

UNIVERSIDAD PERUANA DE LAS AMÉRICAS



ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO
TESIS

**El principio de presunción de inocencia y la prisión preventiva en
la jurisprudencia del Tribunal Constitucional 2015-2020**

PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADO

AUTOR:

BURGA VASQUEZ JOSÉ LUIS

ORCID: 0000-0001-5624-7422

ASESOR:

Mg. PANTIGOZO LOAIZA MARCO HERNÁN

ORCID: 0000-0001-6616-0689

LÍNEA DE INVESTIGACIÓN:

DERECHO PENAL, CIVIL Y

CORPORATIVO

LIMA, PERÚ

SETIEMBRE – 2021

Dedicatoria

A todas aquellas personas inocentes que han sido privadas de su libertad.

Agradecimiento

Agradezco a mi familia por su paciencia y apoyo

Agradezco a los docentes de la Universidad Peruana de las Américas por haber coayuvado a mi formación profesional.

Resumen

La última década en nuestro país se ha incrementado la prisión preventiva, la misma que ha sido solicitada indiscriminadamente por el Ministerio Público y concedida por el Poder Judicial, sin considerar en muchos casos el principio de presunción de inocencia, reconocido como derecho fundamental de la persona, hecho este que ha motivado que quienes se veían afectados por dicha medida preventiva recurran vía proceso de Habeas Corpus a la restitución de su derecho a la libertad.

Por otro lado, el incremento de la violencia social, la criminalidad y la inseguridad ciudadana a permitido que el principio de presunción de inocencia sea desacreditado por parte de la sociedad quienes ven que la delincuencia viene tomando la ciudad y no existe una ley dura que sancione o aleje a estos malos elementos de las calles, es decir, los priven de su libertad personal, sin embargo, este hecho ha hecho que el principio de presunción de inocencia se tergiverse al extremo de hablar de un inexistente principio de presunción de culpabilidad, pues el investigado lejos de que se presuma su inocencia se presume su culpabilidad y tiene que probar su inocencia, cuando es todo lo contrario el Estado debe de probar su culpabilidad; hecho este que desnaturaliza por completo el principio de presunción de inocencia.

Palabras Clave: Prisión preventiva, presunción de inocencia, derechos fundamentales, principio de proporcionalidad, privación de la libertad, principio pro-persona.

Abstract

In the last decade, preventive detention has increased in our country, which has been indiscriminately requested by the Public Ministry and granted by the Judiciary, without considering in many cases the principle of presumption of innocence, recognized as a fundamental right of the person. This fact has led to those who were affected by said preventive measure recourse via habeas corpus process to the restitution of their right to liberty.

On the other hand, the increase in social violence, crime and public insecurity has allowed the principle of presumption of innocence to be discredited by society who see that crime has been taking over the city and there is no tough law that sanctions or it alienates these bad elements from the streets, that is, they deprive them of their personal freedom, however, this fact has caused the principle of presumption of innocence to be distorted to the point of speaking of a non-existent principle of presumption of guilt, since The person investigated, far from being presumes innocent, is presumed guilty and has to prove his innocence, when the opposite is true, the State must prove his guilt; this fact that completely denatures the principle of presumption of innocence.

Keywords: Preventive detention, presumption of innocence, fundamental rights, principle of proportionality, deprivation of liberty, pro-person principle.

Tabla de contenidos

Carátula	i
Dedicatoria	ii
Agradecimientos	iii
Resumen	iv
Abstract	v
Introducción	1
Capítulo I: Problema de la Investigación	3
1.1. Descripción de la Realidad Problemática.....	3
1.2. Planteamiento del Problema.....	7
1.2.1. Problema general.....	7
1.2.2. Problemas específicos.....	7
1.3. Objetivos de la Investigación.....	7
Objetivo general.....	7
1.3.1. Objetivos específicos.....	7
1.4. Justificación e Importancia de la Investigación.	8
1.5. Importancia de la investigación	
.....	10
1.6. Limitaciones.....	12
Capítulo II: Marco Teórico.....	13
2.1. Antecedentes.....	13
2.1.1. Internacionales	14
2.1.2. Nacionales.....	16
2.2. Bases Teóricas.....	19
2.3. Definición de Términos Básicos.....	28

Capítulo III: Metodología de la Investigación....	31
3.1. Enfoque de la investigación	31
3.2. Tipo de Investigación	32
3.3. Diseño de la Investigación.....	32
3.4. Categorías	32
3.5. Población y muestra	34
3.6. Técnicas e Instrumentos de Recolección de Datos	34
Capítulo IV: Resultados	37
4.1. Análisis de los Resultados	37
Conclusiones	51
Recomendaciones.	54
Referencias bibliográficas	57
Anexos	60

Introducción

El presente trabajo de investigación, se propone analizar desde un punto de vista doctrinario y jurídico la controversia existente sobre la aplicación del principio de presunción de inocencia con el mandato de detención, solicitud que realiza el del Ministerio Público de manera indiscriminada, la misma que el Poder Judicial como órgano encargado dicta la medida sin considerar y valorar el principio de presunción de inocencia y en muchos de los casos inclusive basándose sobre presunciones.

Frente a este hecho, de la privación de la libertad el mismo que inclusive muchas veces ha sido por presión mediática o política, el Tribunal Constitucional, ha venido manejando diferentes posiciones, con relación a la aplicación y protección del principio de presunción de inocencia, por lo que en la presente investigación analizaremos, la doctrina jurisprudencial sentado por el Tribunal Constitucional al resolver los procesos constitucionales de habeas corpus, con relación a la prisión preventiva, prescrito en el proceso penal, donde inclusive se manejan algunos presupuestos; sin embargo, el presente trabajo no estudiará la institución de la prisión preventiva señalada en la norma adjetiva penal, sino estará orientada, analizar como el Tribunal Constitucional, viene interpretando la prisión preventiva, con relación a la vulneración del principio de presunción de inocencia.

Se debe tener en cuenta la injerencia que supone la privación de la libertad contra alguien que se presume su inocencia, partiendo de instrumentos internacionales de derechos humanos, que han desarrollado la relación existente entre el principio de presunción de inocencia y el principio de proporcionalidad, y la probabilidad que pueda existir para determinar la responsabilidad de quien es privado de su derecho a la libertad.

Así, el problema de investigación se centra en analizar los criterios que el Tribunal Constitucional utiliza para revocar los mandatos de prisión preventiva dictada por los jueces cuando se vulneran los derechos fundamentales en especial el derecho a la libertad. La presente investigación tuvo un enfoque cualitativo, la población se concentró en 13 sentencias o ejecutorias emitidas por el Tribunal Constitucional 03 de los cuales constituyen procesos mediáticos, el listado de estas ejecutorias está comprendido en la categoría 1 de la investigación, el mismo que esta relacionado al principio de presunción de inocencia y la prisión preventiva.

Por otra parte, una búsqueda de la literatura sobre las categorías de estudio permitió conocerlas para construir y elaborar el ficha de observación que nos ha permitido conocer de manera mucho más precisa como el Tribunal Constitucional viene aplicando la ponderación cuando se trata

resolver resoluciones emitidas por el órgano jurisdiccional donde vulneran derechos fundamentales. El diseño de investigación fue no experimental donde se tuvo que recurrir a la hermenéutica para mejor comprensión.

Los objetivos trazados están relacionados a analizar si los derechos fundamentales de las personas investigadas que purgan prisión preventiva se veían afectados por no aplicar correctamente el principio de presunción de inocencia, tanto más que la interpretación de dicho principio no lleva a pensar que los imputados gozan del principio de presunción de inocencia.

El presente trabajo de investigación admite el enfoque cualitativo, puesto que utilizo instrumentos y técnicas de acuerdo con el problema objeto de la investigación, como son el análisis de documentos.

Los conocimientos jurídicos, tanto de carácter científico como filosófico, se obtienen metódicamente; es decir, se alcanzan a partir de vías adecuadas, de procesos lógicos; no se adquieren por mera casualidad, sino que exigen un esfuerzo intelectual de búsqueda. En este sentido, el método hermenéutico desempeña un papel importante, pues además de ser un medio idóneo que nos conduce al conocimiento jurídico, nos ayuda, como plan reflexivo de trabajo, a sistematizar, integrar y vincular de manera coherente los conocimientos mencionados, así como a transmitirlos.

Capítulo I: Problema de la Investigación

1.1. Descripción de la Realidad Problemática

En el Perú, los operadores del Derecho vienen aplicando de manera indiscriminada el mandato de detención, sin corroborar la plena existencia del principio de presunción de inocencia prescrito artículo 2° inciso 24 letra e) de la Constitución Política del Estado de 1993, es decir dicho principio, está reconocido como derecho fundamental de la persona; este principio constitucional está íntimamente ligado a otro derecho fundamental como es el derecho a la libertad, el mismo que es limitado cuando se vulnera la Ley, es decir cuando estamos frente a un *status negativus*, cuando se ve limitado al infringir la ley penal.

Para entender y analizar de mejor manera al principio de presunción de inocencia debemos analizar el derecho a la libertad, que es sin duda un derecho fundamental y esencial en la naturaleza y desarrollo del ser humano, considerándose una de los atributos más nobles, y que la persona no sea privada de su libertad por arbitrariedades u otras razones ajenas a las de la comisión de un delito, y que esta presunción sea avalada fehacientemente con medios probatorios idóneos que acrediten su participación y responsabilidad en los hechos criminosos, no solamente que exista una sospecha sino que sea probada dicha infracción de la Ley penal.

La libertad del imputado en un proceso penal, constituye la regla general, es decir sólo se le debe privar de su libertad cuando exista una sentencia condenatoria consentida, respetando el debido proceso, no se le puede privar de su libertad por sospechas, el Ministerio Público no puede ejercer esa prerrogativa de solicitar al Juez un mandato de detención sólo por una presunción, o por creer que puedan existir indicios que hagan suponer que pueda evadir la justicia, para evitar esas suposiciones, el Ministerio Público previamente tiene que investigar tener plena convicción que la persona ha cometido el ilícito penal, tener los medios probatorios suficientes, que acrediten el hecho criminoso,

sólo así se estaría privando de su libertad, salvo que se trate de una flagrancia, donde el principio de presunción de inocencia se desvanecería por la carga de la prueba al momento de capturar a la persona.

Y es justamente que el Código Procesal Penal en el artículo II del Título Preliminar señala que “toda persona imputada de la comisión de un hecho punible es considerada inocente, y debe ser tratada como tal, mientras no se demuestre lo contrario y se haya declarado su responsabilidad mediante sentencia firme debidamente motivada. Para estos efectos, se requiere de una suficiente actividad probatoria de cargo, obtenida y actuada con las debidas garantías procesales. En caso de duda sobre la responsabilidad penal debe resolverse a favor del imputado”, señalando además que: “Hasta antes de la sentencia firme, ningún funcionario o autoridad pública, puede presentar a una persona como culpable o brindar información en tal sentido”.

Se tiene que el fundamento de este principio está relacionado al principio de *indubio pro homine* o pro persona, donde la persona humana viene a ser el fin supremo de la sociedad y del Estado, conforme lo prescribe el artículo 1º de la Constitución y por tanto constituye uno de los pilares de todo el ordenamiento jurídico, y por otro lado, el principio de presunción de inocencia viene a ser el fundamento del proceso penal dentro de un Estado de Derecho, dejando al legislador tome una decisión en cuanto se refiere a la privación de la libertad

Desde la perspectiva del Derecho Constitucional la presunción de inocencia como derecho fundamental tiene varias manifestaciones, dentro de ellas está la de demostrar que la carga de la prueba es responsabilidad de la parte acusadora, es decir el inculcado no tiene la obligación de probar su inocencia; la aplicación del principio pro reo señalado en el inciso 11 del artículo 139º de la Constitución, obliga al juez a absolver al imputado debido a la ausencia de elementos probatorios que puedan enervar la presunción de inocencia; y

cuando se presume la inocencia del imputado, su detención será una circunstancia excepcional.

Se debe tener en cuenta que el principio de presunción de inocencia no es un principio absoluto es relativo, tanto más que se produce cuando se demuestra la culpabilidad de una persona mediante una sentencia firme y debidamente motivada o excepcionalmente cuando en la etapa preliminar se demuestra con medios probatorios fehacientes sobre la comisión del ilícito penal, tanto más que la tecnología puede coadyuvar a determinar la culpabilidad de una persona.

En ese sentido, la presunción de inocencia comienza a ser interpretada por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, como un derecho que protege la dignidad de la persona humana, frente a cualquier acción sancionatoria o limitativa de derechos, impuesta al margen de un proceso judicial, o un procedimiento sancionador administrativo o laboral.

Esta interpretación, permite que la presunción de inocencia alcance un valor constitucional como garantía de acceso a la Justicia, y que nos permite garantizar un adecuado ejercicio de nuestros derechos dentro de un Estado Constitucional de Derecho, donde las garantías constitucionales están sobre cualquier otra norma, de tal suerte que aplicando este principio en un proceso penal se estaría garantizando el debido proceso, pues la carga de la prueba es de parte del Estado a cargo del Ministerio Público, no es del imputado, como se ha venido tratando o aplicando en nuestro medio, el imputado no tiene por que demostrar su inocencia, por el contrario la inocencia se presume desde que es citado al proceso.

Este hecho en nuestro medio, no ha sido debidamente desarrollado tanto más que la mayoría de los hechos, inclusive aquellos llamados emblemáticos han sido motivados y seguidos por los medios de comunicación, es decir de una u otra forma este principio de presunción de inocencia ha sido manejado erróneamente por los medios de comunicación quienes han venido mediatizando y generando una serie de desconcierto dentro de la

sociedad, justamente por no darle el valor doctrinario y constitucional a tan importante principio constitucional.

Y es justamente esta interpretación la que permite que el principio de presunción de inocencia alcance doctrinalmente su valor constitucional indiscutible como una garantía de acceso a la Justicia, es decir un adecuado acceso a la tutela jurisdiccional efectiva, abriéndose de esta forma el paso para desarrollar a través de la jurisprudencia donde se considera a la presunción de inocencia como un derecho al servicio de un proceso justo y equitativo, asegurando y garantizando los derechos fundamentales del imputado dentro del proceso penal o de otro proceso, ya sea este administrativo o laboral, hasta que no se emita la resolución final consentida; es decir la presunción de inocencia genera protección frente a la arbitrariedad que pudiera llevarse a cabo por parte del Ministerio Público o del Juzgado de privar de su libertad a una persona sin contar con los medios probatorios suficientes que demuestre su culpabilidad, evitándose de esta forma que existan juicios mediáticos o abuso policial los mismos que afectarían otro derecho constitucional como es el derecho al honor. En el Estado Constitucional de Derecho, los derechos fundamentales como el derecho a la presunción de inocencia, adquieren una dimensión fundamental como valores supremos en la vida del Estado, donde las instituciones estatales deben tener en cuenta el principio de presunción de inocencia con la finalidad de garantizar el debido proceso y evitar violaciones a los derechos humanos.

Es importante tener que realizar una reforma en el proceso penal, puesto que para investigar para denunciar a los ciudadanos, el Ministerio Público previamente tiene que tener los medios probatorios suficientes, antes de iniciar la investigación y no empezar la investigación para buscar medios probatorios, bajo esa óptica se vulnera el derecho de presunción de inocencia, y nos lleva a cometer una serie de errores que terminan muchas veces vulnerando los derechos fundamentales como la libertad y el honor.

1.2. Planeamiento del Problema

1.2.1 Problema general

¿La prisión preventiva vulnera el principio de presunción de inocencia en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional?

1.2.2 Los problemas específicos:

- ¿Los derechos fundamentales de las personas investigadas, privadas de su libertad son vulneradas al no considerar el principio de presunción de inocencia?
- ¿Para aplicar el principio de presunción de inocencia se considera el principio de ponderación?
- ¿De que manera operan los principios constitucionales en el proceso penal?

1.3 Objetivos de la Investigación

Como objetivos de la investigación tenemos los siguientes:

1.3.1 Objetivo General

Analizar si los Derechos Fundamentales de las personas investigadas que purgan prisión preventiva se ven afectados por no aplicar correctamente el principio de presunción de inocencia

1.3.2 Objetivos específicos

- Determinar si los derechos fundamentales de las personas investigadas, privadas de su libertad son vulneradas al no considerar el principio de presunción de inocencia
- Analizar si para aplicar el principio de presunción de inocencia se considera el principio de ponderación
- Determinar de que manera operan los principios constitucionales en el proceso penal.

