la ley, no significa necesariamente que el plazo de duración de la misma resulte razonable; de allí surge la necesidad de la existencia de un mecanismo procesal para el control de oficio por parte de los jueces en relación al cumplimiento de las medidas de prisión preventiva que han ordenado y que se están ejecutando, siendo que de advertirse la concurrencia de cualquier circunstancia que convierta la continuidad de la misma en irrazonable, se deberá ordenar la inmediata libertad del afectado con la medida.
- g) En cuanto a los criterios para determinar el plazo razonable de duración de una prisión preventiva, no existe precepto legal que establezca de manera específica cuáles son aquellos que deben ser observados por los operadores jurídicos; sin embargo, si existe gran desarrollo jurisprudencial que ha permitido proponer algunos de ellos. Siendo los más aceptados los siguientes: **i)** actuación de los órganos judiciales, **ii)** complejidad del asunto y **iii)** actividad procesal del investigado.
- h) El desarrollo de la figura del “plazo razonable” ha merecido gran tratamiento por el Tribunal Constitucional peruano, así como por la Corte Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Suprema de Justicia del Perú, no obstante ello, se aprecia que a nivel de los órganos jurisdiccionales de menor jerarquía, todavía existen problemas cuando se trata de motivar el plazo de duración de una prisión preventiva, pues pareciera que el único criterio que se evalúa es el de la complejidad del asunto.
- i) Un requisito ciertamente novedoso, para analizar al momento de establecer un plazo de duración de prisión preventiva, estriba en evaluar la afectación generada en la situación de la persona involucrada en el proceso, es decir que si se advirtiese que la privación de libertad cautelar de una persona por determinado plazo pueda generarle consecuencias negativas graves y/o irreparables deberá optarse por imponerle una medida alternativa menos aflictiva que resulte razonable, resultando una buena opción aceptable la utilización de la detención domiciliaria.

- j)** Asimismo, hemos hallado sendos problemas cuando la prisión preventiva se impone respecto de un adulto mayor, pues no podemos desconocer que los adultos mayores privados de libertad integran un grupo vulnerable de personas que requieren recibir un trato diferenciado acorde a su condición biológica; lamentablemente, la realidad carcelaria de nuestro país representa una barrera de difícil superación para poder efectivizar los derechos que permitan que estas personas experimenten una reclusión “digna”.
- k)** Las consecuencias físicas y mentales producto de la reclusión, se agudizan cuando la persona que padece la privación de libertad es un adulto mayor, de allí que cuando este tipo de personas se ven afectadas con la mencionada medida, se requiere que sus casos sean resueltos con especial celeridad.
- l)** Existe una contradicción entre la Ley de la Persona Adulta Mayor y la regulación del Código Procesal Penal, específicamente en el aspecto vinculado a la detención domiciliaria, pues se aprecia que la misma ha sido diseñada para adultos mayores de 65 años, siendo que los adultos mayores de que tengan entre 60 a 64 años, respecto de quienes concurren todos los requisitos para que se les dicte una prisión preventiva no podrían acogerse a la detención domiciliaria, razón que a nuestro entender, justificaría que la norma procesal se cambie a efectos de poder incluir a las personas de 60 años a más en los alcances de la institución de la detención domiciliaria.
- m)** Independientemente de lo señalado, y además de las medidas afirmativas que puedan tomarse en favor de las personas adultas mayores que tiene que afrontar un proceso judicial, existe consenso general en aceptar que todo proceso en donde se hallen personas que se encuentren cumpliendo una prisión preventiva, deberá ser preferido en cuanto a su tramitación, respecto de los casos donde solo hay reos libres.
- n)** Los plazos de prisión preventiva deben ser reducidos cuando la persona que se encuentra afectada con dicha medida es un adulto mayor, de allí que urge un cambio legislativo con la finalidad de poder racionalizar los plazos legales de duración de prisión preventiva

en los acotados casos, ello con la finalidad de adecuarnos a la tendencia garantista de establecer plazos de prisión preventiva menos extensos.

