



UNIVERSIDAD ANDINA DEL CUSCO

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA

ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO



TESIS

**CESACIÓN DE LA PRISIÓN PREVENTIVA EN APLICACIÓN DEL
DECRETO LEGISLATIVO NRO. 1513 EN LA SEDE JUDICIAL DEL
DISTRITO DE SANTA ANA**

Línea de investigación: Análisis de las
instituciones del derecho penal

Análisis de contenidos y sistemática penal.

Presentado por:

Erica Fernandez Curi.

<https://orcid.org/0009-0000-7950-2422>

Para optar al Título Profesional de Abogado.

Asesor:

Roosevelt Osorio Román

<https://orcid.org/0000-0003-0222-6823>

CUSCO-PERU

2023



Metadatos

Datos del autor	
Nombres y apellidos	Erica Fernandez Curi.
Documento de identidad	46695202
URL de Orcid	https://orcid.org/0009-0000-7950-2422
Datos del asesor	
Nombres y apellidos	Roosvelt Osorio Román
Documento de identidad	10156907
URL de Orcid	https://orcid.org/0000-0003-0222-6823
Datos del jurado	
Presidente del jurado (jurado 1)	
Nombres y apellidos	Fredy Zúñiga Mojonero
Documento de identidad	23817621
Jurado 2	
Nombres y apellidos	Ronald Guido Accostupa Huallparimachi
Documento de identidad	24006451
Jurado 3	
Nombres y apellidos	Jhon Alex Andrés Jallo Yucra
Documento de identidad	24718350
Jurado 4	
Nombres y apellidos	Yesenia Quispe Ayala
Documento de identidad	24713954
Datos de la investigación	
Línea de investigación de la Escuela Profesional	Análisis de contenidos y sistemática penal



CESACION DE LA PRISION PREVENTIVA EN APLICACION DEL DECRETO LEGISLATIVO 1513 EN LA CEDE JUDICIAL DEL DISTRITO DE SANTA ANA

por ERICA FERNANDEZ CURI

Fecha de entrega: 04-oct-2023 08:51 a.m. (UTC-0500)

Identificador de la entrega: 2185411693

Nombre del archivo: TESIS_ERICA.docx (424.2K)

Total de palabras: 13597

Total de caracteres: 71805

Dr. Roosevelt Osorio Román
ABOGADO
C.A.C. N° 4119



UNIVERSIDAD ANDINA DEL CUSCO
7 FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA
ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO



TESIS

**CESACIÓN DE LA PRISIÓN PREVENTIVA EN APLICACIÓN DEL
DECRETO LEGISLATIVO NRO. 1513 EN LA SEDE JUDICIAL DEL
DISTRITO DE SANTA ANA**

Línea de investigación: Análisis de contenidos y sistemática penal.

Presentado por:

Erica Fernandez Curi.

(Código Orcid: 008110011-K)

Para optar al Título Profesional de Abogado.

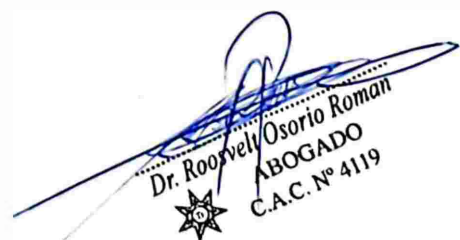
Asesor:

Roosvelt Osorio Román

(Código Orcid: 0000-0003-0222-6823)

CUSCO-PERU

2023


Dr. Roosevelt Osorio Roman
ABOGADO
C.A.C. N° 4119



DECRETO LEGISLATIVO 1513 EN LA CEDE JUDICIAL DEL DISTRITO DE SANTA ANA

INFORME DE ORIGINALIDAD

17%

INDICE DE SIMILITUD

16%

FUENTES DE INTERNET

3%

PUBLICACIONES

8%

TRABAJOS DEL
ESTUDIANTE

FUENTES PRIMARIAS



www.redalyc.org

Fuente de Internet

1%



repositorio.unac.edu.pe

Fuente de Internet

1%



Submitted to Universidad Andina del Cusco

Trabajo del estudiante

1%



repositorio.ulasamericas.edu.pe

Fuente de Internet

1%



derecho.usmp.edu.pe

Fuente de Internet

1%



edoc.pub

Fuente de Internet

1%



repositorio.uss.edu.pe

Fuente de Internet


1%



Submitted to Universidad ESAN -- Escuela de
Administración de Negocios para Graduados

Trabajo del estudiante

<1%


Dr. Roosvelty Osorio Roman
ABOGADO
C.A.C. N°4119



Digital Receipt

This receipt acknowledges that Turnitin received your paper. Below you will find the receipt information regarding your submission.

The first page of your submissions is displayed below.

Submission author: ERICA FERNANDEZ CURI
 Assignment title: Primer entrega
 Submission title: CESACION DE LA PRISION PREVENTIVA EN APLICACION DEL ...
 File name: TESIS_ERICA.docx
 File size: 424.2K
 Page count: 74
 Word count: 13,597
 Character count: 71,805
 Submission date: 04-Oct-2023 08:51AM (UTC-0500)
 Submission ID: 2185411693

UNIVERSIDAD ANDINA DEL CUSCO
 FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLITICA
 ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO



TESIS

CESACIÓN DE LA PRESIÓN PREVENTIVA EN APLICACIÓN DEL
 DECRETO LEGISLATIVO NRO. 1513 EN LA SEDE JUDICIAL DEL
 DISTRITO DE SANTA ANA

Línea de Investigación: Análisis de contenidos y sistémica penal

Presentado por:

Erica Fernandez Curi
 (Código Ordinal: 00011001-EK)

Para optar al Título Profesional de Abogado.

Acreditado:

Rosavel Osorio Roman
 (Código Ordinal: 0000-0005-0223-0123)

CUSCO PERU

2023


 Dr. Rosavel Osorio Roman
 ABOGADO
 C.A.C. N° 4119



DEDICATORIA

A mis queridos padres José Fernández Ccama y Honorata Curi Grovas, quienes son los artífices de mi formación profesional.

A mi hijita Andrea Emireth Chacón Fernández, mi fuente de inspiración.

A mis hermanos Naida, Wili, Juan José y Nohemy, partícipes también en mis éxitos personales.

Bach. Erica



AGRADECIMIENTOS

A Dios Todopoderoso por su inefable amor para conmigo.

A mi asesor, Maestro Roosevelt Osorio Román por su gran espíritu de servicio

A todos mis profesores de la Universidad que me enseñaron las bases fundamentales de la ilustre profesión de abogado.

Bach. Erica



ÍNDICE GENERAL

DEDICATORIA	iii
AGRADECIMIENTOS	iv
ÍNDICE DE TABLAS	viii
ÍNDICE DE FIGURAS.....	ix
RESUMEN	x
ABSTRACT.....	xi
CAPÍTULO I	2
EL PROBLEMA.....	2
1.1. Planteamiento del problema.....	2
1.2. Formulación del problema.....	4
1.2.1. Problema general	4
1.2.2. Problemas específicos.....	4
1.3. Justificación	5
1.3.1. Conveniencia.....	5
1.3.2. Relevancia Social.....	5
1.3.3. Implicaciones prácticas.....	5
1.3.4. Valor teórico	6
1.3.5. Utilidad metodológica.....	6
1.4. Objetivos de la investigación	6
1.4.1. Objetivo general.....	6
1.4.2. Objetivos específicos	6
1.5. Delimitación del Estudio.....	7
1.5.1 Delimitación espacial.....	7
1.5.2. Delimitación temporal	7
CAPITULO II.....	8
MARCO TEÓRICO.....	8
2.1. Antecedentes de la investigación	8
2.1.1. Antecedentes internacionales.....	8
2.1.2 Antecedentes nacionales	8



2.2. Bases teóricas.....	10
2.2.1. El Derecho a la libertad.....	10
2.2.2. La prisión preventiva	14
2.2.2.1. Concepto	15
2.2.2.2. Naturaleza jurídica de la prisión preventiva	16
2.2.2.3. Presupuestos de la prisión preventiva	18
2.2.2.4. Características de la prisión preventiva	21
2.2.2.5. Duración de la prisión preventiva	22
d. La cesación de la prisión preventiva en el derecho comparado.....	26
2.2.3. Aplicación del Decreto Legislativo N° 1513	29
2.2.3.1. El Decreto legislativo N° 1513	29
2.2.3.2. Medidas excepcionales para la población penitenciaria: cesación de la prisión preventiva 30	
2.2.3.3. Principales delitos considerados de mínima lesividad.....	32
2.2.3.4. La mínima lesividad.....	32
2.3. Marco conceptual.....	34
2.4. Hipótesis de trabajo.....	35
2.4.1. Hipótesis principal	35
2.4.2. Hipótesis específicas	35
2.5. Categorías de estudio	36
CAPITULO III.....	37
MÉTODO	37
3.1. Diseño Metodológico.....	37
3.2. Diseño contextual	38
3.2.1. Escenario espacio temporal.....	38
3.2.2. Unidad de estudio	38
3.2.2.1. Universo.....	38
3.2.2.2. Muestra	38
3.2.3. Técnicas e instrumentos de recolección de datos	39
3.2.3.1. Técnicas	39
CAPÍTULO V.....	40
RESULTADO Y ANÁLISIS DE LOS HALLAZGOS.....	40