1.4 Justificación e Importancia

El presente trabajo de investigación relacionado al principio de presunción de inocencia y la prisión preventiva en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, es para dar a conocer como el máximo interprete de la Constitución en nuestro medio, viene pronunciándose a través de sus ejecutorias con relación al tema de la prisión preventiva en las detenciones provisionales solicitadas por el Ministerio Público para efectos de iniciar una investigación, tanto más que en nuestro medio se ha visto que la influencia de los medios de comunicación han influenciado para que personas que presuntamente se vean involucrados en la comisión de ilícitos penales sean puesto preventivamente en prisión desconociendo por completo el principio de presunción de inocencia tanto más que la prisión preventiva es una medida cautelar provisional que está constituida de presupuestos materiales, los mismos que no son claros teniendo en cuenta que no está debidamente relacionado cuales son los elementos de convicción que le permitan al Juez estimar razonablemente la comisión de un ilícito penal, tanto más que el principio de presunción de inocencia se funda en el hecho de que quién acusa debe tener los elementos de prueba suficientes para solicitar la privación de libertad, tanto mas, que los elementos pueden ser considerados como circunstancias u hechos ajenos a la comisión del Delito que no constituyan prueba alguna.

1.4.1 Justificación teórica

El estudio del derecho como ciencia social, viene evolucionando constantemente no es una ciencia estática, por el contrario día a día vienen desarrollándose nuevas teorías, y nuevos conceptos, actualmente el Neoconstitucionalismo nos plantea la supremacía constitucional, es decir la superioridad de la norma constitucional cuyo contenido se basa en valores y principios que abrazan los derechos fundamentales poniendo de lado la concepción del derecho estático, de aplicación vertical basada

en el derecho positivo, para dar paso a la racionalización de aplicación de la ciencia del derecho.

La interpretación dogmática y jurídica, que se realiza a los principios constitucionales a través del principio de presunción de inocencia, se hace necesario, para poder llevar a cabo la presente investigación, analizando de que forma el Tribunal Constitucional está aplicando e interpretando dicho principio constitucional, cuando se trata de resolver conflictos jurídicos donde se ven involucrados varios derechos fundamentales.

El derecho a la presunción de inocencia es uno de los derechos fundamentales sobre los cuales se construye el derecho sancionador tanto en su vertiente en el Derecho Penal como en el Derecho Administrativo Sancionador. Este derecho tiene como objeto garantizar que sólo los culpables sean sancionados y ningún inocente sea castigado.

Sin embargo, en la realidad, el derecho a la presunción de inocencia ha sido frecuentemente vulnerado. Así, por ejemplo, en la década de los 90, producto de la violencia interna que vivía el país, muchas personas fueron condenadas sin que exista prueba fehaciente de su culpabilidad o su responsabilidad en los hechos esté demostrada más allá de toda duda razonable. La sociedad prefirió privilegiar la seguridad. Años después, cuando la violencia terrorista disminuyó, se revisaron varios procesos vía una comisión de indultos, liberándose a muchos inocentes, o si se quiere a muchas personas cuya participación en actos terroristas no estuvo demostrada más allá de toda duda razonable. Estos excesos se justificaron en nombre de la seguridad y la paz. Se nos puso ante una (falsa) disyuntiva, había que rebajar las garantías procesales si se quería acabar contra el terrorismo.

La situación actual ha mejorado en algo, pero no lo suficiente. Si una persona es investigada por un delito ya se cierne sobre él un halo de culpabilidad, y si su caso es ventilado ante la prensa, él va a tener que demostrar su inocencia si es que no quiere sufrir el estigma que significa ser acusado de un delito. Esto es lo contrario a lo que garantiza la Constitución, toda vez que es el órgano acusador el encargado de demostrar su inocencia. El acusado tiene incluso el derecho a guardar silencio y no a colaborar con la investigación. Mas, si no quiere ser estigmatizado por la sociedad va a tener que demostrar su inocencia, lo cual incluso puede constituir la prueba diabólica: ¿cómo demuestro que no he cometido un delito?

1.4.2 Justificación Práctica

En cuanto a la utilidad social, que enfocamos con el presente tema de investigación, favorecerá a toda aquella persona o ciudadano que requiera del mismo, como un mecanismo para salvaguardar la igualdad de los derechos fundamentales utilizando el principio de presunción de inocencia.

Consideramos que la justificación está dada para la realizar la investigación, la misma que debe aclarar y a la vez dar a la comunidad los alcances doctrinarios y filosóficos del presente trabajo con relación a los fallos del tribunal constitucional al momento de pronunciarse sobre el conflicto de intereses entre dos o mas derechos fundamentales.

Por tanto, la presente investigación aportará al conocimiento de este tema desde un punto de vista reflexivo y crítico sobre la aplicación del principio de presunción de inocencia, al momento de resolver o reconocer derechos fundamentales, de los ciudadanos.

Razón por la cual se considera que una investigación tiene justificación práctica cuando su desarrollo ayuda a resolver un problema o, por lo menos, propone estrategias que al aplicarse contribuirán a resolverlo. (Bernal, 2010)

La sociedad en busca de seguridad frente al crimen, así como la estigmatización social, ha invertido el fundamento del derecho a la presunción de inocencia. En la actualidad muchas veces el investigado y el acusado son quienes deben de probar su inocencia, vulnerándose así también su derecho al silencio. Es decir, la carga de la prueba se ha invertido, lo cual es contrario a los enunciados constitucionales. Por otro lado, es el imputado quien tendrá únicamente la carga de la argumentación de la duda razonable, es decir, la sustentación de que existe otra hipótesis razonable en su defensa que explique los hechos del caso. Por último, señala el autor que, la solución no es rebajar el estándar de prueba, criterio decisor para condenar, sino mejorar los mecanismos de investigación de los delitos y otorgar mayores recursos a los órganos de investigación.

1.4.3 Justificación metodológica

En cuanto a la metodología jurídica, el estudio del presente tema de un modo sistemático, documentado e histórico abarca diversas experiencias en el país, sobre todo con una visión integradora en la aplicación del principio de proporcionalidad y ponderación, para arribar a los hallazgos y conclusiones como fundamento de una propuesta jurídica constitucional.

Hace referencia a procedimientos y formas de accionar o de tratar el objeto de estudio. (Ruiz, 2007)

1.5 Importancia de la investigación

La importancia de la investigación es dar a conocer si el Estado a través del *ius puniendi* tiene la facultad de sancionar a las personas por la comisión de un ilícito penal,

respetando los derechos fundamentales de dicha persona, no se puede suponer o presumir la culpabilidad, es decir, no podemos pensar que ¿se presume la culpabilidad si no se prueba la inocencia?, esa idea es errada, pues la inocencia se presume y a culpabilidad se prueba; si partimos de esa premisa, el Estado debe garantizar el principio de presunción de inocencia y regular la prisión preventiva cuando se tenga los medios probatorios irrefutables que la persona que será procesada es el autor del ilícito penal.

Dentro de ese contexto se tiene que la ciudadanía viene siendo amenazada y violentada a diario a través de diferentes delitos que se comenten muchas veces con bastante impunidad, razón por la cual los ciudadanos exigen a todos los operadores del Derecho que apliquen de manera drástica el poder sancionador del Estado, y priven de su libertad a justos y pecadores, valiéndose para ello de los medios de comunicación, redes sociales y otros medios de comunicación que ponen en jaque a los jueces y fiscales quienes al final son lo que van a resolver sobre la condición jurídica de los detenidos; y es justamente la presión ejercida por la sociedad que hacen que los operadores del Derecho se vean muchas veces presionados a disponer las prisiones preventivas mediáticas, es decir, inician el proceso penal con el investigado en prisión vulnerando de esta manera el principio de presunción de inocencia, con todas las consecuencias negativas que esta pueda traer en caso de demostrar lo contrario.

Hoy en día vemos que los miembros del Ministerio Público han hecho de la prisión preventiva un instrumento que les permite iniciar la investigación y a la vez calmar los ánimos enfurecidos de la sociedad, quienes al no ver requerimiento de prisión preventiva sobre la comisión de un supuesto delito, consideran al fiscal o al juez como cómplices como corruptos, como si existiera un previo arreglo entre los investigados y los operadores del derecho. Es por ello que en la mayoría de los casos sobre todo aquellos que son llamados mediáticos vemos que por casi nada es decir sin contar con ningún

medio probatorio que incrimine al investigado, solicitan prisión preventiva con plazos prolongados y excesivos, que hacen suponer como si se tratara de una condena anticipada. Dejando a lado lo dispuesto en el artículo 268° del Código Procesal Penal que señala que sólo se debe dictar mandato de detención en casos excepcionales es decir en última ratio, señalando algunos presupuestos materiales, que en la práctica no se cumple haciendo que la prisión preventiva constituya un abuso y vulnere el derecho a la presunción de inocencia.

Frente a estos hechos, vemos que existe un conflicto entre derechos fundamentales, con instituciones propias del derecho procesal penal como es la prisión preventiva y la presunción de inocencia, razón por la cual los justiciables recurren a través de un proceso de habeas corpus al Tribunal Constitucional, a efectos de reivindicar sus derechos, tanto más que la Fiscalía al momento de solicitar la prisión preventiva lo realiza muchas veces sin tener ningún medio probatorio, y muchas veces con sindicaciones e indicios, solicita la detención cuando debería ser todo lo contrario, la Fiscalía debería de iniciar la investigación con medios probatorios confiables que acrediten o determinen la comisión del ilícito penal, solo así debería solicitar la prisión preventiva.

El Tribunal Constitucional a tratado a través de sus ejecutorias desarrollar el principio de presunción de inocencia, frente a la prisión preventiva, sin embargo no ha podido determinar de manera clara o meridiana el valor constitucional del principio de presunción de inocencia como un derecho fundamental.

1.6 Limitaciones

El Estado de Emergencia Sanitaria, es una limitación para la realización del trabajo de investigación, pues de una u otra forma va impedir que se realice una entrevista personal a los magistrados del Poder Judicial por las restricciones dadas, y ver in sito los

expedientes laborales en trámite, sin embargo dicha limitación se subsana puesto que la Sala Constitucional Social de la Corte Suprema de Justicia a través de su página web, viene publicando de manera sistemática toda su producción intelectual académica y doctrinaria así como la jurisprudencia especializada, que nos permitirá analizar los documentos para la realización del presente trabajo de investigación.

Capítulo II: Marco Teórico

2.1. Antecedentes

Como antecedentes de la investigación hemos considerado los siguientes:

2.1.1. Antecedentes internacionales

(García F. J., 2019) en su tesis titulada *“El derecho Constitucional a la presunción de inocencia y la prisión preventiva en el Ecuador”*, sostiene que pese a la importancia del principio constitucional de la presunción de inocencia, no está bien comprendido por los jueces de garantías penales, fiscales, policías abogados en ejercicio libre y ciudadanía en general, por que no existe en el Ecuador una cultura constitucional de respeto a la dignidad de la personas y a los derechos humanos, lo cual significa que no están preparados para vivir en un Estado Constitucional de Derechos y Justicia, y como consecuencia de ello atropellan los derechos de las personas inocentes que a título de prisión preventiva han permanecido en un Centro de Rehabilitación por varios meses y a veces por años, para luego obtener una sentencia que confirma la presunción de inocencia.

Señalando a demás que la prisión preventiva es una medida cautelar personal extrema y de excepción tal cual lo señala la Constitución de la República, razón por la cual el fiscal al momento de solicitarla y el juez de garantías penales al dictarla casi nunca la motivan, es decir no cumplen con los requisitos constitucionales, por lo que se violenta varios otros derechos como el derecho a la libertad, la privacidad, la dignidad, el derecho a la defensa.

Concluyendo que el “derecho constitucional a la libertad, es un derecho que como fundamental debe ser preservado para cualquier persona, pero cuando se ve limitado por el cometimiento de una infracción penal, esa limitación está respaldada por una serie de garantías que señala la Constitución de la República, los Tratados Internacionales de Derechos Humanos, y las Leyes especialmente el Código de Procedimiento Penal”; más aún, “en un estado constitucional de derechos y justicia, cuya característica fundamental es el respeto a la dignidad del ser humano y la consagración del principio de la supremacía de la Constitución sobre cualquier otra norma, esto es los derechos fundamentales como el de presunción de inocencia, adquieren la dimensión de ser valores supremos en la vida del Estado y de la sociedad, que no pueden ser conculcados”.

(Cruz, 2016) en su tesis titulada “*Análisis sobre la existencia de presunción de inocencia en la prisión preventiva oficiosa dentro del nuevo sistema de justicia penal en México*”, investiga que el sistema de justicia penal en México adquiere un corte acusatorio, adversarial y oral, teniendo como base los principios procesales de publicidad, inmediación, contradicción, continuidad y concentración, partiendo desde los derechos fundamentales de víctimas y personas imputadas, creando nuevas figuras y mecanismos procesales, como los servicios previos al juicio, los medios alternativos de solución de controversias, las suspensiones condicionales del proceso a prueba y los procedimientos especiales.

Llegando a la conclusión que la conceptualización de los preceptos que dan forma al sistema de justicia penal en México y en específico al principio de presunción de inocencia son la manera con la cual el abogado es capaz de darse un panorama, que le permita entender y esclarece las dudas sobre los alcances y limitaciones que tiene para aplicar el derecho, pues la presunción de inocencia es el principio base del sistema legal el cual protege la integridad y dignidad de las personas, pues no se puede tratar como culpable a alguien a quien solo se le imputa un delito, sin demostrar su inocencia en todas las etapas procesales, siendo de este modo que el Estado está obligado a tratar como inocente al imputado

(Villalobos, 2016), en su tesis doctoral titulada “*De juicios paralelos a proceso mediáticos, tratamiento informativo del derecho a la presunción de inocencia y roles periodísticos profesionales en un estudio de casos: Dolores Vázquez (2000-2001), Juan Enciso (2009) y Diego Pastrana (2009)*”, sostiene que: en un “Estado de Derecho, en ocasiones los procesos judiciales no se llevan a cabo en juzgados sino en los propios medios de comunicación. Los denominados juicios paralelos resurgen de tanto en tanto y no por ello debe pensarse que el Periodismo es una perversión.

Los juicios paralelos no son un problema exclusivo de los medios informativos y de sus profesionales sino que también son responsabilidad de la propia Justicia. El difícil acceso a datos y a las fuentes del proceso penal, las continuas filtraciones del sumario cuando éste debería permanecer en absoluto secreto o los errores derivados de una deficiente instrucción que conllevan a una condena anticipada del sujeto son algunos de los males que también ayudan a moldear la circunstancia noticiosa objeto de estudio”.

(Palate, 2016), en su tesis titulada: *“La prisión preventiva establecida en el art. 534 del Código Orgánico Integral Penal por Infracciones de Tránsito y el derecho a la presunción de inocencia”*, señala que: “La ley asegura una adecuada administración de justicia para todo individuo en la sociedad por medio de sus diferentes cuerpos legales que aseguran el cumplimiento de principios y garantías dentro de un Estado, garantías básicas y primordiales como la libertad y la presunción inocencia antes que la culpabilidad”.

“La prisión preventiva establecida en el Código Orgánico Integral Penal aplicada en infracciones de tránsito muy contradictoriamente a lo descrito anteriormente deja vulnerable el principio de inocencia que toda persona indiscutiblemente posee, siempre y cuando se diga lo contrario luego de una sentencia del Juez. En materia de tránsito la prisión preventiva debería ser una excepción, aplicable según el grado de alarma social que esta ocasiona”.

“Dentro de la sociedad las leyes regulan el comportamiento de quienes las conforman y gracias al cumplimiento de estas se logra una armonía, esta armonía no suele ser quebrantada por gusto o capricho del individuo, especialmente en lo que respecta en materia de tránsito, como dicen conocedores de la materia, el conductor de un automotor va por las vías para cumplir diferentes actividades más no para transgredir las normas o hacer caso omiso de las mismas”.