- o) La duración arbitraria, irracional y excesiva de la prisión preventiva representa un escenario de grave vulneración a principios de orden constitucional, tales como la presunción de inocencia, prohibición de exceso, interdicción de la arbitrariedad, debido proceso, razonabilidad y proporcionalidad, y en consecuencia a la máxima de la dignidad humana. Este tipo de vulneración resulta mucho más preocupante cuando se produce con respecto de un adulto mayor, pues atendiendo a la realidad penitenciaria de nuestro país, no resultaría exagerado afirmar que inclusive, se estaría atentando contra la propia vida de la persona que deba padecer la reclusión.



5. BIBLIOGRAFÍA

ALEXY, Robert

2001 “*Teoría de los Derechos Fundamentales*” trad. E. Garzón Valdés. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.

2010 “*Teoría de la Argumentación Jurídica. La teoría del discurso racional como teoría de la fundamentación jurídica*”. Lima: Palestra Editores.

2012 “*Derechos fundamentales, ponderación y racionalidad*”. Originalmente publicado como “Grundrechte, Abwägung und Rationalität” en *Ars Interpretandi. Yearbook of Legal Hermeneutics*, Münster, Lit, núm. 7. Consulta: 14 de febrero de 2020.
<https://www.corteidh.or.cr/tablas/r25294.pdf>

ÁVILA, Humberto

2013 “*Neoconstitucionalismo: Entre la “Ciencia del Derecho” y el “Derecho de la Ciencia”*”. En: *Derecho & Sociedad*, N. ° 40.

AVILÉS QUEVEDO, Evangelina

2017 “El fenómeno de la prisionalización: complejo penitenciario Islas Marías”. *RICSH Revista Iberoamericana de las Ciencias Sociales y Humanísticas*, 6 (12). Consulta: 15 de diciembre del 2020
<https://www.redalyc.org/pdf/5039/503954320014.pdf>

BARONA VILAR, Silvia

1998 “*Prisión provisional y medidas alternativas*”. Barcelona: Bosch.

BERNAL PULIDO, Carlos

2003 “*El principio de proporcionalidad y los derechos fundamentales*”. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales

BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL DEL CHILE

2019 “*Prisión Preventiva Regulación en Chile y Latinoamérica y estándar internacional*”
Asesoría Técnica Parlamentaria.
https://obtienearchivo.bcn.cl/obtienearchivo?id=repositorio/10221/26979/1/Prision_Preventiva_Estandares_internacionales.pdf

BUSSO, Gustavo

2001 *Vulnerabilidad social: nociones e implicancias de políticas para Latinoamérica a inicios del siglo XXI*. Seminario Internacional Las diferentes expresiones de la vulnerabilidad social en América Latina y el Caribe. Santiago de Chile, CEPAL y CELADE División de Población. Consulta: 15 de diciembre del 2020.
http://microseguros.net/seminario/Biblioteca/vulnerabilidad/vulnerabilidad- Cepal- Onu/ORGINO11_OnuCepal.pdf

CABANELLAS DE TORRES, Guillermo

1993 *Diccionario Jurídico Elemental. Nueva Edición actualizada, corregida y aumentada por Guillermo Cabanellas de las Cuevas* Buenos Aires: Editorial Heliasta

CAFERATTA NORES, José

2012 *“El Estado de la prisión preventiva en Argentina. Situación actual y propuestas de cambio”*. Buenos Aires: Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales y Sociales. Consulta: 07 de marzo del 2020.
<https://inecip.org/wp-content/uploads/INECIP-Prisi%C3%B3n-Preventiva.pdf>

CASTILLO CÓRDOVA, LUIS

2004 *“El principio de proporcionalidad en el ordenamiento jurídico peruano. Especial referencia al ámbito penal”*. En: Repositorio Institucional PIRHUA - Universidad de Piura
Consultado el 16 de junio del 2020.
https://pirhua.udep.edu.pe/bitstream/handle/11042/1960/Pincipio_proporcionalidad_ordenamiento_juridico_peruano.pdf?sequence=1

CORTE INTERMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

2006 Caso López Álvarez vs Honduras. Sentencia: 1 de febrero del 2006.
1997 Caso Genie Lacayo vs Nicaragua. Sentencia: 29 de enero de 1997.
1997 Caso Suárez Rosero vs Ecuador. Sentencia: 12 de noviembre de 1997.
2008 Caso Bayarri vs Argentina. Sentencia: 30 de octubre del 2008.
2008 Caso Valle Jaramillo y otros vs Colombia. Sentencia: 27 de noviembre del 2008.
2020 Caso Carranza Alarcón vs Ecuador. Sentencia: 3 de febrero del 2020.