5.1. Resultados del estudio.....	40
5.2. Análisis de los hallazgos.....	51
5.3. Discusión y contrastación teórica de los hallazgos.....	53
CONCLUSIONES	57
BIBLIOGRAFÍA	60



ÍNDICE DE TABLAS

Tabla 1.....	36
Tabla 2.....	37
Tabla 3.....	40
Tabla 4.....	42
Tabla 5.....	44
Tabla 6. A Tráfico ilícito de drogas, tipo base (Art. 296).....	46
Tabla 7. B Hurto agravado.....	47
Tabla 8. C Lesiones graves.....	48
Tabla 9.....	50



ÍNDICE DE FIGURAS

Gráfico 1.....	99
Gráfico 2.....	100
Gráfico 3.....	101
Gráfico 4.....	102
Gráfico 5.....	103
Gráfico 6.....	104
Gráfico 7.....	105



RESUMEN

La presente investigación, tuvo como objetivo, determinar la repercusión que tuvo la aplicación del Decreto Legislativo 1513 en la cesación de la prisión preventiva en la Sede Judicial del Distrito de Santa Ana en la época de pandemia del Covid19, para dichos efectos, se ha aplicado una metodología de tipo, dogmático-interpretativo, bajo el enfoque cuantitativo y el nivel descriptivo. Las unidades de estudio utilizadas, estuvieron conformadas por jueces, fiscales y abogados, quienes brindaron información relevante, permitiendo así, determinar que la aplicación del Decreto Legislativo 1513 no obtuvo un resultado óptimo en la Sede Judicial del Distrito de Santa Ana en la época de pandemia del Covid19, puesto que los delitos previstos en esta ley no son de mínima lesividad, más al contrario son graves por lo que no procede el cese de la prisión preventiva.

Palabras clave: Cesación, Decreto Legislativo N° 1513, Prisión Preventiva.



ABSTRACT

The objective of this investigation was to determine the repercussion that the application of Legislative Decree 1513 had on the cessation of preventive detention in the Judicial Headquarters of the District of Santa Ana at the time of the Covid19 pandemic, for these purposes, it has been applied a methodology of type, dogmatic-interpretative, under the quantitative approach and the descriptive level. The study units used were made up of judges, prosecutors and lawyers, who provided relevant information, thus making it possible to determine that the application of Legislative Decree 1513 did not obtain an optimal result in the Santa Ana District Courthouse during the pandemic of Covid19, since the crimes provided for in this law are not minimally harmful, on the contrary they are serious, so the cessation of preventive detention is not appropriate.

Keywords: Cessation, Legislative Decree No. 1513, Pretrial Detention.



INTRODUCCIÓN

El tema abordado en el presente trabajo de investigación cumple con los requisitos que exige la Universidad en cuanto a su contenido. El primer capítulo contiene el problema de investigación con sus objetivos y justificación. En el segundo capítulo se ha desarrollado el marco teórico con los temas relacionados a la prisión preventiva. En esta línea de trabajo se ha tratado la prisión preventiva propiamente dicha, luego la prolongación de la prisión preventiva, la adecuación de la prisión preventiva y la cesación de la prisión preventiva. Previamente se ha considerado incluir los temas de la libertad personal y la presunción de inocencia. Vinculado a estos institutos procesales se ha incluido los pronunciamientos de la Corte Suprema en Acuerdos Plenarios. Finalmente, se ha abordado, como era de rigor, el tema de los delitos considerados de mínima lesividad por el Decreto Legislativo 1513 y el derecho comparado relacionado con la cesación de la prisión preventiva. En el capítulo que corresponde se ha explicado la metodología aplicada para el desarrollo de la investigación. En efecto, se han determinado las categorías de estudio y se ha formulado la hipótesis de trabajo. Por último, se ha realizado el análisis, interpretación y discusión de resultados que determinaron las conclusiones. La investigación ha demostrado la hipótesis de trabajo: La aplicación del Decreto Legislativo 1513 en el distrito de Santa Ana durante la época de pandemia del Covid19, no produjo las excarcelaciones esperadas en casos de delitos considerados de mínima lesividad porque los jueces consideraron que algunos de esos delitos son graves.



CAPÍTULO I

EL PROBLEMA

1.1. Planteamiento del problema

La situación actual que vive al mundo por el Covid19, ha obligado a los organismos internacionales recomendar a los países imponer políticas públicas de salud en prevención, combate y oportuna erradicación de este flagelo mundial que, como nunca antes, ha azotado a la humanidad. Así tenemos, por ejemplo, que la CIDH ha señalado los lineamientos para poder enfrentar la situación del Covid 19 en los internos privados de su libertad; ello de conformidad a los estándares de los derechos fundamentales. Es más, invoca a los estados a tomar las medidas necesarias para reducir la sobrepoblación carcelaria a fin de mitigar el contagio del covid.

En el Perú estas recomendaciones se han materializado a través de diversas disposiciones emitidas por los poderes del Estado, entre las más importantes, vemos el Decreto Legislativo 1513 emitido por el gobierno central en fecha 04 de junio de 2020, donde se establece como medidas urgentes, la cesación de la prisión preventiva por mínima lesividad, la revisión de oficio de la prisión preventiva, la remisión condicional de la pena, la improcedencia de la remisión condicional de la pena, los beneficios penitenciarios, etc. Ahora, en el rubro correspondiente a la cesación de la prisión preventiva, este decreto señala los delitos en los que no se puede conceder la cesación de la prisión preventiva (delitos graves) salvo que concurran los presupuestos establecidos en el artículo 3°. Finalmente, el Consejo Ejecutivo del Poder Judicial en la Resolución Administrativa N° 000138-2020-CE-PJ, aprobó la “Directiva de Medidas Urgentes



con Motivo de la Pandemia del Covid 19”, en cuyo artículo 4° de la Regulación Procesal Específica establece los criterios a adoptarse en torno a la salud de los internos y los cánones de salud, para lo cual se ha propuesto: proteger a los adultos mayores (65), a los que adolecen enfermedades (crónicas o graves), a las madres gestantes y las que tienen hijos menores de 3 años.

Si bien la prisión preventiva es una de las medidas de coerción más graves que prevé el sistema y cuya imposición está dotada de ciertos requisitos legales: es más, está considerada como la medida de *ultima ratio* que permite privar de libertad a una persona frente a la existencia del peligro procesal, presupuesto que conforme al contexto de la pandemia se han flexibilizado, ello debido a las políticas del estado. A tal razón se ha creado el D. Leg. 1513 cuyo objetivo es el cese de la prisión efectiva de las personas que se encuentran reclusas en los diversos centros penitenciarios del país; con la finalidad de lograr deshacinamiento y con ello la propagación y contagio del COVID19. El fundamento para su aplicación encuentra sustento en la preservación de la salud y la vida.

En la práctica la aplicación de esta ley es defectuosa ya que se encuentra supeditada a diversos fenómenos que hacen que se torne en imposible; ya que, según su interpretación doctrinal, se habría vulnerado de manera manifiesta el derecho de los internos a ser liberados de manera inmediata por imperio de la ley. Por otro lado, teniendo en cuenta que, en el actual modelo procesal penal, se ciñe de reglas y por ende existe y exacerbado rito de legalidad que parte del ministerio público hacia la solicitud y el empleo por parte del juez; lo que conlleva a que dicha medida sea ineficaz.



Ciertamente, el decreto, al disponer el cese de la medida de coerción, acarrea ciertos defectos no previstos en la ley, puesto que no diferencia entre delitos graves de los catalogados como mínima lesividad en tanto no señala a que delitos se refiere o como es que debe de entenderse esta para una aplicación automática o eficiente. Tomando en cuenta que dicho catálogo de delitos prevé una serie de fenómenos en cada hecho punible que impide una cesación simple sin antes haberse llevado un análisis riguroso.