“El disponer de la prisión preventiva para sancionar anticipadamente una infracción de tránsito genera cierto grado de temor al momento de su aplicación debido a que se presume la culpabilidad de la persona antes que su propia inocencia; dando lugar a que conductores opten evitar esta engorrosa situación y no actuar con buena fe permaneciendo en el lugar de los hechos para que se tomen versiones y se verifiquen las circunstancias de la infracción determinando así la naturaleza de los hechos y si son merecedores de esta medida cautelar que antes de corregir a los infractores genera más individuos privados de su libertad y como consecuencia final un incremento en la población carcelaria”.

(Ovejero, 2014), en su tesis doctoral titulada *“Régimen Constitucional de Derecho Fundamental a la Presunción de Inocencia”*, nos dice que “El derecho a la presunción de inocencia, como el resto de Derechos y Libertades recogidos en la Constitución Española de 1978 bajo el título "Derechos y Libertades Fundamentales", es, al igual que

en el resto de las Constituciones Europeas y Americanas, una fórmula abstracta y general en la que se enuncia un derecho subjetivo en directa relación con el concepto de dignidad y del libre desarrollo de la personalidad, y que constituye fundamento del orden político y de la Paz social (art. 10.1 Constitución Española). Como explica Alexy, todos los derechos fundamentales, y por supuesto la presunción de inocencia en particular, son normas complejas, en las que no se definen supuestos de hecho de los que resultan determinadas consecuencias jurídicas, como ocurre en la estructura tradicional que las normas jurídicas utilizan, sino que se emplean cláusulas retóricas, con abundante uso de conceptos de valor para enunciarlos. Por ello, su eficacia positiva, su concreción práctica depende, por necesidad, de la interpretación que quién tiene la máxima responsabilidad en la fijación de conceptos y contenidos jurídico-constitucionales dé de ellos. “El ciudadano, individual o colectivamente, va a poder ejercer tales derechos y libertades, dentro del marco que la concreta interpretación jurídica constitucional de quienes, en los sistemas de justicia constitucional concentrada, conocemos como "jueces constitucionales" den de ellos”. “La interpretación que estos máximos órganos aporten acerca de qué son y en qué medida deben estar protegidos o garantizados los derechos, - el problema del concepto y el problema del contenido de los derechos fundamentales- vinculará al Poder legislativo en la realización de la Ley, al poder Ejecutivo, en tanto en cuanto quedará vinculado por tal interpretación en la ejecución de la Ley; y al Poder judicial, tanto en la aplicación de la Ley al caso concreto, como en la valoración que el propio juez debe hacer de la Ley para la definición de los supuestos de hecho que la Ley describe; para determinar las consecuencias jurídicas que la Ley dispone, y que deberán respetar y estar conformes a la interpretación vinculante de los supremos intérpretes”.

2.1.2. Antecedentes Nacionales

Como antecedentes nacionales relacionados al problema de investigación tenemos los siguientes:

(Gonzales, 2019), en su tesis titulada: “*La presunción de inocencia en su vertiente in dubio pro reo y el momento correcto para su aplicación*”, señala que: “En los últimos tiempos, se ha visto la vulneración de la presunción de inocencia, y no solo por los medios de comunicación sino por los operadores jurídicos (policía, fiscales, jueces, peritos, etc.)”.

“A pesar de que somos un Estado democrático, y en nuestra Constitución expresamente en el Art. 2 numeral 24 literal e, manifiesta que al imputado se debe presumir inocente hasta que no haya una sentencia firme en su contra, se observa la terrible vulneración de la presunción de inocencia en sus diversas manifestaciones”.

“En el presente trabajo se tratará de abordar de una manera didáctica, en qué consiste este principio de la presunción de inocencia como regla de juicio, la aplicación del *in dubio pro reo*, y la sentencia que acoja esta figura, contenga la debida motivación, pues no se busca que el culpable quede como inocente, ni tampoco que siendo inocente quede como culpable, si no que se realiza un correcto uso de la figura estudiada”.

Se sabe que el derecho penal es un medio de control social formal, el más violento, teniendo como forma de sancionar, la pena privativa de libertad, y si fuera el caso de que alguien deba perder su libertad, lo más lógico y correcto es que se demuestre su culpabilidad y ello se fundamente en una sentencia, con la finalidad de garantizar un debido proceso, donde todos los operadores jurídicos actúen bajo las reglas que el ordenamiento jurídico impone, de lo contrario, no se puede privar a un ser humano, por la represión social, o brindar una aparente seguridad jurídica a la sociedad.

(Vega, 2019), en su trabajo de investigación titulado “*Principio de presunción de inocencia en el Perú 2018*”, señala que “En la actualidad vemos que muchos jueces dictan la medida de prisión preventiva, para poder tomarse el tiempo de investigar al procesado, pero que pasaría si el acusado no cometió el delito, y aun así estamos quitándole su libertad por meses o quizás por años.

Pudiendo identificar que la figura de prisión preventiva vulnera el principio de inocencia, tipificado en el numeral 3 del art. 76 de la Constitución Política de la República. Llegando a conclusiones relacionados con la detención preventiva debe dictarse solamente cuando existan indicios mayores que tenga una gran afectación social (evidencias claras), muchas veces estas se dictan solo por situaciones políticas, económicas, atentando al derecho de libertad de las personas, así como la poca importancia que tiene los jueces con relación al grado de afectación que sufre el imputado que ha sido privado de su libertad, que se da principalmente en su estado psicológico: depresión, baja autoestima a demás esto provoca la inestabilidad familiar, entre otros; asimismo, cabe resaltar que se dicta en nuestro país la prisión preventiva de manera desmesurada. Aclarando que los jueces deberían ser capacitados continuamente para crear en ellos un mejor criterio discrecional.

(Ortiz, 2018), en su trabajo de investigación titulado “*La desnaturalización de la prisión preventiva y su afectación al derecho fundamental de presunción de inocencia*”, nos dice que: la investigación tiene como objetivo determinar si, la desnaturalización de la prisión preventiva afecta el derecho fundamental de presunción de inocencia. Para ello, se utilizó el tipo de investigación explicativo y descriptivo con la finalidad de esclarecer los criterios de la desnaturalización de la prisión preventiva, causas y los factores entre la variable independiente (La Prisión Preventiva) y la variable dependiente (Derecho de Presunción de Inocencia) y un diseño transversal causal dado que la variable independiente influye directamente sobre la variable dependiente. Asimismo, se encuentra comprendida en la población jueces y abogados en especializados en materia penal y constitucional, de la cual se extrajo como muestra jueces y abogados especializados en la materia. La información obtenida fortaleció nuestra investigación y por ende incidió de manera determinante en el desarrollo del cuestionario. De los resultados recabados, se ha determinado que el uso excesivo de la Prisión Preventiva es uno de los factores que causa la afectación del derecho fundamental de Presunción de Inocencia de una persona que está siendo procesado en un proceso penal.

(Castillo, 2015), en su tesis que lleva como título “*Revisión periódica de oficio de la prisión preventiva y el derecho a la libertad*”, señala que: con la investigación pretende buscar la incorporación de la revisión periódica de oficio de la prisión preventiva en el ordenamiento procesal penal peruano, en salvaguarda del derecho a la libertad individual, valor supremo que comprende la garantía de la prohibición de injerencias arbitrarias, respetando el principio de presunción de inocencia.

La prisión preventiva no puede durar más allá de un plazo razonable, ni más allá de la persistencia de la causal que se invocó para justificarla, así mismo en un Estado Constitucional de Derecho el Estado está en la obligación de asegurar el carácter temporal de dicha medida, que pueda garantizar los derechos fundamentales reconocidas constitucional e internacionalmente.

(Navarro, 2015), en su tesis titulada: “*La transgresión del derecho de presunción de inocencia por el Ministerio Público de Trujillo*”, señala que. dicho trabajo parte de la realidad observable en el sentido de que los fiscales se resisten al cambio de una vieja cultura inquisitiva por la cultura del nuevo modelo garantista adversarial. Para lo cual, se

plantea el problema de la transgresión de la presunción de inocencia por el Ministerio Público durante los años 2007-2008.

Siendo el tema polémico se parte a lo que Binder llama cultura de la legalidad donde hace un llamado a que todo operador jurídico ponga en práctica. Pero como gritaron a su tiempo Alberdi y Sarmiento, no hay peor carga para nuestra vida cívica que la pesada herencia inquisitorial, fuente de intolerancia, molicie burocrática y privilegio escamoteado a la legalidad. En donde, la presunción de inocencia llamada también garantismo, libertad y verdad por Ferrajoli es conculcada cuando se somete a una investigación a la persona sospechosa.

2.2 Bases Teóricas

2.2.1. Prisión preventiva en el Derecho penal peruano

La prisión preventiva, se encuentra prescrito en el artículo 268° del Código Procesal Penal donde señala, los presupuestos materiales, para la imposición de esta medida, previa a la solicitud del Ministerio Público al Juez de Investigación Preparatoria, si atendiendo a los primeros recaudos sea posible determinar la concurrencia de los siguientes presupuestos:

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

Por otro lado. La casación 626-2013, Moquegua, determinó criterios procesales, para llevar la audiencia de prisión preventiva, señalando que la motivación es un elemento importante, en la resolución que otorga esta medida, asimismo, señala dos presupuestos materiales adicionales, que se deben verificar antes de que se declare fundada, siendo estas la duración y la proporcionalidad de la prisión preventiva.

2.2.2. La prisión preventiva.

Según (Gómez Colomer, 2014) señala que la detención preventiva es una: “Medida privativa de libertad, emanada del juez competente, de duración indefinida, y esencialmente provisoria, que tiene como necesario durante el desarrollo de un proceso

penal y con el objeto de asegurar los fines del procedimiento” (Gómez, 2007). El autor, al referirse a la duración indefinida, hace referencia al lapso de tiempo de esta medida, siendo así, sería inconstitucional determinar una medida que tenga incertidumbres de su duración, y que dicho sea de paso versión que no compartimos, más en cuanto a su provisionalidad si la compartimos toda vez que aún no es una pena definitiva.

En el mismo sentido el jurista Cubas Villanueva, sostiene que “la prisión preventiva, consiste en la total privación del imputado de su derecho fundamental a la libertad ambulatoria, mediante su ingreso a un centro penitenciario” (Cubas, 2009), en un centro penitenciario donde también se encuentran los presos sentenciados, de esta manera aparejando la calidad jurídica, de los mismos, situación desde ya violatoria de la libertad ambulatoria y la presunción de inocencia.

2.2.3. Principio de Presunción de Inocencia

La palabra “presunción”, de conformidad a la Real Academia, proviene del latín “*praesumptio*”, que significa, hecho que la ley tiene por cierto sin necesidad de que sea probado, el término inocencia, del latín “*innocentia*”, exención de culpa en un delito o en una mala acción.

Toda persona, involucrada en una comisión de delito es considerada inocente, mientras no haya sido declarado judicialmente su responsabilidad, por más que este dentro de un centro penitenciario bajo una orden de prisión preventiva, y por lo tanto debe ser tratado como tal. Para estos efectos, se debe requerir una exhaustiva actividad probatoria de cargo, con la observancia de la debida garantía procesal (Peña, 2013).

Siendo así, “la presunción de inocencia es el derecho a que tienen todas las personas que se consideran a priori, como regla general a ellas actúan de acuerdo a la recta razón comportándose de acuerdo a los valores, principios y reglas del ordenamiento jurídico, mientras un juez competente no adquiriera la convicción, a través de los medios de prueba legal, de su participación y responsabilidad en el hecho punible. (Nogueira, 2005). Solo se determinará la culpabilidad de un procesado dentro de un juicio oral, dictada por un juez y debidamente motivada, y en igualdad de armas.

En esa misma línea de pensamiento, se señala que: Dentro de un proceso penal, los hechos suscitados, deben ser materia de probanza y no simples presunciones (*facta non praesumuntur, sed probantur*). La carga de la prueba, corresponde a quienes controlan y

dirigen la imputación, el procesado será considerado mientras no se demuestre lo contrario. De conformidad al código penal adjetivo peruano, la carga de la prueba, le corresponde al fiscal incisos 1 y 4 del artículo 159° de la Constitución y artículo IV. 1 del Código Procesal Penal, y de manera excepcional, en el ofendido cuando el ejercicio de la acción es privada artículo 108°. 2. D, del código procesal penal.

2.2.4. Derecho a la presunción de inocencia

La presunción de inocencia, como principio fundamental, reviste una presunción *iuris tantum*, cuya implicancia señala que “La presunción de inocencia se mantiene “viva” en el proceso penal siempre que no exista una sentencia judicial que, como corolario del cauce investigatorio llevado cabo con las garantías inherentes al debido proceso, logre desvirtuarla. Mientras ello no ocurra dicho principio debe informar a todos y cada uno de los actos de la judicatura [...]” (Sentencia TC, 2915- 2004, fundamento 12). Es evidente que la presunción de inocencia, se mantendrá viva, solo hasta que el juez determine la responsabilidad de una persona, en la participación de un hecho reñida por la ley penal.

2.2.5. Presunción “*iuris tantum*”

La presunción *iuris tantum*, “determina la exclusión de la presunción inversa de culpabilidad criminal de cualquier persona durante el desarrollo del proceso, por estimarse que no es culpable hasta que así se declare en Sentencia condenatoria, al gozar, entre tanto, de una presunción ‘*Iuris Tantum*’ de ausencia de culpabilidad, hasta que su conducta se reprochada por la condena penal, apoyada en la acusación pública o privada” (Monatñez, 2018). En la práctica procesal, ante un requerimiento de prisión preventiva, es el mismo imputado, quien deberá demostrar que no se encuentra dentro de los presupuestos de la prisión preventiva.

2.2.6. La Prisión preventiva y el principio de presunción de inocencia

El derecho de presunción de inocencia [arts. 2.24. e] de la Constitución peruana y II.1 del Título Preliminar del Código Procesal Penal es uno de los principales límites de la prisión preventiva. Ese derecho implica que toda persona imputada de la comisión de un hecho punible sea considerada inocente y tratada como tal, mientras no se demuestre lo contrario mediante una sentencia firme debidamente motivada. De conformidad, al contenido que se asigne a la presunción de inocencia, se determinara, la legalidad de la procedencia de una medida cautelar en un proceso penal. (Gonzalo, 2009).

Mediante una audiencia previa, se desarrollará, la procedencia de la prisión preventiva; garantizándose la imparcialidad del juez, por la separación de roles, donde ya no se contamina con los perjuicios de la investigación, y ya no tiene la carga de la prueba. Dejando atrás esas prácticas inquisitivas, señaladas en el código anterior, ahora el juez previo conocimiento de lo alegado por las partes procesales, determinara su decisión. (Loza, 2014). Aquí trasluce el principio de igualdad de armas, donde el imputado en audiencia pública, demostrara su inocencia, mediante la presentación de medios probatorios, para desvirtuar la acusación fiscal.

Prueba de la coexistencia de la presunción de inocencia y la prisión preventiva es que los instrumentos internacionales de derechos humanos regulan no solamente la presunción de inocencia, sino también la posibilidad de privar de libertad al imputado durante el proceso. Así, la Convención Americana de Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos establecen la presunción de inocencia como un principio fundamental, pero prevén también la posibilidad de que el imputado sea detenido, al disponer que toda persona detenida tiene derecho a ser juzgada en un plazo razonable. (Rodríguez, 2009).

2.2.7. Objetivos de la prisión preventiva

Uno de los objetivos del Derecho a la Presunción de Inocencia es que ninguna persona inocente sea sancionada o castigada, este principio se funda en el principio de la dignidad humana, para (Nino, 1989), “el principio de dignidad es un principio que sirve como criterio rector acerca de cómo deben ser tratados los seres humanos por ser tales. Uno de las características de este principio es que las personas deben ser tratadas de acuerdo a las decisiones, intenciones o declaraciones de voluntad que hayan tomado en su vida”, es decir, las personas “sólo deberían ser merecedoras de un beneficio o un perjuicio en virtud de sus decisiones o actos, más aun, en el caso de la imposición de sanciones donde el Estado le privará de su libertad u otro derecho fundamental por la comisión de una infracción”.

Como sostiene (Landa, 2014), “en todo Estado constitucional democrático, la potestad de administrar justicia debe estar enmarcada dentro de los cauces constitucionales; es decir, en observancia de los principios, valores y derechos fundamentales que la Constitución consagra y reconoce. Esto es así porque la Constitución, a partir del principio de supremacía constitucional, sienta las bases constitucionales sobre las cuales

se edifican las diversas instituciones del Estado; a su vez, dicho principio exige que todas las disposiciones que integran el ordenamiento jurídico deben ser acordes con lo que la Constitución señala”.