CUBAS VILLANUEVA, Víctor

2009 *“El nuevo proceso penal peruano. Teoría y práctica de su implementación”*: Lima: Palestra

DEFENSORÍA DEL PUEBLO

2019 *“Retos del Sistema Penitenciario Peruano: Un diagnóstico de la realidad carcelaria de mujeres y varones”*. Informe elaborado por el Programa de Asuntos Penales y Penitenciarios de la Adjuntía para los Derechos Humanos y las Personas con Discapacidad de la Defensoría del Pueblo. Lima
<https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/1183237/Retos-del-sistema-penitenciario20200802-1197146-1a60v8s.pdf>

DEL RÍO LABARTHE, Gonzalo

2016 *“La prisión preventiva y medidas alternativas”*. Lima: Instituto Pacífico SAC.

- DEL SOLAR CÁRDENAS, Yosselin
2018 “*Bienestar y Afrontamiento en Internas de un Penal de Lima Metropolitana*”. Tesis para optar el título de Licenciada en Psicología con mención en Psicología Clínica. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú. Facultad de Psicología. http://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/20.500.12404/12768/DEL_SOLAR_CARDENAS_BIENESTAR_Y_AFRONTAMIENTO_EN_INTERNAS_DE_UN_PENAL_DE_LIMA_METROPOLITANA.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- ECHEVERRI, J.A.
2010 “La prisionalización, sus efectos psicológicos y su evaluación”. En Revista Pensando Psicología, 6(11), 157-166.
- FAVOREU, Louis Joseph
2001 “*La constitucionalización del derecho*”. Chile: Revista Derecho Valdivia. Vol. 12, N° 1. Consulta: 04 de marzo del 2020 <http://revistas.uach.cl/pdf/revider/v12n1/art03.pdf>
- GARCÍA BORES, J
2003 “El impacto carcelario”. En R. BERGALLI, Sistema penal y problemas Sociales (págs. 395-425). Valencia: Tirant lo Blanch.
- GASCÓN ABELLÁN, Marina
1999 “*Los hechos en el Derecho. Bases argumentales de la prueba*”. España: Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, S.A
- GUTIÉRREZ DE CAVIEDES, Pablo
2004 “*La prisión provisional*”. Navarra: Thomson Arazandi.
- HUERTA GUERRERO, Luis Alberto
2003 “*El derecho a la igualdad* en Revista Pensamiento Constitucional, Año XI, N.º 11, p 314. Consulta: 05 de junio del 2020 <file:///C:/Users/user/Downloads/7686-Texto%20del%20art%C3%ADculo-30153-1-10-20140120.pdf>
- INDACOCHEA PREVOST, Úrsula
2008 “*¿Razonabilidad, proporcionalidad o ambos? Una propuesta de delimitación de sus contenidos a partir del concepto de Ponderación*” En: Themis. Revista de Derecho, N.º 55.

INSTITUTO NACIONAL DE ESTADÍSTICA E INFORMÁTICA (INEI)

INEI. Consulta: 18 de octubre del 2020

<http://m.inei.gob.pe/prensa/noticias/en-el-peru-existen-mas-de-cuatro-millones-de-adultos-mayores-12356/>

LOPERA MEDINA, M. y HÉRNANDEZ PACHECO, J

2017 “Situación de salud de la población privada de la libertad en Colombia. Una revisión sistemática de la literatura.”. Colombia: Revista Gerencia y Políticas de Salud. 2020. Consulta: 20 de setiembre del 2020
<https://doi.org/10.11144/Javeriana.rgps19.sspp>

MARTÍNEZ, José & ZUÑIGA, Francisco

2011 “*El principio de razonabilidad en la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional*”. Santiago: Estudios constitucionales. Consulta: 27 de octubre del 2020.
<http://dx.doi.org/10.4067/S0718-52002011000100007>.

MENDOZA AYMA, Francisco

2019 “*Prisión preventiva. Pena anticipada y prognosis de pena*”. En LP. Pasión por el derecho. Consulta: 29 de mayo del 2020
<https://lpderecho.pe/prision-preventiva-pena-anticipada-y-prognosis-de-pena/>

OSORIO, Manuel

2010 “*Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales*”. Buenos Aires: Eliasta.