Consideramos que esta situación que se ha suscitado en la justicia penal tiene la justificación necesaria para realizar la presente investigación formulando el problema general y los problemas específicos siguientes:

1.2. Formulación del problema

1.2.1. Problema general

¿Qué repercusión tuvo la aplicación del Decreto Legislativo 1513 en la cesación de la prisión preventiva en la Sede Judicial del Distrito de Santa Ana durante la pandemia del Covid19?

1.2.2. Problemas específicos

1º. ¿Fue una adecuada decisión de política criminal la dación del Decreto Legislativo 1513 que determina la cesación de prisión preventiva en delitos considerados de mínima lesividad?

2ª. ¿Son delitos de mínima lesividad todos los considerados por el Decreto Legislativo 1513 con la finalidad conceder la cesación de prisión preventiva?

3ª. ¿Cuáles son los delitos de mayor incidencia que los operadores de justicia consideran que no son de mínima lesividad conforme al Decreto Legislativo 1513?



1.3. Justificación

1.3.1. Conveniencia

La presente investigación resulta conveniente porque nos ilustrará sobre la forma, modo, condiciones y circunstancias en que los jueces pusieron o no en práctica la aplicación del Decreto Legislativo 1513, y de esa manera podremos conocer cómo interpretaron la norma penal sobre delitos de mínima lesividad, en especial, sobre el cese de la prisión preventiva.

1.3.2. Relevancia Social

Radica en la aplicación de la ley sobre las personas internas en el centro penitenciario y la solicitud de la cesación de la prisión preventiva, también con sus familiares que indirectamente sufren el encierro del imputado. Una adecuada interpretación del decreto legislativo en estudio beneficiará, sin duda, a ese grupo de personas y disminuirá el hacinamiento penitenciario y con ello el riesgo de contagio del Covid19 y de otras enfermedades virales que pudieran contraer.

1.3.3. Implicaciones prácticas

Una adecuada aplicación del D. Leg. 1513 por parte de los jueces, ello, teniendo en cuenta que el deshacinamiento de los penales, cuya problemática no se reduce al tema de la pandemia del Covid19, sino fundamentalmente al problema carcelario que ha sido materia de pronunciamiento por el Tribunal Constitucional.



1.3.4. Valor teórico

En el presente trabajo se investigó la repercusión que tuvo la aplicación del D. Leg. 1513 en el Distrito de Santa Ana; así como los delitos que tuvieron mayor incidencia y los delitos de mínima lesividad.

1.3.5. Utilidad metodológica

La presente investigación permitirá a futuros investigadores utilizar la información para así complementar el presente o tener nuevas fuentes.

1.4. Objetivos de la investigación

1.4.1. Objetivo general

Determinar la repercusión que tuvo la aplicación del Decreto Legislativo 1513 en la cesación de la prisión preventiva en la Sede Judicial del Distrito de Santa Ana en la época de pandemia del Covid19.

1.4.2. Objetivos específicos

1º. Determinar si la dación del Decreto Legislativo 1513 que determina la cesación de prisión preventiva en delitos considerados de mínima lesividad fue una adecuada decisión de política criminal.

2ª. Determinar si todos los delitos considerados de mínima lesividad por el Decreto Legislativo 1513 con la finalidad conceder la cesación de prisión preventiva, son realmente de mínima lesividad



3ª. Determinar los delitos de mayor incidencia que los operadores de justicia consideran que no son de mínima lesividad conforme al Decreto Legislativo 1513.

1.5. Delimitación del Estudio

1.5.1 Delimitación espacial

- Distrito de Santa Ana.

1.5.2. Delimitación temporal

- Junio 2020 a la fecha.



CAPITULO II

MARCO TEÓRICO

2.1. Antecedentes de la investigación

2.1.1. Antecedentes internacionales

Cornejo & Rafael (2020) en su trabajo de investigación sobre la sobrepoblación carcelaria a consecuencia de la prisión preventiva, arribo a la siguiente conclusión:

Al ser la prisión preventiva una medida grave, que priva de la libertad a la persona sin haberse declarado su responsabilidad en sentencia: es una medida, que en la praxis viene generando el cumulo de internos; *rectius*; (hacinamiento) aunado a ello, la falta de salubridad y las condiciones a las que se encuentran supeditados en los diversos centros penitenciario. Han generado una serie de discusiones a nivel mundial sobre la salud y protección de la vida en general, razón por la que la CIDH ha sugerido que los países adopten las medidas necesarias; tal es el caso peruano, que producto de la pandemia, ha optado por establecer medidas alternativas para evitar el contagio

2.1.2 Antecedentes nacionales

Ambicho (2021) a través de su tesis sobre la presión preventiva en época de emergencia sanitaria, llegó a las siguientes conclusiones:

En el país, la imposición de la prisión preventiva en apoca de pandemia ha incidido de manera negativa en ámbito carcelario, ya que ha conllevado a que se diera el hacinamiento y la sobrepoblación de los internos, pese a que dichos ámbitos eran reducidos existió el conflicto de



seguridad con el de salud; es más, se ha verificado la existencia de factores negativos no solo en el recinto donde se recluía a los internos (situaciones deplorables e insalubres) sino que, también existió diversos factores personales que involucraron su aspecto personal y psicológico del interno.

Carranza, R. & Solis, R. (2020) realizó la tesis sobre el cese de la prisión preventiva como mecanismo de deshacinamiento en época de emergencia sanitaria, concluyo lo siguiente:

Si bien, existió una norma que amparo el cese de la prisión preventiva debido a factores etarios como de mínima lesividad, se ha verificado que dicha norma aun presenta algunos defectos que deben de ser precisados; asimismo se ha verificado que frente al estado de emergencia vivido no se ha verificado un exacerbado crecimiento de peligro procesal, más si se tiene en cuenta el estado de asilamiento que presenta la ciudadanía, lo que hace suponer que no existe algún medio para llevar a cabo dicho peligro.

Guadalupe, J. (2020) en si tesis, Cesación de la prisión preventiva en aras de cautelar la salud del procesado en el estado de emergencia sanitaria, llegó a las siguientes conclusiones:

Se debe ponderar la salud como derecho del ciudadano y más aún, frente a la existencia de fenómenos como la pandemia o estado de emergencia que se verifico en el país; en tal sentido se debe tomar en cuenta que la preservación de la vida sigue siendo un tema difícil de sostener a nivel carcelario o penitenciario, cuando se trata de cumplir con las medidas impuestas tras la comisión de un delito o su presunción (prisión de manera preventiva). Asimismo, se ha verificado que no existe un adecuado manejo de las medidas de bioseguridad de los internos, en los diversos centros penitenciarios del país; se opta también en llevar a cabo una revisión oficiosa por parte del órgano jurisdiccional para así evitar el contagio de los internos o en su defecto la aplicación de otras



medidas igualmente satisfactorias existentes en el catálogo de medidas de coerción personal previstas en el sistema.

Espinoza (2020) en su investigación sobre, la cesación de la prisión preventiva como medida para el deshacinamiento de los establecimientos penitenciarios por riesgo de contagio del virus covid-19. a propósito del Decreto Legislativo N° 1513, llegó a las siguientes conclusiones:

Desde su dación normativa e imposición práctica de la prisión preventiva, ha variado su función procesal a lo largo del tiempo por lo que dicha medida dista de una realidad creada por la praxis jurídica; es más dista de los parámetros constitucionales, por lo que el autor asevera que es una medida inconstitucional, ya que ve un conflicto entre la libertad y la presunción de inocencia, por lo que se puede dar por sentado que esta no ha generado una conciencia en el juez, y mucho menos una pauta para poder imponerla cuando sea necesaria, ya que por un lado no existe capacitación de los jueces y por otro, verifica la existencia de influencia de los medios de comunicación en la decisión a la hora de su imposición.

2.2. Bases teóricas

2.2.1. El Derecho a la libertad

a. Aspectos generales

Comenzamos este trabajo, con el tema central que da razón a la investigación, se trata de la libertad personal, bien jurídico, cuya importancia, para muchos, solo puede ser superada por el bien jurídico vida. En este sentido, vemos que su cobertura legal tiene sus cimientos en la CIDH. En cuanto a la libertad personal, la misma que ha desarrollado los requisitos que se deben satisfacer para que la restricción a este derecho sea legítima. De esta forma, ha señalado la necesidad de para la detención



del ciudadano por una autoridad competente, así como los méritos de la misma con el fin de evitar la arbitrariedad en la detención (CIDH, 2020, p. 53).

Según San Martín (2003), este derecho está íntimamente con todos los derechos que prevé el sistema, puesto que elimina toda arbitrariedad emanada de una autoridad, en tal sentido es que se encuentra positivizada en todos los ordenamientos, evitando la restricción indebida de los ciudadanos.