Hans Kelsen, en su obra *la Teoría Pura del Derecho*, señala entre otras cosas que la pena es la norma que devuelve la confianza a la sociedad, el Derecho Funciona si no hay delincuentes, es decir Kelsen denomina al positivismo jurídico como el funcionalismo, donde la culpabilidad es por no ser fiel a la norma y la pena es para devolver la confianza a la normas. (Kelsen, 1982).

Por su parte (Lucchini, 1995), señala que la presunción de inocencia “en sus orígenes se tomo como un estado de pureza absoluta; la lectura fue ideológica, se afirma que las personas al nacer llegan al mundo inocentes, y ese estado pervive en su existencia hasta la muerte. La aplicación en el proceso penal de esta idea se transmite con igual intensidad; sólo la sentencia judicial puede variar el estado de inocencia. Y por eso cuando el Juez “absuelve”, declara y confirma dicho estado de inocencia, mientras que la condena es constitutiva, pues a partir de ellos nave un estado jurídico nuevo”.

Para (Ferrajoli, 2001) la presunción de inocencia, “expresa a lo menos dos significados garantistas a los cuales se encentra asociada que la regla de tratamiento del imputado, que concluye o restringe al máximo la limitación de la libertad personal y la regla de juicio, que impone la carga acusatoria de la prueba hasta la absolución en caso de duda”.

La presunción de inocencia para (Noguera, 2006) “es el derecho que tienen todas las personas a que se considere a priori como regla general que ellas actúan de acuerdo a la recta razón, comportándose de acuerdo a los valores, principios y reglas del ordenamiento jurídico, mientras un tribunal no adquiera la convicción, a través de los medios de prueba legal, de su participación y responsabilidad en el hecho punible determinada por una sentencia firme y fundada, obtenida respetando todas y cada una de las reglas del debido y justo proceso, todo lo cual exige aplicar las medidas cautelares previstas en el proceso penal en forma restrictiva, para evitar el daño de personas inocentes mediante la afectación de sus derechos fundamentales, además del daño moral que eventualmente se les pueda producir”.

Asimismo, tenemos que “la prisión preventiva es sin duda alguna la más grave y polémica de las resoluciones que el órgano jurisdiccional puede adoptar en el transcurso del proceso penal. Pues, se priva al imputado de su derecho fundamental a la libertad, para

la teoría es un prematuro estadio procesal en el que, por no haber sido todavía condenado, se presume su inocencia”. (Gimeno Sendra, 1987).

El derecho de presunción de inocencia consagrado en el artículo 2 inciso 24 letra e) de la Constitución que prescribe que toda persona es considerada inocente mientras no se haya declarado judicialmente su responsabilidad, concordante con el artículo II.1 del Título Preliminar del Código Procesal Penal, se constituye una de los principales límites de la prisión preventiva. “Ese derecho implica que toda persona imputada de la comisión de un hecho punible sea considerada inocente y tratada como tal, mientras no se demuestre lo contrario mediante una sentencia firme debidamente motivada. Es por esta razón que la legitimidad de toda tutela preventiva en el orden penal depende del contenido que se asigne a la presunción de inocencia”. (Pujadas Tortosa, 2008)

Para (Chávez, 2013) “La prisión preventiva -o el sometimiento por parte del Estado de una persona sospechosa de haber cometido un delito a una medida de privación de libertad previa a la comprobación judicial de culpabilidad- suele describirse como un enfrentamiento entre dos intereses igualmente valiosos: por un lado, la defensa del principio de presunción de inocencia, por el cual nadie puede ser considerado ni tratado como culpable hasta que sea comprobada su responsabilidad; por el otro, la responsabilidad del Estado de cumplir su obligación de perseguir y castigar la comisión de hechos delictivos y la violación de valores jurídicos protegidos, mediante la garantía de que el imputado estará presente durante el juicio en su contra, la investigación se pueda llevar a cabo sin obstaculizaciones indebidas y que aquellos que sean encontrados penalmente responsables cumplan con la pena impuesta”.

(Ferrajoli, 2001) señala que “El principio de inocencia, en su carácter de *in dubio pro reo*, existe desde el Derecho Romano. Es un principio que dejó de ser relevante durante la Baja Edad Media debido a las prácticas inquisitivas prevalecientes, en que la duda sobre la inocencia significaba culpabilidad. El antecedente moderno más remoto se encuentra en la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, producto de la Revolución Francesa de 1789, que da fundamento a la necesidad de un juicio previo para cualquier persona. El artículo 9o. de la Declaración señala”: “Puesto que todo hombre se presume inocente mientras no sea declarado culpable, si se juzga indispensable detenerlo, todo rigor que no sea necesario para apoderarse de su persona debe ser severamente

reprimido por la ley”. “Desde finales del siglo XIX el principio fue duramente atacado debido a la “involución autoritaria de la cultura penalista”.

(Neyra, 2011), al referirse al presunción de inocencia señala: “La presunción de inocencia se encuentra dentro del Código Procesal Penal en su artículo 2° del Título Preliminar, que proscribire lo siguiente: Que establece, que toda persona imputada de la comisión de un hecho punible es considerado inocente, y debe ser tratada como tal, mientras no se demuestre lo contrario y se haya declarado su responsabilidad mediante sentencia firme debidamente motivado, para que estos efectos, se requiere de una suficiente actividad probatoria de cargo, obtenida y actuada con las debidas garantías procesales”.

En cuanto a la prisión preventiva (Zavala, 2014) dice que es: “un acto procesal de carácter preventivo, provisional y cautelar proveniente del titular del órgano jurisdiccional penal que limita la libertad personal del sujeto pasivo del proceso cuando, al reunirse los presupuestos exigidos por la ley, el juez, objetiva y subjetivamente, considera necesario dictarlo con la finalidad de asegurar la realización del derecho violentado por el delito”.

La prisión preventiva, últimamente es bastante cuestionada puesto que las resoluciones de requerimiento carecen de fundamentos legales las otorgan muchas veces por presiones mediáticas o políticas sin fundamento legal alguno, en ese sentido debemos señalar a (Llobet, 2009) “la prisión preventiva consiste en la privación de libertad ordenada antes de la existencia de sentencia firme, por el tribunal competente en contra del imputado”, es decir la prisión preventiva se da al comienzo del proceso antes que termine el juicio.

La Prisión Preventiva

El nuevo Código Procesal Penal denomina prisión preventiva a la llamada detención que se producía al momento de la apertura de instrucción con el Código de Procedimientos Penales, en la cual se decidía la comparecencia o la detención del denunciado.

La prisión preventiva es la medida coercitiva de carácter personal de mayor gravedad reconocida por nuestra legislación, la cual consiste en la privación de la libertad del investigado para lo fines de asegurar su presencia en el proceso penal.

Al respecto, el maestro y jurista CUBAS VILLANUIEVA, Víctor señala que es una medida coercitiva de carácter personal, provisional y excepcional que dicta el Juez de Investigación Preparatoria en contra de un imputado, mediante la cual se restringe la libertad individual ambulatoria para asegurar los fines del proceso penal, aunque siempre

limitada a los supuestos que la ley prevé. Por su parte, los juristas chilenos, citados por el mismo autor, María Inés Horvitz y Juan López Masle señalan que la prisión preventiva consiste en la privación temporal de la libertad ambulatoria de una persona, mediante su ingreso a un centro penitenciario durante la sustanciación de un proceso penal con el objeto de asegurar los fines del procedimiento.

Es decir entonces, son tres los objetivos que se pretende lograr con la imposición de esta medida: a) asegurar la presencia del inculpado durante el desarrollo del proceso penal; b) garantizar el acopio de los medios probatorios en la investigación de los hechos atribuidos al investigado; y c) garantizar la futura ejecución de la pena principal y de la propia reparación civil.

Sin embargo, es necesario señalar que existe un sector de la doctrina que cuestiona la imposición de la prisión preventiva como medida coercitiva de carácter personal, por considerar que vulnera de manera clara y manifiesta el derecho constitucional a la presunción de inocencia que ostenta todo investigado. Así, el profesor Luigi Ferrajoli considera que la aplicación de la medida coercitiva de prisión preventiva es ilegítima e inadmisibles, ya que vulnera el derecho a la presunción de inocencia asociado a la regla de tratamiento al imputado, al excluir o restringir al mínimo su libertad personal. En ese sentido, el referido autor defiende un proceso penal en el que se excluya la aplicación de dicha medida coercitiva, aun cuando exista la posibilidad que el imputado altere las pruebas, ya que, según su posición, ningún principio puede satisfacerse sin costos que el sistema penal debe estar dispuesto a pagar si quiere salvaguardar su razón de ser.

Presupuestos de la medida de coerción personal

El tema de los presupuestos legales para resolver un requerimiento sobre prisión preventiva si fuese el caso, constituye sumamente importante si consideramos que en nuestro país muchas veces la autoridad judicial viene cometiendo abusos al momento de ordenar una medida de tal naturaleza. En ese sentido las más altas autoridades del Poder Judicial se han pronunciado haciendo ver que se estaría cometiendo excesos al aprobarse en determinados casos la prisión preventiva.

En tal sentido SANCHEZ VELARDE, Pablo señala lo siguiente:

“Existen dos presupuestos que la doctrina reconoce y que son de suma utilidad para marcar los lineamientos básicos en la adopción de las medidas coercitivas o cautelares.

El periculum in mora o peligro en la demora, y que radica en el peligro procesal, fuga del procesado, ocultación personal, entorpecimiento de la prueba, ocultamiento de los bienes, etc. El fumus iuris, que es la razonada atribución del hecho punible a una persona y que, al igual que el primer supuesto, se debe de sustentar en suficientes elementos de convicción”.

En tal sentido, se debe tener en cuenta que de acuerdo al artículo 268 de nuestro Código Procesal Penal se han establecidos los presupuestos materiales de la prisión preventiva y que son las siguientes:

“Artículo 268.- Presupuestos materiales

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

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

Como vemos, nuestro Código Procesal Penal establece con suma claridad los presupuestos legales que deben darse para determinar un requerimiento sobre prisión preventiva que presente el Ministerio Público; pero aun así, en los tiempos hemos visto casos de prisión preventiva que sinceramente hace dudar de una actuación judicial justa y equilibrada y sobre todo basada en fundamentos propios de nuestra dogmática penal. Esta situación genera preocupación para las partes procesales y para el público en general, lo cual ha dado lugar a distintas casaciones y acuerdos plenarios de la Corte Suprema de la República a fin de aclarar toda la controversia que ha generado tales hechos.

2.2.8. La Teoría de los Derechos Humanos

Son varios los autores contemporáneos que se han dedicado a desarrollar la Teoría de los derechos fundamentales, dentro de lo más destacados podemos citar a Cesar Landa, Robert Alexy Luigi Ferrajoli.

(García T. V., 2014), con relación a la teoría de los derechos fundamentales hace una introducción refiriéndose a la persona humana, señalando que por emanar de la calidad misma de ser miembros de la especie humana, son exigibles ante la sociedad y el Estado, a efectos que cada uno de sus integrantes pueda alcanzar su plena y cabal realización. De aquí que se dirijan a la persona como tal o en su calidad de ciudadanos.

Estos derechos tienen una expresión formal inacabada y están en continuo desenvolvimiento social, cultural, político y jurídico de lo que se constituye el modo de ser cabalmente hombres. Es decir, son consustanciales con la matriz ontológica de aquellos.

La necesidad de su reconocimiento y protección se ampara en la necesidad de conservar, desarrollar y perfeccionar la autonomía del ser humano en el cumplimiento de sus fines de existencia y asociación. A través de ellos este alcanza su libre e íntegra personalidad; o sea, aluden al derecho de ser genuina y enteramente hombres.

La singularidad de estos derechos radica en que excluyen cualesquiera otro atributo adjetivo como la idiosincrasia, el sexo u otro hecho extraño y ajeno al de pertenecer categóricamente a esa peculiar especie de seres capaces de manifestar razón, deseo, esperanza, frustración, convicción o conciencia. Aun cuando sea aparentemente contradictorio, dicha condición humana es inalienable, pues, como dijera, Ernesto Sábato, “alberga tanto a un santo como a un torturador”.

La referencia a los derechos fundamentales lleva implícita la noción asociada de dignidad humana e historia, ya que de un lado, la primera exige que la sociedad y el Estado respeten la esfera de libertad, igualdad y desarrollo de la personalidad del hombre; y del otro, porque a través de los tiempos este descubre y posteriormente normativiza aquellas facultades que le sirven para asegurar las condiciones de una existencia y coexistencia cabalmente humana.

Sin embargo dentro de la teoría de los derechos Fundamentales Rober Alexy es el ponente más relevante, pues hace un enfoque desde la perspectiva iusfilosófica, Carlos Bernal Pulido profesor de Filosofía del Derecho y Derecho Constitucional de la Universidad Externado de Colombia (Bogotá, en la Presentación del Libro de Robert Alexy, sobre la Teoría de los Derechos Fundamentales (Segunda Edición en castellano) (Alexy, Teoría de los Derechos Fundamentales, 2007), señala que: “La teoría de los derechos fundamentales de Robert Alexy se enmarca dentro de un contexto científico y práctico

bien determinado. El contexto científico es la unión de dos tradiciones, de las cuales la primera constituye el género y la segunda la especie. El género es la tradición de la teoría analítica del derecho. Como el propio Alexy aclara al comienzo de su obra, esta tradición se enfoca en el estudio de los contextos jurídicos, de su estructura y sus relaciones. En este sentido, Alexy sigue la senda trazada en el ámbito continental europeo por autores como Jhering, Savigny, Kantorowitz, Kelsen y Radbruch, y en el ámbito anglosajón por Austin, Hohfeld, Hard y el Dworkin de *Los Derechos en serio*. También desde este punto de vista, la Teoría de los derechos fundamentales representa una aplicación a un ámbito dogmático concreto, de algunas de las conclusiones alcanzadas por Alexy, desde la perspectiva analítica, en su Teoría de la argumentación jurídica. La especie, por su parte, es la tradición de la teoría analítica del derecho público Alemán. Dentro de esta tradición de estudio científico del derecho del Estado y de sus relaciones con los particulares, Alexy es epígono de Gerber, von Gierke, Laband, Jellinek y Kelsen. Alexy presta una particular atención a la teoría de los status, que constituye el núcleo del sistema de derecho públicos subjetivos de Jellinek, y que antes de la Teoría de los derechos fundamentales, podía considerarse como el sistema teórico más completo de análisis de los derechos del individuo en el ámbito del derecho público.

Ahora bien, el contexto práctico de la Teoría de los derechos fundamentales es el de la aplicación de la Ley Fundamental de Alemania, en especial, por medio de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional Federal. La Ley Fundamental de la República Federal de Alemania, adoptada el 23 de marzo de 1949, incluye en su primer título un catálogo de derecho fundamentales. Este título utiliza la denominación “Derechos Fundamentales” (*Grundrechte*) para referirse a los derechos más importantes de los individuos, protegidos por la Constitución, y oponibles frente al Estado.

Para Luigi Ferrajoli la definición teórica que hace sobre los Derechos Fundamentales, citado por (Contreras, 2012) señala que: “Para Ferrajoli, quien ha desarrollado su teoría del garantismo penal en el marco de la escuela analítica del derecho italiana, frente a la pregunta qué son los derechos fundamentales suelen darse dos respuestas diversas, “ambas sustanciales, según se las interprete en el sentido de cuáles son o en el sentido de cuáles deberían ser esos derechos”. La primera respuesta, que es la del iuspositivismo, es aquella según la cual son derechos fundamentales, “por ejemplo en el ordenamiento italiano, la libertad personal, la libertad de expresión, de reunión y de asociación, los derechos a la salud, a la educación y a la seguridad social.”

“La segunda respuesta, que es la del iusnaturalismo, es de naturaleza axiológica, y de acuerdo con ésta, “se deben considerar [como] fundamentales, por ejemplo, el derecho a la vida, la libertad de conciencia, las otras libertades civiles, los derechos a la subsistencia y otros similares, gracias a los cuales se aseguran la dignidad de la persona, o la igualdad, la paz u otros valores ético-políticos que se decida, precisamente, asumir como fundamentales”.