PODER JUDICIAL

2015 Casación 626-2013-Moquegua. Fecha: 30 de junio del 2015.

2017 Sentencia Plenaria Casatoria N.º 1-2017/CIJ-433. Sentencia: 11 de octubre del 2017

2019 Acuerdo Plenario N.º 01-2019/CIJ-116. Fecha: 10 de septiembre del 2019.

2019 Expediente N.º 00036-2017-16-5201-JR-PE-03

2019 Expediente N.º 00019-2018-13-5201-JR-PE-01.

2019 Expediente N.º 00029-2017-33-5002-JR-PE-03.

REGLAS DE BRASILIA SOBRE ACCESO A LA JUSTICIA DE LAS PERSONAS EN CONDICIÓN DE VULNERABILIDAD

2008 Aprobadas en la XIV Cumbre Judicial Iberoamericana realizada en Brasilia

ROMERO MARTÍNEZ, Juan Manuel

2017 “*Estudios sobre la Argumentación Jurídica Principialista. Bases para la toma de decisiones judiciales*”. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México.

SANGUINÉ, Odone

2003 *“Prisión Provisional y Derechos Fundamentales”*. Valencia: Tirant Lo Blach.

SIECCKMANN, Jan-R

2011 *“La Teoría Principialista de los Derechos Fundamentales. Estudios sobre la teoría de los derechos fundamentales de Robert Alexy”*. Madrid: Marcial Pons.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

- 2001 Expediente N.º 033-2000-HC/TC, 070-2000-HC/TC y 043-2000-HC/TC (acumulados). Sentencia: 13 de abril del 2001
- 2002 Expediente N.º 1567-2002-HC/TC. Sentencia: 5 de agosto del 2002.
- 2002 Expediente N.º 1091-2002-HC/TC. Sentencia: 12 de agosto del 2002.
- 2004 Expediente N.º 0713-2004-HC/TC. Sentencia: 16 de abril del 2004
- 2004 Expediente. N.º 1803-2004-AA/TC. Sentencia: 25 de agosto del 2004.
- 2005 Expediente N.º 1417-2005-AA/TC. Sentencia: 8 de julio del 2005.
- 2005 Expediente N.º 0019-2005-PI/TC. Sentencia: 21 de julio del 2005.
- 2005 Expediente N.º 045-2004-PI/TC. Sentencia: 29 de octubre del 2005.
- 2009 Expediente. N.º 6423-2007-PHC/TC. Sentencia: 28 de diciembre del 2009.
- 2011 Expediente. N.º 03167-2010-PA/TC. Sentencia: 18 de marzo del 2011.
- 2011 Expediente N.º 03337-2011-PHC/TC. Sentencia: 24 de octubre del 2011.
- 2013 Expediente N.º 01555-2012-PHC/TC. Sentencia: 19 de marzo del 2013.
- 2014 Expediente N.º 1133-2014-PHC/TC. Sentencia: 14 de julio del 2014.
- 2015 Expediente N.º 03223-2014-PHC/TC. Sentencia: 27 de mayo del 2015.
- 2016 Expediente N.º 2214-2014-PA/TC. Sentencia: 29 de enero del 2016.
- 2016 Expediente N.º 00009-2014-PHC/TC. Sentencia: 4 de marzo del 2016.
- 2017 Expediente N.º 08156-2013-PA/TC. Sentencia: 25 de enero del 2017.
- 2017 Expediente N.º 05157-2014. Sentencia: 4 de abril del 2017.
- 2018 Expediente N.º 04780-2017-PHC/TC. Sentencia: 26 de abril del 2018.
- 2018 Expediente N.º 05626-2015-PHC/TC. Sentencia: 17 de julio del 2018.
- 2020 Expediente N.º 0006-2014-PI/TC 2020. Sentencia: 5 de marzo del 2020.

VÁSQUEZ ARMAS, R.

- 2010 *“La técnica de declaración del “Estado de cosas Inconstitucional”*. fundamentos y análisis de su aplicación por el Tribunal Constitucional Peruano”. En: IUS ET VERITAS, 20(41)
<http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/12114>

ZAFFARONI, Eugenio Raúl

2000 *“Derecho penal. Parte General”*. Buenos Aires: Ediar