Rebato (2016) señala que, dentro del catálogo de derecho fundamentales, libertad personal es uno de categoría especial en el ser humano, por no decir el más valioso; desde el surgimiento del Estado liberal ésta se define desde una vertiente de no interferencia, es decir, como un derecho que protegería a las personas de injerencias externas que le impidieran llevar a cabo una “actividad permitida” (...) En lo que respecta a la titularidad del derecho fundamental, esta se otorga a todo ciudadano independientemente de si es peruano o no; es decir es uno de esos derechos fundamentales directamente vinculados con la dignidad humana (pp. 128-129).

Ahora, a continuación, también reproducimos algunas concepciones de la libertad de constitucionalistas peruanos:

Según Bernaldes (1999), este derecho es una condición del ser humano y de su vida en sí mismo, que le permite conducirse en base a una decisión cuyo parámetro o límite se encuentra previsto en la ley. Por su parte Paz Soldán (1981), señala que la “libertad humana equivale a la soberanía política” (p. 444). Lo que la soberanía es para el Estado, es la libertad para el hombre, y la comparación es tan apropiada que se ha edificado la soberanía del Estado sobre el modelo de la libertad individual. Como aquélla, la libertad es un poder no sólo sobre los demás sino



principalmente sobre la propia persona que lo ejercita. El hombre es libre porque gracias a su razón, es dueño de sí mismo.

Es así que, el Estado es soberano porque gracias a su organización y al equilibrio de sus poderes, es igualmente dueño de sí mismo, y el éxito de un Gobierno estriba en hallar una ecuación feliz y justa entre Libertad y Autoridad. En concordancia con ello, Meini (2005) hace alusión a libertad ambulatoria, basándose en parámetros previstos en la Constitución Política del Estado, por ende, señala que esta puede ser restringida únicamente en dos situaciones, uno mediante mandato judicial debidamente motivado y el otro en casos de flagrancia delictiva. Todo contrario a ello es considerado ilegal o inconstitucional.

b. La Presunción de inocencia

Este principio, encuentra un sustento en la dote constitucional, amparado en factores de índole proteccionista de las personas que se encuentran en un proceso abierto o están siendo procesadas, tiene además un enlace con el principio de legalidad y el del debido proceso, puesto que en su margen tutelar prevé que toda persona es catalogada como tal (inocente) mientras no se demuestre lo contrario; es decir todos son inocentes y se presume así hasta la fase final del proceso, solo y únicamente cuando se ha determinado la responsabilidad y esta ha sido objeto de debate y manifestada en una sentencia deja de serla.

Según la doctrina, no existe consenso de la medida de coerción que priva de la libertad de manera preventiva (prisión) con este principio, puesto que al imponerse ya se está prejuzgando e internado



a una persona al centro penitenciario sin existir una sentencia firme, lo cual da a entender que para dicha medida no existe tal principio; o lo peor de todo que dicha medida es fuente de seguridad, ya que impide que el procesado evada la justicia.

La presunción de inocencia, inclina la balanza a favor del acusado al exigir un proceso para establecer la culpabilidad con un alto nivel de certeza. En consecuencia, la condena se hace más difícil y hay una mayor probabilidad de que un culpable no cumpla con su castigo. Todo sistema penal se enfrenta, los derechos de las partes en el proceso penal y las de la seguridad o bienestar de la sociedad, por otro lado, en muchas ocasiones, este problema se resuelve con medidas que atentan contra la presunción de inocencia. En cualquier parte del mundo, los que definen las normas de la justicia penal deben disponer de medios para decidir si (y, en caso afirmativo, cuándo) se pueden justificar ciertos límites a la presunción de inocencia (Stumer, p. 15).

Nogueira (2005), señala que este derecho, está protegido no solo por el ordenamiento nacional (constitucional) sino por los diversos instrumentos internacionales como son pactos y convenios, lo que conlleva a que se verifique un adecuado procedimiento sobre el investigado. Lo que conlleva a que se adecuen las medidas legales al correcto funcionamiento del proceso; es decir un consenso entre prueba, responsabilidad y decisión.

Según Higa (2013), el objetivo de este principio es que la persona inocente no sea declarada culpable, por ende, todas las personas sean tratadas inocentes mientras no se demuestre su culpabilidad; es más, refiere el autor que este principio tiene una estrecha relación con el de la dignidad como fundamento de los derechos fundamentales, entorno a ello es que las personas deben de ser tratadas en el proceso de acuerdo a sus verdaderas intenciones y voluntades.



Roxin (2000) señala que, este principio debe ser el reflejo de un estado de derecho, en tal sentido dicho mandato de un procedimiento debe de ser llevado a cabo con lealtad. De ella se infiere, ante todo, que la pena no puede ser anticipada, esto es, impuesta antes de que se haya condenado a esa consecuencia jurídica (p. 78).

2.2.2. La prisión preventiva

a. Aspectos generales

Conforme se ha verificado en la doctrina especializada, esta medida de coerción prevista en el proceso, es la más gravosa que prevé el sistema, ello debido a que priva la libertad a toda persona sometida en el proceso, frente a los recaudos normativos, que de una u otra manera prevén que la persona sometida a investigación no evada su responsabilidad, bajo una soterrada presunción de peligro procesal (Morillas, 2016, p. 4).

Según Gálvez (2013) esta medida, frente a su objetivo restrictivo de la libertad de manera provisional o temporal es un mal necesario (p. 544). Puesto que de una u otra manera prevé que una persona eluda la justicia, bajo en *nomen iuris* de peligro de fuga. Si bien esta medida es una anticipación de la pena. No existe duda que, si lo es, puesto que existe incluso jurisprudencia, que da cuenta que el tiempo de internamiento incluso debe de descontarse de la pena final.

Según Pásara (2013) en la imposición de la esta medida, se debe de verificar una constante imparcialidad y autonomía, lo que se traduce en la no inferencia de agentes externos a la investigación tal es el caso de los medios de comunicación o la misma presión social. Es más, Neyra (2011), señala que dicha medida no es un adelantamiento de la pena, o en su defecto no lo debería ser; aunque en la praxis esta condice con lo que realmente es. La idea es que, aunque el



sistema esté dotado de garantías o se desenvuelva sobre un modelo garantista este en alguna medida escapa de todo existencialismo racional de la aplicación, puesto que es común ver su aplicación contra el principio de presunción de inocencia e incluso como una medida que busca evitar la comisión de otro delito como si este fuese su fin.

Si bien, el modelo procesal existente, en palabras de Chávez (2013) ha conllevado a que dicha medida sea modificada o sus fines por lo menos; ya que es común la independencia judicial y rol fiscal, que permita imponer y dar un sustento racional de su aplicación. Es así, que el límite de imposición está dado por la presunción de inocencia (Cubas, 2018, p. 109).

2.2.2.1. Concepto

En este rubro, nos remitiremos primeramente a los conceptos que dan algunos procesalistas iberoamericanos para luego también reproducir otros conceptos que dentro de la doctrina nos proporcionan los autores nacionales e internacionales.

Según Gimeno (2007), esta medida es provisional o temporal en el cual se priva la libertad a una persona por presumiblemente haber cometido un delito en magnitud grave y la misma que se encuentra sustentada en una resolución, su objeto es evitar que se cometan nuevos delitos; además que coadyuva a evitar el peligro procesal (p. 552).

Por su parte, Llobet (2016) dicha medida evita el entorpecimiento de la justicia y que evada su responsabilidad (p. 27); criterio que es compartido por Kostenwein (2017) quien además refiere que dicha medida es impuesta a fin de evitar que el investigado fugue (peligro procesal) al haberse determinado su responsabilidad (p. 1).



Asencio (2005) por su lado refiere que dicha medida busca asegurar los fines del proceso, en resumidas cuentas, la efectividad de la pena frente a la existencia de la responsabilidad. Además de ser el mecanismo por el cual se priva de la libertad a las personas sin existir una decisión firme. Lo cual es compartido con la postura de Rosas (2013) quien señala que dicha medida busca asegurar los fines del proceso entre ellas el cumplimiento de la pena (p. 494).

Para Cubas (2018), el único límite que ostenta para su aplicación se encuentra señalado en la norma. Es más, Del Rio (2008) señala que este instrumento es excepcional, por ende, su aplicación se debe de dar de ultima ratio al haberse agotado todos los mecanismos igualmente satisfactorios.