“El problema es, no obstante, que “ninguna de estas dos respuestas pertenece a la teoría del derecho”. Esto porque mientras que la primera representa una tesis jurídica de dogmática positiva, “la segunda es una tesis moral o política, de filosofía de la justicia”. Y en este sentido, “una nos informa acerca de las expectativas que en un determinado ordenamiento han sido normativamente establecidas como derechos fundamentales. La otra prescribe qué expectativas es (o sería) justo, es decir, moral o políticamente justificado, tutelar como derechos fundamentales”. Si bien esta última pareciera consistir en la respuesta que debiera ser considerada por la filosofía del derecho, no es de utilidad práctica, piensa Ferrajoli, sencillamente porque una idea como ésta es puramente normativa “y, por consiguiente, ni verdadera ni falsa”

También es un problema, observa nuestro autor, el que ambas respuestas tengan en común “el hecho de decirnos no qué son sino, respectivamente, cuáles son y cuáles deben ser” estos derechos fundamentales, “exactamente aquello que la teoría no puede ni debe decirnos”. Esto porque lo único que puede (y debe) decirnos la teoría del derecho acerca de los derechos fundamentales, es qué hemos de entender con la expresión «derechos fundamentales» o «humanos».

Para esto, escribe Ferrajoli, sólo podrá servirnos una definición «estipulativa», “ni verdadera ni falsa como tal, sino solamente más o menos adecuada a la finalidad explicativa de la teoría en relación con cualquier ordenamiento, cualesquiera sean los derechos [...] allí tutelados como fundamentales”.

Una definición de «derechos fundamentales» que reúna tales condiciones no puede ser sino una definición puramente «formal», en la medida que no tendrá otro propósito que la identificación de “los rasgos estructurales que [...] convenimos asociar a esta expresión, y que determinan la extensión de la clase de derechos denotados por ella”, cualesquiera sean sus contenidos. (Contreras, 2012)

2.2.9. El populismo penal

Haciendo referencia (Quenta, 2017) el populismo en el derecho penal está referido a la reacción punitiva y la construcción de un nuevo paradigma sobre seguridad ciudadana, señalando que si la criminalidad es un fenómeno social y jurídico, cuya expresión sociológica y política es lo que denominamos comúnmente delincuencia, no es posible alejarla del análisis y estudio serio y científico, como tratamiento previo antes de conocer los alcances del Derecho penal como instrumento de reacción punitiva del Estado, porque en los tiempos actuales de respeto a los derechos y libertades democráticas, el Derecho penal no puede sustraerse de los efectos de aquel fenómeno y de la injerencia política determinativa en la construcción de leyes penales, más allá de la permanente pretensión de justificar el discurso del poder punitivo por el aumento cuantitativo de la criminalidad, discurso que en el debate, no tiene más importancia que la otorgada por la filosofía política, terminando por legitimar el ejercicio de ese “poder de castigar”, como la expresión de la voluntad general del pueblo mediante el mecanismo estatal de los poderes constituidos, algo parecido sucedía con el llamado Derecho penal de la Monarquía Absoluta, donde el rey concentraba todos los poderes de legislar, juzgar y administrar, y legitimaba su “poder de castigar” por el solo hecho de ser soberano, “cuyo contenido se presenta como prueba del progresivo fortalecimiento del poder, nota distintiva de una etapa histórica en la que ya se encuentra asentado el carácter público de la sanción, o penalización de las conductas que provocan o pueden provocar, una determinada alteración en aquella configuración político-social sólo que en ese caso el soberano era el monarca y no el pueblo, y la fuente de legitimidad del poder, era la voluntad de la divinidad y no la voluntad del pueblo.

El Derecho penal, es científico, racional, pero profundamente humano, sin embargo, a partir de la inflación legislativa de las leyes penales producto del poder hegemónico legislativo en la construcción de leyes, que además tiene un carácter eminentemente político, poco a poco se ha ido alejando de sus propios principios y fundamentos, gradualmente deja de ser un instrumento garantizador de los derechos fundamentales, dejando huérfana aquella afirmación del Profesor Juan Carlos Carbonell cuando señalaba que “(...)La Constitución es la norma que define y escoge los valores. Por eso no solamente delimita el campo de acción del Derecho Penal, sino que además fundamenta y limita la actuación de los poderes públicos”. Esa relación indisoluble que existe entre la Constitución y el Derecho Penal a la hora de establecer cánones preceptivos para regular el poder normativo en la construcción jurídica de los delitos y las penas, es lo que

nos permite hablar del fenómeno de la constitucionalización del Derecho Penal, pero paulatinamente, bajo el “obscurantismo de la seguridad ciudadana”, esa relación se está apartando, no solo de las razones de legitimidad constitucional del discurso jurídico punitivo, sino de la propia voluntad jurídica y política del constituyente expresada en la Constitución, hasta lograr transformar el Derecho penal en un “Derecho penal de la Seguridad Ciudadana”, cuyo simbolismo es más fuerte que el de su efectividad, porque discretamente deja de lado los principios básicos del Estado Constitucional de Derecho y el sistema de garantías constitucionales, como elementos esenciales de la civilización jurídica y de la propia seguridad ciudadana, transformándose en un verdadero instrumento de poder político en relación directa con la “atención de las demandas populares”, de ahí surgen vinculadas las concepciones de “seguridad ciudadana” y de “peligrosidad social”, esta última frase para justificar de facto, el alejamiento de los principios y garantías constitucionales.

2.2.10. El populismo mediático.

La definición de la palabra «populismo», por cierto, no es más difícil que la de palabras como «juego», «cálculo» o «religión», pero se complica por no menos de cuatro razones. Primero, los especialistas del tema son a menudo científicos políticos empíricos, quienes parecen ignorar, por un lado, que no necesariamente hay algo común en todas las cosas que se llaman con el mismo nombre, por otro lado, que esto no impide proporcionar definiciones mínimas, incluso por género y diferencia, modeladas en los casos paradigmáticos del fenómeno.

En segundo lugar, los mismos científicos políticos, por las mismas razones, parecen ignorar que hay poco en común entre los populismos «históricos» (ruso, estadounidense, latino-americanos...) y los populismos de hoy. En particular, mientras los populismos históricos eran respuestas más o menos excepcionales a problemas locales de modernización, democratización o industrialización, el populismo hodierno es un fenómeno global.

Tercero, muchos estudiosos del populismo todavía creen que se trata de una doctrina o ideología como las otras, ya sea fuerte, como socialismo, liberalismo o fascismo, o débil, como el nacionalismo, es decir un núcleo de ideas comunes declinadas de manera diferente por la izquierda y por la derecha. En realidad, todo populismo siempre ha sido poco más que un estilo político, es decir, un repertorio de técnicas de movilización sin

pretensiones de coherencia doctrinal, pero terriblemente eficaz en los medios de cada época.

Cuarto, ultimo y mas importante, los diferentes medios –desde el discurso oral en el ágora griego, hasta las redes sociales actuales– no son solo herramientas utilizables por cualquier político: son el medio ambiente de la democracia. Por esta razón, no es suficiente un análisis lingüístico de la demagogia populista, sino es también necesario un enfoque antropológico de la forma de vida contemporánea, donde echa raíces el sentido común populista.

2.3. Definición de términos básicos

Derechos fundamentales

Según la RAE, los derechos fundamentales son todos aquellos derechos declarados por la Constitución y la ley que gozan del máximo nivel de protección por parte del Estado. Es decir, se trata de derechos alienables, inviolables e irrenunciables.

Y que por su propia naturaleza pertenecen a todas las personas. Así, cualquier poder público, debe respetarlos por encima de todas las cosas.

Constitución norma jurídica

El Tribunal constitucional en expediente No 5854-2005-PA/TC, caso de Pedro Andrés Lizama Puelles se refiere al principio jurídico de supremacía constitucional señalando en su fundamento tercero que actualmente el Perú se encuentra en tránsito de un Estado legal de Derecho a un Estado Constitucional de Derecho, es decir se abandona la tesis que se tenía que la Constitución solo era una norma política de ahí su nombre Constitución Política, para dar paso a la concepción de que la Constitución es una norma Jurídica, es decir una norma con contenido vinculante que vincula a todos los poderes del Estado y de esta forma dar paso a la supremacía constitucional.

Presunción de inocencia

Es un principio fundamental del Derecho Procesal Penal que informa la actividad jurisdiccional como regla probatoria y como elemento fundamental del derecho a un juicio justo. La presunción de inocencia tiene como consecuencia que: El imputado goza de la misma situación que inocente. Se trata en verdad de un punto de partida político que asume la ley de enjuiciamiento penal en un Estado de Derecho, punto de

partida que continuó en su momento, la reacción contra una manera de perseguir penalmente que, precisamente, partía desde el extremo contrario. El principio no afirma que el imputado sea, en verdad, inocente, sino, antes bien, que no puede ser considerado culpable hasta la decisión que pone fin al procedimiento, condenándolo.

Principio de inocencia

Es un derecho de toda persona acusada de alguna infracción penal a no sufrir una condena salvo que la culpabilidad haya quedado establecida en una sentencia firme tras un juicio justo.

Antinomias

La antinomia es la situación en que dos normas pertenecientes a un mismo sistema jurídico, que concurren en el ámbito temporal, espacial, personal y material de validez, atribuyen consecuencias jurídicas incompatibles entre sí a cierto supuesto fáctico, y esto impide su aplicación simultánea. (Ródenas, 2012)

Lagunas

Se dice que hay laguna legal cuando no existe ley aplicable al punto controvertido. Ahora bien, no cabe hablar de laguna de ley en los casos siguientes: cuando se trata de materias que no están sometidas habitualmente a las normas jurídicas; cuando la ley puede ser mejorada o cambiada, porque la solución que brinda para el caso a decidir parece defectuosa o injusta. En cambio, puede decirse que hay lagunas de ley, entre otros, en los siguientes supuestos: cuando la misma ley ha dejado de regular voluntariamente una cuestión para la que sólo proporciona una directiva general (laguna técnica «intra legem»); cuando falta una disposición limitativa o de excepción de una norma; cuando aparecen situaciones que el legislador no contempló, pero que tuvo la posibilidad de prever (lagunas posteriores o lagunas secundarias); cuando la falta de previsión normativa del legislador aparece de antemano al promulgarse la ley (lagunas originarias o lagunas primarias). En todos estos casos, la laguna es de ley, pero no es laguna de Derecho. Por tanto, el vacío normativo deberá ser enmendado mediante la integración de la norma jurídica; es decir, utilizando las técnicas adecuadas que permitan solucionar el caso controvertido. Entre estas técnicas, merecen especial atención la analogía y la equidad. (Ródenas, 2012)

Capítulo III: Metodología de la Investigación

3.1. Enfoque de la investigación

El presente trabajo de investigación admite el enfoque cualitativo, puesto que utilizaremos instrumentos y técnicas de acuerdo con el problema objeto de la investigación, como son el análisis de documentos.

(Monje, 2011), refiere que este enfoque es un conjunto de procedimientos exactos, precisos y riguroso de indagación dirigida.

(Grinell, 1997), sostiene que el enfoque cualitativo se basa en los estudios que se han recogido de una evaluación hecha en el campo. El investigador que utiliza esta herramienta está en la condición de comprobar a las conclusiones que ha llegado y plantear nuevos estudios.

El método que utilizaremos en la presente investigación, es el método cualitativo que para (Bernal, 2010) es: “El método cualitativo o método no tradicional: De acuerdo con Bonilla y Rodríguez (2000), se orienta a profundizar casos específicos y no a generalizar. Su preocupación no es prioritariamente medir, sino cualificar y describir el fenómeno social a partir de rasgos determinantes, según sean percibidos por los elementos mismos que están dentro de la situación estudiada”.

“Los investigadores que utilizan el método cualitativo buscan entender una situación social como un todo, teniendo en cuenta sus propiedades y su dinámica. En su forma general, la investigación cuantitativa parte de cuerpos teóricos aceptados por la comunidad científica, en tanto que la investigación cualitativa pretende conceptuar sobre la realidad, con base en la información obtenida de la población o las personas estudiadas.”

Así mismo utilizaremos el método hermenéutico como señala (Villabella Armengol, 2015) “En la ciencia jurídica es válido cuando el centro del estudio lo constituyen normas jurídicas. El sentido más completo en el que se emplea es cuando posibilita precisar el objetivo de la norma jurídica; valorar la correspondencia entre éste y lo que declara; hacer inteligible su estructura; develar el sistema de relaciones que establece con el resto del entramado jurídico; comprender las motivaciones teleológicas de su creación y

desentrañar el condicionamiento ambiental y cultural del momento histórico que lo produjo, y para ello es necesario tener en cuenta al menos cuatro variables: a) gramatical; b) teleológica; c) histórica, y d) sistemática”.

3.2. Tipo de investigación

El tipo de investigación que utilizaremos en el presente trabajo es el básico por cuanto va a generar un aporte teórico; asume el nivel descriptivo. La investigación básica conforme lo define (Zorilla, S. y Torres, M., 1994) viene a ser la búsqueda de una serie conocimientos y de hechos que nos permitan describir, predecir, explicar los fenómenos que se producen tanto en la naturaleza, así como en la sociedad.

3.3. Diseño de la investigación

Como diseño de la investigación utilizaremos el estudio de caso, según (Flick, 2015), este tipo de investigación cualitativa se tomará en serio los casos para poder entender el problema que está siendo estudiado, y gran parte de esta investigación se basa en estudios de la historia y complejidad que cada caso tiene lo cual va a aclarar y entender estos. Además, como diseño de la investigación utilizaremos la hermenéutica.

3.4. Categorías

Como categorías de análisis de investigación se ha considerado los siguientes:

Cuadro de categorías

Objetivo Específico	Categoría o concepto central	Definición	Indicadores
Analizar si los Derechos Fundamentales de las personas investigadas que purgan prisión preventiva se ven afectados por no aplicar correctamente el principio de presunción de inocencia	Principio de presunción de inocencia	Exige que una persona no pueda ser condenada mientras no exista prueba plena de su responsabilidad penal. Si obra contra ella prueba incompleta o insuficiente, no es procedente condenarla sino absolverla	Los derechos fundamentales son horizontales, no existe un derecho fundamental mejor o superior que otro derecho, prevalece el derecho a la libertad como derecho natural
Interpretar los alcances de la protección del derecho a la presunción de	Prisión preventiva	Sometimiento por parte del Estado a una persona sospechosa de haber cometido un	Presupuestos materiales dispuesto en la norma adjetiva penal

inocencia, frente al uso indiscriminado de la prisión preventiva a partir de jurisprudencia emitida por el Tribunal Constitucional.		delito, es una medida de privación de la libertad	
Analizar las falencias en la aplicación del principio de presunción de inocencia, en las peticiones de prisión preventiva solicitadas por el Ministerio Público	Formación garantista	Estado Constitucional de Derecho, la constitución deja de ser una norma política pasa a ser una norma jurídica vinculante	Primacía de la constitución
Profundizar las diferencias dogmáticas entre prisión preventiva y la presunción de inocencia.	Antinomias	La antinomia legal existente entre seguridad y libertad es una problemática del Estado,	Privación de la libertad sin compulsar los medios probatorios
Verificar el principio pro homine con relación a la protección del derecho a la presunción de inocencia y el honor.	Principio pro homine	Todo poder del Estado debe aplicar la norma o la interpretación más favorable a la persona o a la comunidad	La duda favorece al reo

3.5. Población y muestra

Población

Por tratarse de una investigación con enfoque cualitativo, aplicaremos el criterio de selección de unidades de investigación, utilizando la saturación teórica; las unidades de investigación, están conformadas por las sentencias emitidas por el Tribunal Constitucional, tanto más, que los objetivos es dar a conocer si la prisión preventiva solicitada por el Ministerio Público y aprobada por el Poder Judicial, está guardando relación con el principio de presunción de inocencia, al momento de dictar prisión preventiva.

Muestra

Las unidades de investigación estarán conformadas por 13 ejecutorias emitidas por el Tribunal Constitucional, en las cuales se ha pronunciado respeto al principio de

presunción de inocencia, en un mandato de detención preventiva en los años 2015 al 2020.