Conforme se aprecia dichas definiciones, el fin cautelar (previsional) que tiene dicha medida además de su rumbo procesal en específico, que es la de evitar que el agente evada su responsabilidad, o trunque el proceso con su conducta. Es más conforme lo señalan, los autores, al ser una medida excepcional y la más grave que prevé la norma, esta debe de verificarse de manera correcta para su aplicación, es decir, se debe utilizar conforme las necesidades en específico y no como una regla. Dejando de lado, toda subjetividad o inferencia de terceros (medios de comunicación o presión social).

2.2.2.2. Naturaleza jurídica de la prisión preventiva

Para Armenta (2004), dicha medida tiene una naturaleza cautelar, por lo que corresponde dotarle las características y presupuestos comunes a toda medida precautoria (p. 180). Por su parte Gimeno, Moreno, Cortés (2003) citando al máximo intérprete de la constitución (TC), refiere que esta medida es en suma una prisión provisional dotada de garantías constitucionales y procesales (pp. 290-292). Es más, algunos especialistas aciertan atinadamente al señalar que dicha medida es



una pena anticipada, debido a su contenido restrictivo de la libertad y el descuento de tal frente al hallazgo de la responsabilidad (Polanski, 2014, p. 178).

Existe incluso autores como Zaffaroni (2007), que refieren que dicha figura tiene una naturaleza material y no procesal. Ello debido a que el objeto no recae sobre un bien como en el ámbito civil, sino en la libertad, por ende, este al ser un derecho restringido por la pena (anticipada) en si obedece a cánones penales y no procesales.

Jiménez & Gómez (2007), señalan que la prisión es en realidad un instrumento de desafío humano que busca indirectamente vengar el fracaso técnico de los penitenciaristas o perseguidores oficiales, por medio del castigo en nombre de la armonía social. Es el producto de la falta de imaginación y estancamiento de penalistas, que desde hace ya más de un siglo temen permitir al sujeto delincuente el uso de la libertad, ya que saben que esto naturalmente implica una reestructuración de la protección social. En la prisión, los reclusos no se educan, y además viven un proceso de desculturación, un desentrenamiento que los incapacita para encarar ciertos aspectos de la vida.

Es necesario buscar alternativas de control menos rigurosas, pero más eficaces y menos estigmatizantes que la prisión; esto permitirá simplificar al máximo grado el derecho punitivo, aligerar en todos los sentidos la prisión como opresora de las clases subalternas. Si bien existe otras medidas menos gravosas debería aplicarse estas en pro de la libertad y el cumplimiento de la presunción de inocencia.



a. Notas esenciales de la prisión preventiva

En palabras de Gimeno (2012), dicha medida tiene un carácter jurisdiccional puesto que es impuesto únicamente por el juez; lo cual es natural puesto que en un estado de derecho, contrario sensu impuesto por alguna autoridad, sería aberrante. Es más según este autor, dicha medida recae sobre un derecho fundamental; para dichos efectos es que se prevé un control riguroso judicial donde se verifica ciertos requisitos como:

- La legalidad
- La necesidad
- La motivación

Presupuestos, que en conjunto dan cuenta de la viabilidad de la imposición; las mismas que son distintas a los que la configuran (que se encuentran señaladas en la norma instrumental). Según el autor, dichos elementos son extraídos de la doctrina de manera unánime, dando cuenta que la prisión preventiva tiene su fundamento en la ley, y solo se puede dictar por un juez, además, esa prisión como medida cautelar solo se debe imponer cuando sea estrictamente necesaria, vale decir, de manera excepcional y siempre que se cumplan los presupuestos que exige la ley y dentro de los parámetros constitucionales.

2.2.2.3. Presupuestos de la prisión preventiva

San Martín (2006) refiere que, dicha medida tiene una fuente germana, y fue adoptada en el país en el ordenamiento penal, se reconoce dos presupuestos

- **Las de orden material;** que no es otra cosa que la suficiencia probatoria que permita colegir que el procesado es el autor del delito.



- **Las que configuran el motivo de aplicación;** como es los motivos de prisión preventiva, traducida en el margen punitivo superior a 4 años y la existencia de indicios para presumir que el procesado va a eludir la justicia es decir el peligro de fuga (pp. 1128 y ss.).

Con el avance y crecimiento teórico -doctrinal, se ha podido verificar que dichos presupuestos fueron perfeccionados, y se ha regulado el peligro procesal dentro del catálogo del *fumus bonis iuris* (peligro). Es así que el ordenamiento, da cuenta de dichos elementos de la forma siguiente:

Figura 1:

Presupuestos previstos en la ley

<p>Artículo 268 del NCPP</p>	<ul style="list-style-type: none"> i) Fundados y graves elementos de convicción que vinculen al imputado con la comisión del delito; ii) La prognosis de pena mayor a cuatro años de privativa de libertad; iii) El peligro procesal, que se manifiesta a través del riesgo de fuga y/o riesgo de obstaculización de la averiguación de la verdad. Si falta uno de esos requisitos la prisión preventiva no puede tener lugar.
-------------------------------------	--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

Fuente – Elaboración propia

a. Presupuestos de la prolongación de prisión preventiva

Cubas (2015) sostiene que para imponer la prisión preventiva deben concurrir los siguientes presupuestos:



Figura 2:

Presupuestos de la prisión preventiva previstos en la doctrina

<p>PRESUPUESTOS DE LA PRISIÓN PREVENTIVA</p>	<p>Prueba suficiente. - Tanto acerca de la comisión del delito, como de la vinculación del imputado con el hecho punible. Se trata de garantizar efectivamente la libertad personal; por ello, solo se dictará mandato de prisión preventiva cuando 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.</p> <p>Prognosis de pena superior a 4 años. - El juez, para disponer esta medida coercitiva, realizará un análisis preliminar de las evidencias disponibles y sobre esa base formulará una prognosis de la pena que podría recaer en el imputado. Solo dictará mandato de prisión preventiva cuando la pena probable sea superior a cuatro años de privación de la libertad, desde la perspectiva del caso concreto y no de la pena conminada para el delito materia del proceso.</p> <p>Peligro procesal. - Constituye el verdadero sustento de la medida cautelar, que se aplicará cuando sea previsible que el imputado, Por sus antecedentes y otras circunstancias del caso particular permita colegir razonablemente que tratará de eludir la acción de la justicia (peligro de fuga) u obstaculizar la averiguación de la verdad (peligro de obstaculización) (p. 438).</p> <p>En el apartado 2 del artículo antes citado se establece que también será presupuesto material para dictar mandato de prisión preventiva, sin perjuicio de la concurrencia de los presupuestos establecidos en los literales a) y b) del numeral anterior, "la existencia de razonables elementos de convicción acerca de la pertenencia del imputado a una organización delictiva o su reintegración en la misma, y sea del caso advertir que podrá utilizar los medios que ella le brinde para facilitar su fuga o la de otros imputados o para obstaculizar la averiguación de la verdad</p> <p>FUENTE - (Cubas, 2015, p. 438).</p>
-----------------------------------------------------	------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

Fuente – Elaboración propia

Es más, para la prolongación, de esta medida se requieren también de ciertos requisitos como:

- a) Circunstancias especiales: que infiera en la prolongación de la investigación.



- b) Subsistencia: en el peligro de fuga del investigado, para eludir su responsabilidad.
- c) El plazo límite: que se encuentra regulado en la ley (9-18 meses). (Cubas, 2015, p. 155).

La prolongación de esta medida, está supeditada a la actividad probatoria y sobre ella el concurso de prueba personal e instrumental necesarísima que -a causa de la demora justificada en su obtención- no ha sido posible recabarla dentro del periodo de prueba ordinario. Sin embargo, en la práctica procesal se ve mayormente, que la demora en la consecución de los actos procesales, se debe al hecho que la sobrecarga que afrontan los juzgados penales ha sobrepasado el límite racional de un trabajo ordinario, problema que ya deviene en un problema estructural del sistema penal peruano. En este escenario, se hace necesaria una política criminal flexible, por tanto, moderada, en la imposición de esta medida que, por lo demás, resulta afectando no solo al individuo, que eventualmente, puede resultar absuelto, sino que también resultan afectados todos los integrantes de su núcleo familiar.

2.2.2.4. Características de la prisión preventiva

Según Neyra (2015) las características de la prisión preventiva son:

- i) **Instrumental**, ya que su fin es netamente procesal, asegurando la comparecencia del investigado al proceso; además de estar sujeto a las eventualidades del proceso principal.
- ii) **Es provisional**, conforme su naturaleza, el factor temporal es atendible aquí, debido a ello el procesado no puede estar sujeto a una indefinición. Por lo que se verifica el plazo para su cumplimiento
- iii) **Es variable**, debido a su naturaleza esta medida de coerción, puede ser sustituido por otra que prevé a el sistema, una que sea menos grave como la detención domiciliaria o la de comparecencia restringida; si bien ostenta el carácter excepcional en la praxis es una medida



aflictiva grave, por lo que a criterio del juez y las circunstancias puede ser sustituido por otra a través de la figura de la variación (p. 142 y ss.).