Para la selección de las unidades de investigación no es necesario consentimiento alguno puesto que dicha documentación se encuentra publicada en la Página Web del Tribunal Constitucional y la Corte Suprema de la República, además por imperio del inciso 20 del artículo 139° de la Constitución Política del Estado Peruano, prescribe el principio del derecho de toda persona de formular análisis y críticas de las resoluciones o sentencias judiciales con las limitaciones de Ley.

3.6. Técnicas e instrumentos de recolección de datos

3.6.1 Técnicas

Entrevista.- Esta técnica nos servirá para realizar preguntas minuciosas y muy bien elaboradas sobre la problemática planteada a expertos en la materia que nos puedan brindar un enfoque desde su especialidad y experticia.

Análisis Documentario.- Esta técnica es la que engloba esta investigación y es vital para poder desarrollar muy bien los conceptos y concretar los objetivos previstos, a través del análisis de los documentos seleccionados para el desarrollo de la materia planteada.

3.6.2. Instrumento

Guía de entrevista. - Mediante este instrumento se aplicará la técnica de la entrevista, el cual contendrá los ítems muy bien elaborados que estarán dirigidos a los especialistas para así obtener la información privilegiada.

Guía de Análisis de documento. - Este instrumento nos va a permitir obtener la información necesaria y valiosa de los documentos referentes a la investigación mediante la técnica del análisis de documentos.

Guía de entrevista – Análisis documental y de información	
Nº	La guía de entrevista servirá para determinar si el Tribunal Constitucional en las sentencias de la muestra, ha cumplido con aplicar las reglas básicas del principio de presunción de inocencia cuando se dispuso la prisión preventiva.
01	El Tribunal Constitucional ha aplicado el principio de presunción de inocencia de manera intuitiva, o siguiendo alguna técnica
02	Si aplico de manera intuitiva, ¿cómo se manifiesta?
03	Si aplico de manera técnica ¿cual es la técnica que ha utilizado?
04	El Tribunal Constitucional aplicó el razonamiento jurídico
05	La jurisprudencia del Tribunal Constitucional cuenta con criterios doctrinarios sólidos que le permita generar una sólida doctrina constitucional sobre la aplicación del principio de presunción de inocencia.
06	Las decisiones tomadas por el Tribunal Constitucional con relación al reconocimiento o no de los derechos fundamentales como el indubio pro-reo, parten de una impredecible discrecionalidad.
07	Existe una adecuada ponderación de los derechos fundamentales
08	Existe una adecuada ponderación de las reglas y principios constitucionales, relacionadas a la aplicación del principio de presunción de inocencia
09	Como resuelve El Tribunal Constitucional en caso de antinomias con relación a las diferencias dogmáticas entre la prisión preventiva y la presunción de inocencia
10	Existen falencias en la aplicación del principio de presunción de inocencia, frente a la prisión preventiva solicitada por el Ministerio Público

3.6.3. Técnicas de análisis

Cómo técnicas de análisis de datos utilizaremos las siguientes:

Teorización

El proceso de teorización utiliza todos los medios disponibles a su alcance para lograr la síntesis final de un estudio o investigación. Más concretamente, este proceso tratará de integrar en un todo coherente y lógico los resultados de la investigación en curso mejorándolo con los aportes de los autores reseñados en el marco teórico referencial después del trabajo de contrastación. (Martínez Miguélez, 2020)

Triangulación

Triangulación de datos: en la cual se utiliza una variedad de datos para realizar el estudio, provenientes de diferentes fuentes de información. (Martínez Miguélez, 2020)

3.6.4. Unidades de análisis

En la presente investigación no se han recopilado datos estadísticos o de laboratorio, solo se cuenta con información documental, la misma que está compuesta doctrina, artículos periodísticos, resoluciones que emite el Tribunal Constitucional, para el análisis de datos debemos seguir las indicaciones señaladas por (Graham, 2012) al señalar que: “El análisis cualitativo implica dos actividades: en primer lugar, desarrollar un conocimiento de las clases de datos que es posible examinar y del modo en que se pueden describir y explicar y, en segundo lugar, una cierta cantidad de actividades prácticas que sirvan de ayuda en el manejo del tipo de datos y las grandes cantidades de ellos que es necesario examinar”.

Capítulo IV: Análisis de Resultados

4.1. Análisis de resultados.

Conforme se tiene expuesto en el presente trabajo de investigación, procedo a plasmar los resultados según corresponde a cada ítem asignado para cada categoría y subcategoría como sigue:

4.1.1. Resultados del análisis de las sentencias del Tribunal Constitucional

Los resultados de la investigación respecto al análisis documental se basan en: Determinar si el Tribunal Constitucional en las ejecutorias o sentencias de la muestra, ha cumplido con aplicar las reglas básicas del principio de presunción de inocencia relacionado a la defensa de los derechos fundamentales, o simplemente sin que exista causa o razón aparente ha resuelto el proceso constitucional de habeas corpus, justificando de la autonomía del Poder Judicial quien fue el que decidió la aplicación de la medida cautelar relacionada con la libertad personal.

Para la investigación i análisis de las sentencias emitidas por el Tribunal Constitucional se acudió al archivo digital especializado con el cuenta el Tribunal, de cuyo resultado se ha podido observar un promedio de 130 sentencias relacionados al tema de vulneración del derecho a la libertad a través del mandato de prisión preventiva sin considerar en absoluto el principio de presunción de inocencia y sin considerar los requisitos de admisibilidad del mismo señalado taxativamente en el Código Procesal Penal, por lo que conforme lo hemos señalado líneas arriba, por tratarse de una investigación con enfoque cualitativo, se aplicó el criterio de selección de unidades de investigación, utilizando la saturación teórica; estas unidades de investigación, estuvieron conformadas por las sentencias emitidas por el Tribunal Constitucional, tanto más, que los objetivos es dar a conocer si la prisión preventiva solicitada por el Ministerio Público y aprobada por el Poder Judicial, está guardando relación con el principio de presunción de inocencia, al momento de dictar prisión preventiva, razón por la cual la muestra de las unidades de investigación estuvieron conformadas por 12 ejecutorias emitidas por el Tribunal Constitucional, en las cuales se ha pronunciado respeto al principio de presunción de inocencia, en un mandato de detención preventiva en los años 2015 al 2020.

Donde se ha verificado si es que se está aplicando debidamente el principio de presunción de inocencia en defensa de los derechos fundamentales, si se está cumpliendo con respetar los presupuesto que esenciales para dictar dicha medida que vendría a ser considera como la de ultima ratio, si están aplicando correctamente la ponderación de los derechos fundamentales y si están resolviendo las antinomias con relación a la protección de los derechos fundamentales, los cuales se plasman en el siguiente cuadro:

Sentencias emitidas por el Tribunal Constitucional del Perú, seleccionadas para el análisis correspondiente.

Tabla 1: Sentencias seleccionadas para el análisis

Nº	Expediente Nº STC	Materia	Fallo
01	00156-2012-PHC/TC César Humberto Tineo Cabrera	Hábeas Corpus	Infundada
02	04780-2017-PHC/TC y 00502-2018-PHC/TC Acumulado Ollanta Moises Humala Tassa y Nadine Heredia Alarcón	Hábeas Corpus	Fundado
03	0618-2005-PHC/TC Ronald Winston Díaz Díaz	Hábeas Corpus	Infundada
04	02534-2019-PHC/TC Keiko Sofía Fujimori Higuchi	Hábeas Corpus	Fundado
05	02915-2014- PHC/TC Federico Tiberio Berrocal Prudencio	Hábeas Corpus	Improcedente
06	03771-2004-PHC/TC Miguel Cornelio Sánchez Calderón	Hábeas Corpus	Infundada
07	04415-2013-PHC/TC Marco Antonio Figueroa Falcón	Hábeas Corpus	Fundado
08	04568-2005-PHC/TC Maritza Yolanda Garrido Lecca Risco	Hábeas Corpus	Infundada
09	07624-2005-PHC/TC Hernán Ronald Buitrón Rodríguez	Hábeas Corpus	Infundada
10	09943-2005-PHC/TC Herminio Lagos Vilcatoma y otro	Hábeas Corpus	Infundada
11	010107-2005-PHC/TC Noni Cadillo López	Hábeas Corpus	Infundada
12	02669-2008-PHC/TC Néstor Yampasi Jihuaña	Hábeas Corpus	Infundada

13	02800-2008-PHC/TC Achahuanco Muriel	Juan de Dios	Hábeas Corpus	Infundada
----	--	--------------	---------------	-----------

La Sentencia emitidas por el Tribunal Constitucional seleccionadas previamente, se ha procedido a realizar el análisis correspondiente conforme a la guía de observación la misma que ha llegando a los siguientes resultados que pasamos a exponer:

Tabla 2: Resultado del análisis documental relacionado a la aplicación del principio de presunción de inocencia.

Lista de cotejo	Sentencias
Se ha aplicado el principio de presunción de inocencia en defensa de los derechos fundamentales	03
Se aplicó de manera intuitiva	09
Se aplicó de manera técnica	02

Fuente propia

Categoría relacionada al principio de presunción de inocencia

Sub categorías o indicadores Los derechos fundamentales derecho a la libertad, no existe derecho fundamental mejor o superior, prevalece el derecho a la libertad como derecho natural.

Como resultado del análisis a la guía de entrevista y documental, se tiene que en sólo 03 sentencias han aplicado el principio de presunción de inocencia fundamentando en el derecho a la libertad individual y el derecho a la libertad personal, conde consideran como derecho de protección del habeas corpus por mandato constitucional, además consideran que la prisión preventiva conforme lo ha señalado la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos debe ser aplicada como *última ratio*, señalando además que dicho Tribunal Constitucional encuentra importante recordar que, tal como ha establecido en su jurisprudencia, el fundamento material del constitucionalismo moderno, presidido por los derechos fundamentales de la

persona, y que, desde luego, es el mismo que sirve de base dogmática a la Constitución de 1993, está cifrado, ante todo, en la libertad del ser humano, sobre la cual tiene derecho a construir un proyecto de vida en ejercicio de su autonomía moral, cuyo reconocimiento, respeto y promoción debe ser el principio articulador de las competencias y atribuciones de los poderes del Estado, es decir están aplicando un principio totalmente garantista acorde a un Estado Constitucional de Derecho, tanto más que el fin supremo de la sociedad y en particular del Estado peruano es la defensa de la dignidad humana conforme lo prescribe el artículo 1º de la Constitución Política, ratificando que sólo se es plenamente digno en la medida de que se tenga. La oportunidad de construir autónomamente un proyecto de vida, respetando los derechos de los demás, entonces la libertad ocupa un lugar primordial en nuestro sistema de valores.

Reiterando dentro de su fundamentación con relación al principio de presunción de inocencia que el Tribunal ya en consolidada jurisprudencia ha sido particularmente enfático en sostener que la prisión preventiva es una regla de última ratio y que una medida que restringe la libertad locomotora, dictada pese a que, mientras no exista sentencia condenatoria firme, al procesado le asiste el derecho a que se presuma su inocencia; cualquier restricción de ella siempre debe considerarse la última ratio a la que el juzgador debe apelar, esto es, susceptible de dictarse solo en circunstancias verdaderamente excepcionales y no como regla general.

En 09 sentencia el Tribunal Constitucional lejos de aplicar el principio de presunción de inocencia y valorar como un derecho fundamental, trata de esbozar algunos argumentos relacionados con el principio de legalidad, el principio del debido proceso tanto jurisdiccional como administrativo, para luego referirse al principio de presunción de inocencia desde la perspectiva de la Convención Americana y del Tribunal Europeo, atendiendo para ello que si la medida de prisión preventiva ha sido otorgada respetan los principios señalado líneas arriba no se estaría vulnerando el derecho a la libertad, es más como regla de juicio, la presunción de inocencia impone que para declarar la responsabilidad penal de una persona se "requiere de una

suficiente actividad probatoria de cargo, obtenida y actuada con las debidas garantías procesales. En caso de duda sobre la responsabilidad penal debe resolverse a favor del imputado" (inciso 1 del artículo 11 del Título Preliminar del Código Procesal Penal).

Esta perspectiva de la presunción de inocencia determina que no puede trasladarse la carga de la prueba a quien precisamente soporta la imputación, pues eso significaría que lo que se sanciona no es lo que está probado en el proceso o procedimiento, sino lo que el imputado, en este caso, no ha podido probar como descargo en defensa de su inocencia.

Por otro lado el Tribunal Constitucional lejos de pronunciar sobre el principio de presunción de inocencia, desarrolla ampliamente las garantías constitucionales sobre la administración de justicia, la misma que se basa en el principio de legalidad procesal, de la legalidad de Ejecutorias Supremas, razón por la cual prefiere analizar la forma, más no el fondo del asunto, pues si bien es cierto el órgano jurisdiccional es completamente autónomo, pero no significa que utilizando o abusando de dicha autonomía puedan vulnerar derechos fundamentales sobre todo si se trata del derecho a la libertad, razón por la cual no aplica las reglas básicas del principio de presunción de inocencia por el contrario esgrime otras instituciones jurídicas propias de la función jurisdiccional; asumiendo que dentro de ellas que la doctrina con relación a que la doctrina establece que la garantía se asienta en ideas fundamentales, cuales son: el principio de libre valoración de la prueba en el proceso penal que corresponde actuar a los Jueces y Tribunales; que la sentencia condenatoria se fundamente en auténticos hechos de prueba, y que la actividad probatoria sea suficiente para generar en el Tribunal la evidencia de la existencia no solo del hecho punible, sino también la responsabilidad penal que en él tuvo el acusado y así desvirtuar la presunción; sin observar el fondo del asunto sin considerar que al momento de valorar la prueba pudieron haber vulnerado algún derecho fundamental, hecho este que demuestra que el principio de presunción de inocencia no se ha aplicado como debe ser buscando llegar o

determinar la vulneración de algún derecho para determinar si se agravio o no al imputado al no haber respetado el principio de presunción de inocencia.

Tabla 3: Resultado del análisis documental relacionado a la aplicación del razonamiento jurídico por parte del Tribunal Constitucional

Lista de cotejo	Sentencias
Se ha considerado adecuadamente el razonamiento jurídico con relación al principio de presunción de inocencia y prisión preventiva	10
No se considerado adecuadamente el razonamiento jurídico con relación al principio de presunción de inocencia y prisión preventiva	03

Elaboración: Fuente propia

Categoría relacionada con la prisión preventiva

Sub Categorías: Presupuesto materiales dispuesto en la norma adjetiva penal

Conforme se desprende de la guía de observación en 10 sentencias emitidas por el Tribunal Constitucional aborda adecuadamente el razonamiento jurídico, en las cuales argumenta adecuadamente sobre la prisión preventiva ya el principio de presunción de inocencia señalando que es un derecho fundamental que esta vinculada directamente con el derecho a la libertad, el mismo que constituye ultima ratio para su aplicación, el Tribunal Constitucional recurre a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, para justificar el razonamiento jurídico con relación a la prisión preventiva, argumentando que la Comisión advierte que la prevalencia del uso de la prisión preventiva en contraposición con los estándares en la materia, responde principalmente a los siguientes enfoques de política y desafíos: a) políticas criminales que proponen mayores niveles de encarcelamiento como solución a la inseguridad ciudadana, que se

traducen en la existencia de legislación que privilegia la aplicación de la prisión preventiva y que restringe la posibilidad de aplicación de medidas alternativas; b) preponderancia de la política de mano dura en los discursos de altas autoridades para poner fin a la inseguridad ciudadana mediante la privación de libertad, y la consecuente presión de los medios de comunicación y la opinión pública en este sentido; c) utilización de mecanismos de control disciplinario como medio de presión o castigo contra las autoridades judiciales que determinan la aplicación de las medidas alternativas; d) inadecuada defensa pública, y e) falta de coordinación interinstitucional entre actores del sistema de administración de justicia; acotando además según la Comisión, las reformas legales que proponen mayores niveles de encarcelamiento como solución a los problemas de seguridad ciudadana, vienen acompañadas de un fuerte mensaje mediático y político que cuentan con un gran respaldo de la opinión pública, obstaculizando con ello, iniciativas tendientes a racionalizar el uso de la prisión preventiva. Estas reformas se traducen principalmente en el incremento de la duración de la prisión preventiva y de los términos procesales para la terminación de esta medida; la ampliación de procedencia de la prisión preventiva más allá de su lógica cautelar; y la inclusión de un catálogo de delitos no excarcelables.

Razón por la cual el Tribunal Constitucional hace notar que es un deber ineludible de todos los jueces de la República que, en el ejercicio constitucional de sus funciones y, principalmente, en la revisión de peticiones fiscales en procesos penales tendientes a restringir el derecho a la libertad individual, resguarden debidamente el derecho a la presunción de inocencia, y las demás garantías constitucionales que toda persona en juicio merece, a través de la emisión de decisiones lo suficientemente motivadas, razonadas y proporcionadas con relación a la teoría del caso y los medios probatorios que el Ministerio Público presente, pues en el caso de identificar no solo falencias en tal requerimiento, sino alguna duda no absuelta por dicha entidad respecto de estas, corresponderá al juez que tutele la libertad del imputado, esto con la finalidad de evitar errores

judiciales tendientes únicamente a perjudicar el desarrollo natural del proceso y la verdad judicial. Así mismo el Tribunal Constitucional realiza un razonamiento jurídico bastante amplio a los presupuesto procesales para dictar prisión preventiva, presupuestos establecidos en el artículo 268° del Código Procesal Penal, como son la existencia de fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito, la sanción a imponerse que sea superior a cuatro años y 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) como son el peligro procesal).

Sin embargo el Tribunal Constitucional en tres sentencias no ha considerado adecuadamente el razonamiento jurídico con relación al principio de presunción de inocencia y prisión preventiva, pues lejos de pronunciar y hacer una evaluación y análisis sobre la prisión preventiva, que hubiera sido justo, justificando su argumentación hace referencia al orden constitucional y al gobierno legítimamente constituido, señalando entre otras cosas que en un Estado constitucional democrático la Constitución no sólo es norma jurídica con fuerza vinculante que vincula a los poderes públicos y a todos los ciudadanos, sino que también es la norma fundamental y suprema del ordenamiento jurídico. Esto es así porque la Constitución, a partir del principio de supremacía constitucional, sienta las bases constitucionales sobre las que se edifican las diversas instituciones del Estado; a su vez dicho principio exige que todas las acciones personales civiles, económicas, sociales y sobre todo militares deben estar de acuerdo con las disposiciones que integran el ordenamiento jurídico que la Constitución señala; eludiendo pronunciarse o analizar sobre la prisión preventiva o el principio de presunción de inocencia.

Tabla 4: Resultado del análisis documental relacionado a los criterios doctrinarios sólidos que le permita generar una sólida doctrina constitucional sobre la aplicación del principio de presunción de inocencia

Lista de cotejo	Sentencias
Existe solida doctrina constitucional sobre el principio de presunción de inocencia	09
Las decisiones tomadas por el Tribunal Constitucional parte de una imparable discrecionalidad con relación al reconocimiento de los derechos como el indubio pro reo.	04

Elaboración: fuente propia

Categoría relacionada a la formación garantista

Sub categorías: Primacía de la constitución

Con relación a este acápite se tiene que el Tribunal Constitucional en 09 sentencias marca la doctrina constitucional con relación al principio de presunción de inocencia así como el de la prisión preventiva, dejando claramente establecido que la prisión preventiva, en el marco del Estado Constitucional, incide de forma particularmente grave en el derecho a la libertad personal, por lo que implica el deber del órgano jurisdiccional de motivar adecuadamente sus decisiones; más aun si se toma en cuenta que las mismas tendrán repercusión en la situación jurídica de una persona que aun no cuenta con una sentencia que reconozca y declare su culpabilidad, para ello el Tribunal Constitucional en reiterada jurisprudencia se ha precisado que la prisión preventiva se justifica siempre y cuando existan motivos razonables y proporcionales para su dictado (Sentencia 04163-2014-PHC/TC, fundamento 8, Sentencia 02386-2014-PHC/TC, fundamento 8, Sentencia 06099-2014-PHC/TC, fundamento 5. Este criterio ha sido reiterado en Auto 02163-2014-PHC/TC, considerando 3, Auto 02240-2014- PHC/TC, considerando 4, entre otras). En ese sentido, la resolución judicial firme que decreta la prisión preventiva debe cumplir con la exigencia de la debida motivación de las resoluciones judiciales, en la que se pueda verificar en forma clara y fundándose en evidencias sólidas cuáles son las razones que llevaron a su dictado (Cfr. Sentencia 01951-2010-PHC/TC, fundamento 5, Sentencia 01680- 2009-HC, fundamento 21). Así, también, ha señalado que en el caso de la prisión preventiva, "la exigencia de la

motivación en la adopción o el mantenimiento de la medida debe ser más estricta, pues solo de esa manera es posible despejar la ausencia de arbitrariedad en la decisión judicial, a la vez que permite evaluar si el juez penal ha obrado de conformidad con la naturaleza excepcional, subsidiaria y proporcional de [dicha medida]" (Sentencia 00038-2015-PHC/TC, fundamento 4, Sentencia 06099-2014- PHC/TC, fundamento 4, Sentencia 05314-2013-PHC/TC, fundamento 8, entre otras). Fijando como un antecedente que toda resolución judicial que ordene una prisión preventiva requiera de una especial motivación que demuestre de modo razonado y suficiente que ella no solo es legal, sino proporcionada y, por consiguiente, estrictamente necesaria para la consecución de fines que resultan medulares para el adecuado desarrollo del proceso.

Con relación al principio de presunción de inocencia el Tribunal Constitucional a manifestado que es una garantía básica del debido proceso y que el imputado cuente con un recurso judicial efectivo ante una autoridad judicial independiente que le permita controvertir la decisión de mantenerlo en custodia durante el proceso. De forma tal que se garantice a plenitud el derecho de defensa del imputado, y que se atribuya a la autoridad judicial competente el deber de realizar un análisis integral de todos los aspectos procesales y sustantivos que sirvieron de fundamento a la decisión recurrida y que no se limite a una simple revisión formal. Y que e acuerdo con el derecho internacional de los derechos humanos la detención de una persona previa a la emisión de una sentencia definitiva debe ser la excepción y no la regla, precisamente en función del derecho a la presunción de inocencia. Por eso, es una distorsión del estado de derecho y del sistema de justicia penal el que se utilice la prisión preventiva como una suerte de pena anticipada o como una vía de justicia expedita previa a una sentencia emitida de conformidad con las normas del debido proceso. El hacer ver que una mayor utilización de la prisión preventiva es una vía de solución al delito y la violencia es una falacia comúnmente esgrimida desde el poder político, sin embargo no hay evidencia empírica alguna de que esto sea así. Además es una actitud políticamente irresponsable, entre otros motivos, porque evade la responsabilidad de

adoptar medidas preventivas y sociales mucho más profundas. Razón por la cual el uso no excepcional de la prisión preventiva como estrategia de política criminal, no sólo constituye una grave violación de los derechos humanos consagrados en la Convención y en otros instrumentos internacionales, sino que es una de las principales causas de la grave crisis de muchos de los sistemas penitenciarios de la región. Sosteniendo además que la CIDH reitera que los Estados de la región deben adoptar políticas públicas integrales dirigidas al sistema de justicia penal y la gestión penitenciaria, que incluyan, tanto medidas de adopción inmediata, como planes, programas y proyectos a largo plazo. Y que sean asumidas como una prioridad que comprometa a todas las ramas del poder público, y que no dependa del mayor o menor interés que coyunturalmente puedan darle los gobiernos de turno, ni de los avatares de la opinión pública.

Estas políticas públicas deberán tener las siguientes características esenciales: (i) continuidad: ser asumidas como un asunto de Estado, y que su ejecución no se vea afectada por los sucesivos cambios de gobierno; (ii) marco jurídico adecuado: es preciso que exista un marco legal apropiado, debidamente reglamentado; (iii) presupuesto suficiente: que se disponga una asignación presupuestal suficiente, que sea incrementada progresivamente con el transcurso del tiempo; e (iv) integración institucional: lo que implica un esfuerzo serio y coordinado de los poderes ejecutivo, legislativo y judicial, tanto en la formulación, como en la implementación de estas políticas. Además, y como presupuesto esencial para la implementación de las mismas es preciso que se adopten las medidas conducentes a estabilizar el crecimiento de la población penitenciaria." Tal y cual lo han analizado en el "Informe Sobre el Uso de Prisión Preventiva en las Américas" Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2013.

Tabla 5: Resultado del análisis documental relacionado a la adecuada ponderación de los derechos fundamentales, las antinomias y el principio pro homine.

Lista de cotejo	Sentencias
Existe una adecuada ponderación de los derechos fundamentales	05
Existen falencias y antinomias en la aplicación del principio de presunción de inocencia frente a la prisión preventiva	08

Elaboración: fuente propia

Categorías relacionadas a la Antinomia y el principio pro homine

Sub categorías, privación de la libertad sin compulsar los medios probatorios

Con relación a esta categoría se ha podido determinar que sólo en 05 sentencias han sido ponderados adecuadamente los derechos fundamentales de los justiciables, esto con relación al principio de presunción de inocencia y el derecho a la libertad personal, quedando 08 sentencias, donde el Tribunal Constitucional no se ha pronunciado en absoluto sobre el derecho a la libertad, avocándose únicamente a señalar argumentos generales propios del Estado de Derecho como el principio de legalidad, el principio de autonomía del Poder Judicial y el Principio de una adecuada motivación a las sentencias judiciales, dejando de lado el fondo del asunto y pronunciar o ponderar los derechos fundamentales a la libertad que se ve afectado con un mandato de prisión preventiva, sin considerar el principio de presunción de inocencia, así se tiene que el Tribunal Constitucional, considera fundamental señalar que: “En lo que concierne específicamente al Estado y más especialmente a la judicatura ordinaria, el respeto a tales derechos debe ser el pivote de todo su accionar, máxime cuando se actúa en el ámbito de la justicia penal, en la cual imperan principalmente los siguientes principios:” el respeto y la defensa de los derechos fundamentales; la presunción de inocencia a favor del investigado; la duda favorece al imputado; la carga de la prueba corresponde al Ministerio Público como titular de la acción penal pública; y la tipificación penal clara, precisa e indubitable del hecho atribuido como punible. “Así, es necesario constitucionalizar el cabal ejercicio de la judicatura penal, en el marco de su autonomía e

independencia, para garantizar máxima probidad, idoneidad, imparcialidad, honestidad y valentía, y, además, el cumplimiento de los principios de razonabilidad, ponderación, proporcionalidad e interdicción de la arbitrariedad que el Tribunal Constitucional ha desarrollado en su jurisprudencia, como supremo intérprete de la Constitución, de la ley y, en general, de todo el derecho positivo”.

Asimismo, el Tribunal Constitucional señala que en la formulación de reglas jurisprudenciales cuyo efecto va a generar el debilitamiento del sistema penal al hacerse tan difícil, sino imposible, el dictado de cualquier prisión preventiva en el sistema judicial peruano. Creo que allí tal mayoría del TC no ha valorado suficientemente los graves efectos que van a generar las nuevas reglas jurisprudenciales instauradas con la esperanza de que los jueces penales, en su cotidiano trabajo, realicen una adecuada ponderación de los derechos y principios involucrados, pero sobre todo que no dejen de proteger la seguridad pública.

Por otro lado el TC reconoce que ha quedado claro que se han podido detectar algunos casos de prisiones preventivas que pudieran considerarse arbitrarias o abusivas sin embargo, ello no justifica que bajo el pretexto de la "constitucionalización de la prisión preventiva" se genere el efecto de inutilización de la prisión preventiva en todo tipo de procesos (secuestro, robo, terrorismo, tráfico de drogas, etc.), y menos aún que se ponga en riesgo tanto la seguridad de todos los peruanos como la lucha contra la corrupción. “Si recién ahora la mayoría del TC busca "constitucionalizar la prisión preventiva", me pregunto ¿qué es entonces lo que ha venido haciendo el Tribunal Constitucional desde hace más de 20 años? ¿No es que acaso el Tribunal Constitucional ha controlado numerosos casos de resoluciones sin motivación, con una defectuosa motivación, desproporcionadas, etc., caso concreto por caso concreto? Es debido a esta larga y sostenida jurisprudencia constitucional que el habeas corpus se ha constituido en un mecanismo protector de la libertad, pero no en todos los casos, pues, estadísticamente, la mayoría

de las prisiones preventivas han sido bien dictadas por los jueces penales, respetando en todo caso el principio pro-persona.

Con relación a una supuesta contradicción entre dos leyes o principios relacionados a la libertad individual así como al principio de presunción de inocencia y la prisión preventiva se ha determinado que el Tribunal Constitucional no ha encontrado ningún conflicto es decir no hay ninguna antinomia que tuviera que desarrollar.

Conclusiones

1. Los señores magistrados del Tribunal Constitucional, al momento de resolver los recursos de agravio constitucional en los procesos de habeas corpus interpuestos por vulneración a los derechos de libertad individual, al dictárseles las medidas de coerción de prisión preventiva, sin considerar el principio de presunción de inocencia, en casos emblemáticos como el de Ollanta Humala o Keiko Fujimori, fundamenta adecuadamente la naturaleza jurídica de dicho principio realizando una interpretación teleológica de la norma y basándose en los informes emitidos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, sin embargo en procesos que no son emblemáticos y que por decir de alguna manera constituyen delitos comunes, el Tribunal Constitucional esgrime conceptos y doctrina relacionados a la independencia y autonomía con la que gozan los jueces, desarrollando principios como el de legalidad, debido proceso, autonomía procesal, desprotegiendo en parte los derechos fundamentales de los justiciables pues el Tribunal Constitucional en un Estado Constitucional de Derecho como así lo pregona debe analizar caso por caso el aspecto relacionado a los derechos fundamentales, por lo que consideramos que en la mayoría de casos el Tribunal constitucional no aplica correctamente el principio de presunción de inocencia.
2. Conforme al análisis realizado se ha podido determinar que el Tribunal Constitucional en sentencias de carácter vinculante al momento de analizar el principio de presunción de inocencia relacionado al mandato de prisión preventiva, a ponderado adecuadamente los derechos fundamentales de los justiciables, señalando que la aplicación de la medida coercitiva es de ultima ratio, es decir cuando se ha agotado todas las posibilidades señaladas en la norma adjetiva penal, y que conforme a las recomendaciones del CHDH, se debe desarrollar políticas criminales que prevengan el mandato de detención, y sobre

- todo generar proceso como la de terminación anticipada o proceso inmediato para poder dictar un mandato de detención.
3. La prisión preventiva es excepcional y rige el principio del favor *libertatis* o del *in dubio pro libertate*, fórmulas que en definitiva vienen a significar que la interpretación y la aplicación de las normas reguladoras de la prisión preventiva, deben hacerse con carácter restrictivo y a favor del derecho fundamental de la libertad que tales normas restringen; pues este derecho desempeña un papel fundamental dentro del Estado constitucional de derechos, razón por la cual el TC encuentra algunas falencias en la discrecionalidad de los magistrados del órgano jurisdiccional quienes inclusive abusando del principio de autonomía y exclusividad que los otorga la constitución viene dictando medidas cautelares privando el derecho de la libertad a los imputados, sin haber valorado y compulsado el contenido de lo que significa el principio de presunción de inocencia, contraviniendo inclusive los presupuestos contenidos en el artículo 268 del Código Procesal Penal.
 4. Con la presente investigación, se llega a conocer lo que es la presunción de inocencia y los requisitos constitucionales y legales para que se dicte una orden de prisión preventiva; dentro de la investigación de campo de las 13 ejecutorias o Sentencias emitidas por el Tribunal Constitucional, sólo en 03 sentencias se ha aplicado de manera correcta los principios constitucionales y legales; pues se observó que lamentablemente los señores Magistrados del Tribunal Constitucional cuando se trata de casos emblemáticos y sobre todo mediáticos como el caso del señor Humala o la señora Fujimori, desarrollan ampliamente los principios de inocencia, hacen denodados esfuerzo por justificar doctrinariamente los beneficios de dichos principios llegando inclusive aplicar las sentencias vinculantes dadas por la corte Interamericana de Derecho Humanos, con

relación a la privación de la libertad, coincidiendo que dicha medida debe ser considerada como una medida de ultima ratio.