2.2.2.5. Duración de la prisión preventiva

a. Plazo razonable de la prisión preventiva

Comando en cuenta, que esta medida tiene un carácter temporal, este mecanismo restrictivo de la libertad sin decisión firme -ultima, tiene cierto margen limitativo, el cual es el plazo razonable. Principio que si bien no tiene una regulación en específica en el país, esta se encuentra subsumida en el del debido proceso, conforme se tiene de la constitución política del estado (Villegas, 2013, p. 161). Este principio establece que todo proceso debe de llevarse a cabo en el tiempo y plazo prudente y no ser dejado a uno de características indefinidas, es decir el proceso está sometido a un tiempo prudente.

Llobet (2016), respecto a la prisión preventiva y el tiempo de duración, refiere que, tan igual que un proceso, dicha medida está sometida a la prisión preventiva, puesto que establece un límite normativo, al tiempo de duración de dicha medida. Si bien está según la doctrina esta incluso ha llegado a proponer que se fijen límites absolutos, vencidos los cuales no puede mantenerse la prisión preventiva. En general, se nota en el derecho comparado una tendencia a regular límites precisos a la prisión preventiva, aunque éstos no tienen un carácter totalmente absoluto, puesto que excepcionalmente se pueden prolongar más allá del máximo.

Maier (2008) señala que, aunque exista un fundamento para el internamiento de una persona y este se encuentre regulado en el ordenamiento, esta debe estar sometida al plazo de duración (p. 935).

Es así que el país prevé el plazo razonable como una medida de control de la legalidad en el



trascuro del cumplimiento de la pena o del internamiento, es mas según la jurisprudencia nacional, el exceso del plazo genera consecuencias en las personas en pro y en contra de sus derechos fundamentales. (Recurso de nulidad N° 2089-2017-Lima).

b. Prolongación de la prisión preventiva

Neira (2015) señala que el ordenamiento, conforme a la naturaleza temporal de la medida de coerción n estudio, en aspecto simples dura 9 meses y conforme a la complejidad esta, es aumentada a su doble (18meses). Es mas según se tiene del NCPP, la potestad de variación como es la de prolongar la medida impuesta, se da previa verificación de los presupuestos, ello según los cambios existentes y previo contradictorio y sometimiento a juicio.

Por su parte, San Martín (2015) sobre la prolongación, refiere que su obedece a un factor natural que obedece a la naturaleza misma, puesto que al ser su fin preventivo, este asegura que el procesado evada su responsabilidad o entorpezca la labor jurisdiccional. Peña Cabrera (2011) acota señalando que dicha medida se prolonga ante3s de su vencimiento y conforme a lo dispuesto debe de estar debidamente motivada la decisión.

El jurista español -Asencio Mellado (2005)- al comentar el Código Procesal Penal peruano relativo a la medida -objeto de estudio-, señala que, únicamente se debe de prolongar cuando subsista el peligro de fuga (p. 509).

c. Adecuación de la prisión preventiva

Esta institución es de data nueva, creada por el Decreto Legislativo 1307; trajo un cambio en la imposición de las prolongaciones de los plazos de prisiones preventivas. Así, con esta norma, ya no caben más prolongaciones del plazo ya prolongado. Y como sesgadamente la Corte Suprema



lo había estado desarrollando con la admisión de que pueden nuevamente ser solicitadas basándose en su especial dificultad, y el peligro procesal. Es mas según se establece en la doctrina al ser una medida de coerción y conforme a su naturaleza cautelar, esta puede ser adecuada a otra de fines similares (que asegure el proceso).

Si el proceso es complejo según la doctrina reviste tutela necesaria la prolongación; empero si se verifica una circunstancia de especial complejidad no advertida cuando se prolongó el mandato de detención, entonces cabe adecuar. La adecuación solamente significa que tomando como base el techo del plazo de prolongación, se adapta el plazo. Si, por ejemplo, se dio un plazo de 4 meses y la causa sigue siendo simple, tiene un techo hasta de 5 meses más con el que se cumplirían los 9 meses.

Por consiguiente, la adecuación no es un plazo nuevo que empieza a contarse sino es sencillamente aquel plazo que se adecúa desde la perspectiva del plazo prolongado antes dictado, cuyo techo es el límite previsto en la norma. Esa es la idea central que es lo que debe de tomarse en cuenta. El principio básico de proporcionalidad indica pues de que debe de establecerse que existe una circunstancia no prevista, nueva que hace de la investigación una necesidad de seguir actuando diligencias o de actuar las pendientes que no se hicieron por causas que no son de atribución negativa de la Fiscalía”.

d. Cesación de la prisión preventiva

Su origen, data del vetusto Código de Procedimientos Penales de 1939 donde se contemplaba el excarcelamiento del imputado antes de que culmine el proceso. Sobre esta temática recogemos la opinión de Domingo García Rada (2012, p. 174) que señala: La detención se decreta cuando existen presunciones graves acerca de la responsabilidad del denunciado y es la medida adecuada



para el delito imputado. La libertad provisional opera cuando las presunciones se han desvanecido y el delito lo permite o no se acredita malicia en su ejecución.

San Martín (2015), señala que dicho fundamento descansa en la variabilidad de la medida y su base en dos principios procesales esenciales: el principio de proporcionalidad y principio de intervención indiciaria (p. 468). En cambio, Oré (2016) señala que dicha medida se funda en la cláusula rebus sic stantibus y en el principio de necesidad (p. 156), es más la variabilidad puede ser solicitada de oficio o a pedido de parte.

Neyra, (2015), refiere que dicha variabilidad esta conferida en un derecho que tiene el procesado para poder solicitar, que se deje sin efectos dicha medida, en razón de haber cumplido los recaudos exigidos por ley (p. 195). Es más, según Peña Cabrera (2011) esta medida conforme a su naturaleza temporal, puede ser solicitado por el imputado las veces que sea necesario (p. 79).

Es así, que la cesación de la medida de coerción, está sustentada no solo al plazo, sino a diversos factores previsto en el ordenamiento como es variación de la medida por otra igualmente satisfactoria o en su defecto por hechos del acontecer humano, tal es el caso de la pandemia, que ha involucrado un confinamiento de las personas no privadas de libertad; y las que se encuentra privadas... que su situación sea variada por una medida igualmente satisfactoria.

2.2.2.6. Acuerdos plenarios sobre la prisión preventiva

a. Acuerdo Plenario 1-2019/CIJ-116

El noveno pleno, es considerado como el pleno donde se fijan los lineamientos a tomarse en cuenta por el juez al momento de decidir sobre la imposición. Al respecto se debe tener en cuenta que



dicho instrumento da cuenta de seis puntos trascendentales como son: La sospecha fuerte sobre el investigado, y más aún que exista un alto grado de probabilidad o intensidad justificada en no solo los datos sino el acervo probatorio y su relación con el juicio oral; para dichos efectos se debe de verificar criterios netamente objetivos de la comisión del hecho delictivo.

También, según dicho instrumento, se debe tener en cuenta en el juicio de subsunción los elementos del tipo penal, debidamente corroborados y verificados tanto por el solicitante (MP) como por el Juez, lo que evitara sindicaciones vagas o subjetivas. Lo que dará certeza o alta probabilidad de que el procesado es la persona que ha cometido del delito. Es mas de parte, del juez se prevé la exigencia de una resolución que impone la medida, con una adecuada motivación o en su estándar explicativo y riguroso.

Por último, se adopta el control riguroso de los presupuestos de dicha medida (delito grave), tal es el caso del peligro y los demás recaudos, es más se establece los mecanismos para poder solventar un debido procedimiento y con ello verificar, las garantías del procesado. Es más, se adopta un mecanismo idóneo para poder hacer uso de las declaraciones testimoniales y las verificables sobre la colaboración eficaz. También se ha tomado en cuenta pautas para llevar a cabo a la adecuación y la prolongación de dicha medida de coerción, lo que conlleva a esgrimir un parámetro interpretativo en correlación con el de la norma.

d. La cesación de la prisión preventiva en el derecho comparado

ESPAÑA

El párrafo primero del artículo 504 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal española, en cuanto a la cesación de la prisión provisional, establece que la medida de prisión provisional durará el tiempo



imprescindible para alcanzar cualquiera de los fines previstos en el artículo 503 y en tanto subsistan los motivos que justificaron su adopción. En ese sentido, la prisión provisional cesa cuando desaparecen los elementos de convicción que fundamentaron su imposición en primer lugar.

COLOMBIA

Este país, señala un fundamento para el internamiento provisional del procesado de manera preventiva, tendiendo como fundamento el aseguramiento del proceso, el cual está señalado en el artículo 317 del CPP. Asimismo, el siguiente artículo, prevé el mecanismo para poder solicitar el cese, o variación de dicha medida.

CHILE

En Chile, la medida de coerción prevista para internamiento de manera preventiva del procesado puede ser variado o cesado de oficio o pedido de parte; asimismo conforme los diversos ordenamientos de Latinoamérica, esta puede ser ampliada o prolongada conforme a las circunstancias previstas en el proceso.

ARGENTINA

El código procesal penal de argentina, prevé situaciones en las que debe cesar la prisión preventiva; siendo estas, cuando se ha cumplido con el plazo señalado por ley; cuando el plazo computado es igual a la pena solicitada; el plazo del internamiento es similar al de la pena y su beneficio penitenciario. En el caso que se solicite la revocación o sustitución, el mismo código impone un plazo máximo de 72 horas para que sea resuelta en audiencia por el juez con presencia de las partes. Asimismo, cuando es rechazada la solicitud se permite la revisión que deberá tener lugar dentro de un plazo de 24 horas. Ante el incumplimiento de dichos plazos, el artículo 194 le permite



al imputado urgir pronto despacho. En el caso que aun así no obtuviese resolución dentro de 24 horas, entonces el juez incurrirá en falta grave y causal de mal desempeño

ECUADOR

Según lo previsto en dicho país la revocación de la prisión preventiva se da en 4 supuestos:

1. Cuando desaparece los indicios o elementos de convicción que dieron origen al internamiento;
2. Cuando se declara inocente al procesado; 3. por caducidad del plazo; y 4. Por verificación de una nulidad.

El numeral 1 se basa, como en otros casos ya revisados, en el principio de temporalidad que dicta que las medidas cautelares sean aplicadas mientras subsistan los elementos de convicción que fundamentaron su imposición en primer lugar. De esta forma, ante la desaparición de tales elementos procede también la cesación de la medida.

En cuanto a la procedencia, se debe verificar que, según dicho ordenamiento, el internamiento preventivo del procesado (prisión) se dan en dos supuestos, cuando la pena supera los 5 años únicamente es 6 meses de internamiento y si la pena supera los 5 años, el internamiento es de 1 año como máximo. Cabe recalcar que dichos plazos de caducidad se empiezan a contar a partir de la fecha en que se hizo efectiva la prisión preventiva. De esta forma, si se exceden dichos plazos caducará y quedará sin efecto, por lo que el juez ordenará su inmediata libertad.

Como se puede apreciar en el derecho comparado, se prevén requisitos para ordenar la cesación de la prisión preventiva. De los cuales se colige un requisito especial, el cual es que hayan cambiado las condiciones por las que se dictó la medida inicialmente, y por otro lado, el exceso del tiempo de carcelería sin haberse definido la situación jurídica del imputado.



2.2.3. Aplicación del Decreto Legislativo N° 1513

2.2.3.1. El Decreto legislativo N° 1513

Por razones metodológicas y técnicas a continuación reproducimos solo parcialmente el Decreto Legislativo 1513, dispositivo emitido por el gobierno central luego de iniciada la pandemia del Covid19. El cual señala que el objeto de dicha medida en ley, -es la de generar un cambio- en la situación jurídica del procesado (prisión preventiva) debido a la emergencia sanitaria prevista en el país (2020, 2021..2022) el cual ha generado un contagio masivo de internos, y sus consecuencias nefastas como el deceso de los mismos, producto al hacinamiento y colapso de los centros de reclusión.

Es así, que dicho instrumento, tiene como fin directo, el deshacinamiento penitenciaria a través de la calificación de la situación jurídica del interno, versado en la tipología del delito y la naturaleza de la misma. Lo que permite traducir está en una medida temporal el incluso definitiva para poder llevar a cabo la variación de la medida por otra igualmente satisfactoria, así como las medidas procedimentales en ella.

El fundamento de dicha ley, descansa en un estándar de protección del ser humano, específicamente de los reclusos mediante decisión judicial al amparo de la prisión preventiva, quienes además de no contar con una sentencia firme, se encuentran expuestos al contagio producto de la sobrepoblación carcelaria; en tal sentido el fin inmediato de dicha ley es la de preservar la vida y de la salud y la integridad de las personas.



2.2.3.2. Medidas excepcionales para la población penitenciaria: cesación de la prisión preventiva

Figura 3:

Presupuestos previstos en el D. LEG. 1513 para el cese de la prisión preventiva

Decreto Legislativo Nº 1513	Presupuestos
<p>Cesación de la prisión preventiva por mínima lesividad</p>	<p>I. No cuenten con medida de prisión preventiva dictada en una investigación o proceso por cualquiera de los siguientes delitos regulados en el Código Penal y leyes especiales:</p> <p>a) Título I, Delitos Contra la Vida, el Cuerpo y la Salud: artículos 106, 107, 108, 108-A, 108-B, 108-C, 108-D, 109, 121-B y 122-B.</p> <p>b) Título III, Delitos Contra la Familia: artículo 148-A.</p> <p>c) Título IV, Delitos Contra la Libertad: artículos 152, 153, 153-A, 153-B, 153-C, 153-D, 153-E, 153-F, 153-G, 153-H, 153-I, 153-J, 168-B, 170, 171, 172, 173, 174, 175, 176, 176-A, 176-B, 176-C, 177, 179, 179-A, 180, 181, 181-A, 181-B, 182-A, 183, 183-A y 183-B.</p> <p>d) Título V, Delitos Contra el Patrimonio: artículos 188, 189, 189-C y 200.</p> <p>e) Título XII, Delitos Contra la Seguridad Pública: artículos 279, 279-A, 279-B, 279-D, 279-G, 289, 290, 291, 296-A último párrafo, 297 y 303-A, 303-B.</p> <p>f) Título XIV, Delitos contra la Tranquilidad Pública: artículos 316, 316-A, 317, 317-A y 317-B.</p> <p>g) Título XIV-A, Delitos contra la Humanidad, artículos 319, 320, 321 y 322.</p> <p>h) Título XVI, Delitos contra los Poderes del Estado y el Orden Constitucional, artículos 346 y 347.</p>



	<p>i) Título XVIII, Delitos contra la Administración Pública, artículos 376, 376-A, 381, 382, 383, 384, 385, 386, 387, 388, 389, 390, 391, 392, 393, 393-A, 394, 395, 395-A, 395-B, 396, 397, 397-A, 398, 398-A, 398-B, 399, 400 y 401.</p> <p>j) Los delitos previstos en el Decreto Ley N° 25475 y sus modificatorias.</p> <p>k) Lavado de activos (Decreto Legislativo 1106, artículos 1 al 6).</p> <p>l) Cualquier delito cometido en el marco de la Ley N° 30077, Ley Contra el Crimen Organizado.</p> <p>2. No cuenten con otro mandato de prisión preventiva vigente por alguno de los delitos previstos en el numeral anterior o con sentencia condenatoria con pena privativa de libertad efectiva vigente.</p> <p>2.2 En este supuesto, la medida de prisión preventiva es reemplazada por la de comparecencia restringida, imponiéndose en forma conjunta las siguientes restricciones:</p> <p>a) Impedimento de salida del país y de la localidad donde domicilia, por el mismo plazo que faltaba para dar cumplimiento a la medida de prisión preventiva.</p> <p>b) La obligación de la procesada o procesado de reportarse de manera virtual ante el juzgado competente una vez al mes ratificando el domicilio que ha consignado al momento de su egreso, o declarando la variación del mismo. Concluido el Estado de Emergencia Sanitaria, esta obligación, se realiza de acuerdo a las disposiciones que dicte el Poder Judicial para su cumplimiento.</p> <p>c) Asistir a toda citación realizada por el Ministerio Público o Poder Judicial.</p>
--	----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

Fuente – Elaboración propia

Revisión de oficio de la prisión preventiva

Según lo dispuesto en dicho decreto, los jueces tienen un plazo para poder realizar la revisión de la medida de coerción impuesta a los procesados (prisión preventiva); asimismo señala cuales son los procedimientos y medidas que se han de implementar para la aplicación de la mencionada ley. Es más conforme se tiene este mecanismo las personas vulnerables (grupo de riesgo) y procesados también lo pueden solicitar y acogerse a dicha ley.