5. Con relación a la aplicación del principio pro homine o pro persona, en las Ejecutorias analizadas en la presente investigación se ha podido determinar que el Tribunal Constitucional, lejos de realizar un análisis sustantivo de las normas que dan origen a los derechos de protección de las personas, debe de contrastar con los criterios de supremacía, jerarquía normativa, así como debe realizar un estricto control en la interpretación que realizan los operadores del derecho cuando se tiene por medio la protección de derechos fundamentales, puesto que se ha observado que la mayoría de las acciones de garantía de hábeas corpus interpuestas están realizadas dando a conocer como es que los Jueces de Investigación preparatoria así como los fiscales al momento de solicitar la prisión preventiva no cumplen con los requisitos constitucionales y legales prescritos en el Código Procesal Penal, pues al limitar el derecho a la libertad de una persona utilizan determinados formatos, preestablecidos dando a conocer que dicho mandato de prisión preventiva se encuentra dentro de los establecido por el artículo 268° del Código Procesal Penal, lo cual de ninguna manera implica que se haya motivado dicha medida cautelar, vulnerando de esta manera el principio pro persona.

Recomendaciones

1. El Tribunal Constitucional como un ente constitucionalmente autónomo debe de ser coherente e uniforme en las decisiones que toma pues se nota que cuando hay cambio de magistrados también hay cambio de conceptos, sobre todo cuando se trata de resolver sobre todo proceso constitucionales interpuestos contra resoluciones que emite el Poder Judicial agravando derechos constitucionales y sobre todo si estos se tratan por la privación de la libertad, por lo que recomendamos en este extremo que el Tribunal Constitucional sienta las bases de un Estado Constitucional de Derecho, exigiendo al órgano jurisdiccional que cumpla con el mandato Constitucional de aplicar correctamente la administración de justicia respetando los derechos fundamentales de los justiciables.
2. El mandato de prisión preventiva, única y exclusivamente debe dictarse cuando realmente existan elementos de convicción que indubitablemente se demuestre que hayan cometido el ilícito penal y que este corresponda ser tramitado dentro del proceso especial de terminación anticipada, sólo así se debe dictar dicho mandato y no para privar de la libertad a un ciudadano que se presume su culpabilidad y luego proceder a investigar para determinar si efectivamente ha cometido el ilícito penal o no, al respecto se tiene que el órgano jurisdiccional tiene que pensar que la culpabilidad no se presume se prueba, se demuestra, la inocencia es la que se presume, cuando se está frente al principio de presunción de inocencia.
3. El Tribunal Constitucional debe generar una serie de jurisprudencias vinculantes con relación al tema de protección de los derechos fundamentales, sobre todo cuando se trata de aplicar el principio de presunción de inocencia, para que no exista duda al momento de aplicar dicha medida cautelar, y sobre todo disponer a través de sus resoluciones que los señores del Ministerio Público, soliciten dicha medida sólo cuando tengan los medios

probatorios suficientes con los que prueben en juicio que dicha persona ha cometido el ilícito penal, y no dicten por presunciones, no se puede permitir utilizar figura de la presunción para privar la libertad, debe utilizarse la presunción para no privar de la libertad.

4. La presunción de inocencia es una presunción *iuris tantum*, es decir que admite prueba en contrario. De este modo, el Juez no puede dictar prisión preventiva ni puede condenar a una persona cuando la culpabilidad no ha sido verificada más allá de toda duda razonable, y sobre todo se debe tener en cuenta que se debe cambiar la cultura jurídica penal, se debe dejar atrás la cultura inquisitiva enquistada en la mayoría de jueces quienes han sido formados jurídicamente bajo esta cultura y cambiar con jueces de cultura garantista para que de esa manera se pueda aplicar con garantía el irrestricto respeto de los derechos fundamentales y no ser violentados a través de disposiciones que algunos casos son hasta arbitrarias.
5. Es necesario señalar que el foro de juristas especialistas en derecho Constitucional y Penal tengan que revisar los alcances del artículo 268° y siguientes del Código Procesal Penal, para modificar los alcances de la prisión preventiva y sobre todo ampliar los delitos que deben ser tramitados en el proceso especial de terminación anticipada, y no solo en flagrancia delictiva, sino cuando el Ministerio Público previa investigación de la comisión de un ilícito penal tenga los elementos de convicción suficientes que acrediten que el investigado haya sido el autor material o intelectual del ilícito penal y con los medios probatorios a la vista, antes de ir a juicio solicitar la medida cautelar, sólo así se evitara que personas inocentes purguen prisión preventiva por largos meses y al término de los mismos el Ministerio Público los declare procesos complejos y sigue la investigación no llegando a determinar o probar la culpabilidad vulnerando de esta manera el derecho a la libertad.

Bibliografía

- Alexy, R. (2007). *TEoría de los derechos fundamentales*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.
- Alexy, R. (2007). *Teoría de los Derechos Fundamentales*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.
- Barberis, Mauro (2020) Populismo mediático. Definición, explicación, remedios. Doxa Filosofía del Derecho Universidad de Alicante- España
- Bernal, C. A. (2010). *Metodología de la investigación Tercera Edición*. Colombia: PEARSON educación.
- Castillo, T. O. (2015). *Revisión periodica de oficio de la prisión preventiva y el derecho a la libertad*. Trujillo: Universidad Privada Antenor Orrego.
- Chávez, G. (2013). La Prisión preventiva en el Perú, ¿medida cuatelar o anticipo de la pena? . *Ideeele*, 1-7.
- Contreras, S. (2012). Ferrajoli y los Derechos Fundamentales. *Revista de la Inquisición (Intolerancia y Derechos Humanos)*, 121-145.
- Cruz, P. V. (2016). *Análisis sobre la existencia de presunción de inocencia en laprisión preventiva oficiosa dentro del nuevo sistema de justicia penal en México"*. Atlacomulco México: Universidad Autónoma del Estado de México.
- Cubas, V. V. (2009). *El Proceso Penal, Teoría y Práctica*. Lima: Palestra.
- Ferrajoli, L. (2001). *Derecho y Razón*. Madrid: Trotta 7ta. Edición.
- Flick, U. (2015). *El diseño de Investigación Cualitativa*. Madrid: Morata.
- García, F. J. (2019). *El Derecho Constitucional a la presunción de inocencia y la prosión preventiva en el Ecuador*. Quito Ecuador: Universidad Andina Simón Bolívar Sede Ecuador.
- García, T. V. (2014). *Teoría del Estado y Derecho Constitucional*. Lima: Adrus.
- Gimeno Sendra, V. (1987). *Prólogo a la obra de Asencio Mellado La Prisión provisional*. Madrid: Civitas.
- Gonzales, B. L. (2019). *LA presunción de inocencia en su vertiente de in dubio pro reo y el momento correcto para su aplicación*. Lambayeque: Universidad Nacional Pedro Ruiz Gallo.
- Gonzalo, d. R. (2009). La prisión preventiva en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. *Temas penales en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional Anuario de DErecho Penal 2008*.
- Graham, G. (2012). *El análisis de datos cualitativos en Investigación Cualitativa*. MADrid: Ediciones Morata S.L.
- Grinell, R. (. (1997). Investigación y evaluación del trabajo social: enfoques cualitativos. *E.E. Peacock Publishers*.
- Gómez Colomer, J. L. (2014). *DErecho Jurisdiccional Tomo III*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- Gómez, M. (2007). *Los Derechos Humanos, Documentos Básicos* . Santiago: Jurídica de Chile.
- Kelsen, H. (1982). *Tería pura del derecho*. México: Universidad Autónoma de México.

- Landa, A. C. (2014). Bases Constitucionales del nuevo Código Procesal Penal Peruano. *Academia de la Magistratura*, 143-154.
- Llobet, R. J. (2009). La prisión preventiva y la presunción de inocencia según los organos de protección de los derechos humanos del sistema interamericano. *Revista Ius Lima*, 114-148.
- Loza, A. G. (2014). Anuario Alerta Informativa 2013. *Alerta Informativa*, 269.
- Lucchini, L. (1995). *Elementos del proceso penal*. Florencia: Barbera.
- Martínez Miguélez, M. (17 de 11 de 2020). *Validez y confiabilidad en la metodología cualitativa*. Obtenido de http://ve.scielo.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1011-22512006000200002&lng=es&tlng=es.
- Monatañez, P. M. (2018). *La presunción de inocencia. Análisis doctrinal y jurisprudencial*. Pamplona España: Dialnet.
- Monje, Á. C. (2011). *Metodología de la Investigación Cuantitativa y Cualitativa Guía Didáctica*. Bogota: Universidad Surcolombiana .
- Navarro, V. E. (2015). *La transgresión del derecho de presunción de inocencia por el Ministerio Público de Trujillo*. Trujillo: Universidad Nacional de Trujillo.
- Neyra, J. (2011). *Manual del Nuevo Código Procesal Penal y de Litigación Oral*. Lima: Idemsa.
- Nino, C. S. (1989). *Ética y derechos humanos*. Buenos Aires: Astrea 2da. edición.
- Noguera, A. H. (2006). Consideraciones sobre el derecho fundamental de la presunción de inocencia. *Ius et Praxis Nº 11 Universidad de Talca*, 221-222.
- Nogueira, A. H. (2005). Consideraciones sobre el derecho fundamental a la presunción de inocencia. *Revista Ius et Praxis* , 11.
- Ortiz, E. L. (2018). *La desnaturalización de la prisión preventiva y su afectación al derecho fundamental de presunción de inocencia*. Lima: Universidad Autónoma del Perú.
- Ovejero, P. A. (2014). *Régimen Constitucional del derecho fundamental a la presunción de inocencia*. Madrid España: Universidad Carlos III de Madrid.
- Palate, P. B. (2016). *La prisión preventiva establecida en el art. 534 del Código Orgánico Integral Penal por infracciones de tránsito y el derecho a la presunción de inocencia*. Ambato Ecuador: Universidad Técnica de Ambato.
- Peña, L. J. (2013). *La inversión en infraestructura penitenciari y el hacinamiento de la población en el Perú, período 2000-2012*. Lima: Universidad Nacional de Ingeniería.
- Pujadas Tortosa, V. (2008). *Teoría general de las medidas cautelares penales*. Madrid: Marcial Pons.
- Quenta Fernández, J. (2017) El populismo del derecho penal, la necesidad de racionalizar las leyes punitivas populares. Universidad Mayor de San Andrés La Paz Bolivia 2017.
- Rodríguez, J. L. (2009). La prisión preventiva y la presunción de inocencia según los órganos de protección de los derechos humanos del sistema interamericano. *Revista IUS Puebla A:C*; , 210.
- Ródenas, Á. (2012). *Los intersticios del derecho*. Madrid: Marcial Pons.

Vega, S. C. (2019). *Principio de presunción de inocencia en el Perú 2018*. Lima: Universidad Peruana de las Américas.

Villabella Armengol, C. M. (2015). *Los métodos en la investigación jurídica. Algunas apreciaciones*. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas.

Villalobos, A. G. (2016). *De juicios paralelos a procesos mediáticos, tratamiento informativo del derecho a la presunción de inocencia y roles periodísticos profesionales en un estudio de casos: Dolores Vázquez (2000,2001) Juan Enciso (2009) y Diego PAstrana (2009)*. Málaga España: Universidad de Málaga.

Zavala, B. J. (2014). *Tratado de Derecho procesal penal*. Ecuador: Edino.

Zorilla, S. y Torres, M. (1994). *La tesis*. México: McGraw-Hill.

Anexo1 01 Matriz de elaboración del Instrumento

Guía de entrevista. Análisis documental y de información

Guía de entrevista – Análisis documental y de información	
Nº	La guía de entrevista servirá para determinar si el Tribunal Constitucional en las sentencias de la muestra, ha cumplido con aplicar las reglas básicas del principio de presunción de inocencia cuando se dispuso la prisión preventiva.
01	El Tribunal Constitucional ha aplicado el principio de presunción de inocencia de manera intuitiva, o siguiendo alguna técnica
02	Si aplico de manera intuitiva, ¿cómo se manifiesta?
03	Si aplico de manera técnica ¿cual es la técnica que ha utilizado?
04	El Tribunal Constitucional aplicó el razonamiento jurídico
05	La jurisprudencia del Tribunal Constitucional cuenta con criterios doctrinarios sólidos que le permita generar una sólida doctrina constitucional sobre la aplicación del principio de presunción de inocencia.
06	Las decisiones tomadas por el Tribunal Constitucional con relación al reconocimiento o no de los derechos fundamentales como el indubio pro-reo, parten de una impredecible discrecionalidad.
07	Existe una adecuada ponderación de los derechos fundamentales
08	Existe una adecuada ponderación de las reglas y principios constitucionales, relacionadas a la aplicación del principio de presunción de inocencia
09	Como resuelve El Tribunal Constitucional en caso de antinomias con relación a las diferencias dogmáticas entre la prisión preventiva y la presunción de inocencia
10	Existen falencias en la aplicación del principio de presunción de inocencia, frente a la prisión preventiva solicitada por el Ministerio Público

Anexo 02 Matriz de validación de contenido

Lista de cotejo de la guía de entrevista			
Criterios	si	no	Observaciones
La guía de entrevista está relacionada al tema de investigación			
Se puede determinar el razonamiento jurídico doctrinario de TC			
Las preguntas están relacionadas con el problema general de la investigación			
Las preguntas están relacionadas con los problemas específicos de la investigación			
Las preguntas están relacionadas al objetivo general de la investigación			
La guía abarca los objetivos de la investigación			

Anexo 03 Listado de Sentencia emitidas por el Tribunal Constitucional

Sentencias del Tribunal Constitucional de Perú

Expediente N° 00156-2012-PHC/TC César Humberto Tineo Cabrera

Expediente N° 04780-2017-PHC/TC y 00502-2018-PHC/TC Acumulado Ollanta Moises Humala Tassa y Nadine Heredia Alarcón

Expediente N° 0618-2005-PHC/TC Ronald Winston Díaz Díaz

Expediente N° 02534-2019-PHC/TC Keiko Sofía Fujimori Higuchi

Expediente N° 02915-2014- PHC/TC Federico Tiberio Berrocal Prudencio

Expediente N° 02771-2004-PHC/TC Miguel Cornelio Sánchez Calderón

Expediente N° 04415-2013-PHC/TC Marco Antonio Figueroa Falcón

Expediente N° 04568-2005-PHC/TC Maritza Yolanda Garrido Lecca Risco

Expediente N° 07624-2005-PHC/TC Hernán Ronald Buitrón Rodríguez

Expediente N° 09943-2005-PHC/TC Herminio Lagos Vilcatoma y otro

Expediente N° 010107-2005-PHC/TC Noni Cadillo López

Expediente N° 02669-2008-PHC/TC Néstor Yampasi Jihuaña

Expediente N° 02800-2008-PHC/TC Juan de Dios Achahuanco Muriel

Matriz de Consistencia

Título: El principio de presunción de inocencia y la prisión preventiva en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional

Problema General	Objetivo General	Categorías	Metodología
¿La prisión preventiva vulnera el principio de presunción de inocencia en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional?	Analizar si los Derechos Fundamentales de las personas investigadas que purgan prisión preventiva se ven afectados por no aplicar correctamente el principio de presunción de inocencia	Principio de presunción de inocencia Prisión preventiva Formación garantista Antinomias Principio pro-persona	Enfoque de la investigación: Cualitativa Tipo de investigación: Básico Diseño de investigación: Estudio de caso
Problemas específicos	Objetivos Específicos		Método: Cualitativo y hermenéutico
1) ¿Los derechos fundamentales de las personas investigadas, privadas de su libertad son vulneradas al no considerar el principio de presunción de inocencia? 2) ¿Para aplicar el principio de presunción de inocencia se considera el principio de ponderación? 3.- ¿De que manera operan los principios constitucionales en el proceso penal?	1) Interpretar los alcances de la protección del derecho a la presunción de inocencia, frente al uso indiscriminado de la prisión preventiva a partir de jurisprudencia emitida por el Tribunal Constitucional. 2) Analizar las falencias en la aplicación del principio de presunción de inocencia, en las peticiones de prisión preventiva solicitadas por el Ministerio Público 3) Profundizar las diferencias dogmáticas		Población: Sentencias emitidas por el Tribunal Constitucional referentes a proceso Constitucional de Habeas Corpus, solicitando al nulidad del mandato de detención Muestra: 13 sentencias Técnicas de procesamiento de datos. Entrevista y análisis de documentos Instrumento

	entre prisión preventiva y la presunción de inocencia.		Guía de entrevista y guía de análisis de documento
--	--	--	--