2.2.3.3. Principales delitos considerados de mínima lesividad

Figura 4

Principales delitos previstos en la ley

<p style="text-align: center;">Delitos considerados de mínima lesividad según El Decreto legislativo Nº 1513</p>	<p>Artículo 296.- Promoción o favorecimiento al Tráfico Ilícito de Drogas y otros</p> <p>Artículo 186.- Hurto agravado</p> <p>Artículo 121.- Lesiones graves</p>
-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

Fuente – Elaboración propia

2.2.3.4. La mínima lesividad

Como se advierte, el Decreto Legislativo 1513 considera delitos de mínima lesividad a los delitos de tráfico ilícito de drogas en su tipo base (artículo 296), hurto agravado (artículo 186), lesiones graves (artículo 121). Si bien estos delitos en la praxis ostentan penas que oscilan entre 3-15 años; según la referida ley, debe de considerarse entre ellos el beneficio del cese de la prisión ordenada de manera preventiva, lo cual resulta contradictorio con el *nomen iuris* y la finalidad de la pena; aunque la finalidad de la ley sea el descongestionamiento por causas de covid; esta medida resulta contradictoria con el mismo ordenamiento.

Asimismo, el delito de lesiones graves, conforme se tiene de la nomenclatura normativa o el ordenamiento (margen punitivo o parámetro delictual punitivo); no puede ser considerado como



un delito de mínima lesividad, sin embargo, como una medida de política criminal coyuntural del Estado, con el propósito de descongestionar las cárceles por el problema del Covid19. En verdad, se trató de una medida excepcional por la emergencia sanitaria que puso en crisis el sistema de salud de los países, mayormente de los subdesarrollados, por lo precario de su estructura de salud pública.

Con este panorama crítico, las fiscalías y los juzgados se han visto confrontados por el Decreto Legislativo 1513 para cumplir lo establecido en dicha norma. En un escenario normal, esto es, sin presencia del Covid19, los jueces generalmente dictan prisión preventiva en los delitos mencionados porque el reproche social es intenso y la pena que establece la ley a los agentes incurso en estos delitos, se puede considerar también intensa en la medida de la previsión de la pena y los requisitos (pena mayor a 4 años) y por tanto tendría que ser necesariamente efectiva.

Corresponde analizar el problema y plantear la solución en la perspectiva que el Decreto Legislativo seguirá vigente mientras el problema del Covid19, no se haya superado completamente, si bien, aparentemente, la pandemia ya es un tema superado, sin embargo, la OMS, todavía recomienda a los estados seguir con las recomendaciones de prevención en salvaguarda de la salud de la población. Uno de esas recomendaciones lleva implícita, sin duda, el descongestionamiento de las cárceles en casos en que se pueda asegurar el desarrollo del proceso con una medida menos restrictiva.

Y esta política de estado es de imperiosa necesidad si se tiene en cuenta que el TC en el Expediente 05436-2014-PHC/TC de fecha 26 de mayo de 2020 declaró un estado de cosas inconstitucional el hacinamiento de los penales, cuando señaló que existe una situación defectuosa verificable en los penales del país y que en coordinación del poder judicial con el INPE se tomen las acciones



pertinentes (cierre de penales) para lo cual se ha seleccionado a 6 penales del país como medida inicial.

En consecuencia, el problema de hacinamiento carcelario es una crisis permanente que ha obligado al Tribunal Constitucional a emitir la sentencia aludida exhortando y dando plazo al poder ejecutivo a fin de solucionar el problema penitenciario en el Perú. Siendo esto así, la inaplicación del Decreto Legislativo 1513 por parte de los jueces no abona a la solución del deshacinamiento carcelario y, por ende, torna ineficaz la finalidad de este instrumento jurídico emitido, sobre todo en la actual coyuntura que todavía atraviesa el país por el problema sanitario.

2.3. Marco conceptual

Cesación de la prisión preventiva: Acto por el cual, el juez decide motivadamente que la persona privada de su libertad y recluida en un centro penitenciario, cambie su situación jurídica por la de libertad. Ello debido a factores normativos como el vencimiento del plazo u otro como la introducción de nuevos elementos de convicción al hecho investigado.

Distrito Judicial: Territorialmente, es una dependencia judicial dividida de manera descentralizada con el fin de llevar a cabo la impartición de justicia en el país. Su función es netamente judicial y organizativa.

Repercusión: Es la trasferencia de un hecho sobre la realidad, manifestándose esta en el quehacer humano y sus diversas actuaciones.

Delitos de mínima lesividad: Son aquellos delitos que conforme a su configuración, si bien afectan un bien jurídico específico, no afectan gravemente el interés público, por ende pueden ser pasibles de beneficios, más no eximente de responsabilidad.



2.4. Hipótesis de trabajo

2.4.1. Hipótesis principal

La aplicación del Decreto Legislativo 1513 en el distrito de Santa Ana durante la época de pandemia del Covid19, no produjo las excarcelaciones esperadas en casos de delitos considerados de mínima lesividad porque los jueces consideran que algunos de esos delitos son graves.

2.4.2. Hipótesis específicas

1.- La cesación de prisión preventiva en delitos considerados de mínima lesividad por el Decreto Legislativo 1513, no fue una adecuada decisión de política criminal

2^a. Algunos delitos considerados de mínima lesividad por el Decreto Legislativo 1513 con la finalidad conceder la cesación de prisión preventiva, no son realmente de mínima lesividad

3^a. Los operadores de justicia consideran que no son de mínima lesividad los delitos de lesiones graves, tráfico ilícito de drogas (tipo base), hurto agravado, delitos que el Decreto Legislativo 1513 los considera de mínima lesividad.



2.5. Categorías de estudio

Tabla 1

Categorías de estudio	Subcategorías
<p>C1: Prisión preventiva y cesación de prisión preventiva</p>	<ol style="list-style-type: none">1. Presunción de inocencia2. El derecho a la libertad personal3. La prisión preventiva4. Presupuestos5. Prolongación6. Adecuación7. Cesación
<p>C2: Análisis del decreto legislativo 1513</p>	<ol style="list-style-type: none">1. Delitos de mínima lesividad2. Aplicación en la práctica



CAPITULO III

MÉTODO

3.1. Diseño Metodológico

Tabla 2

En la presente investigación se utilizó el siguiente diseño de investigación:

Enfoque	Cuantitativo: Debido a que esta investigación se centra en cuantificar la recopilación y el análisis de datos numéricos y generalizarlos a un grupo de personas o a un fenómeno en particular. (Hernández, 2014, p. 361).
Tipo	Dogmática interpretativa: Porque datos jurídicos de fuente legislativa y jurisdiccional (Castro Cuba, 2019, p. 37). Por ende, se busca determinar la interpretación de los operadores jurídicos de la norma contenida en el Decreto Legislativo 1513, relacionado a la prisión preventiva y su cesación.
Nivel	Descriptivo: Ya que permitirá describir, las propiedades y características del fenómeno que se viene realizando (Hernández y Otros, 2014, p. 95) como es la interpretación que vienen realizando los operadores jurídicos respecto al contenido del Decreto Legislativo 1513 y su eficacia frente a la prisión preventiva y su cesación.



3.2. Diseño contextual

3.2.1. Escenario espacio temporal

Escenario - Distrito de Santa Ana – La convención.

Periodo - Comprendido entre junio de 2020 hasta la actualidad.

3.2.2. Unidad de estudio

- Aplicación práctica del Decreto Legislativo 1513.
- Cesación de la prisión preventiva durante el período de la pandemia del Covid19, junio 2020 a la actualidad.

3.2.2.1. Universo

- Jueces, fiscales y abogados defensores del Distrito judicial de Santa Ana.

3.2.2.2. Muestra

- Seis (06) jueces penales,
- Doce (12) fiscales
- Dieciséis (16) abogados defensores.



3.2.3. Técnicas e instrumentos de recolección de datos

3.2.3.1. Técnicas

a. Análisis documental

A través de la ficha de análisis, esta técnica permitió el recabe de la información y así obtener resultados favorables e importantes, que luego fueron introducidos a la presente investigación, por medio del análisis general.

b. Encuesta cualitativa

Conforme a los ítems del cuestionario, esta técnica permitió obtener información de los encuestados, quienes no solo brindaron información sino dieron a conocer aspectos relevantes del quehacer jurídico aplicado de la legislatura a la casuística.

3.2.3.2. Instrumentos

Conforme a las técnicas empleadas se hizo uso de los siguientes instrumentos:

- a. La ficha de análisis documental
- b. El cuestionario.



CAPÍTULO V

RESULTADO Y ANÁLISIS DE LOS HALLAZGOS

5.1. Resultados del estudio

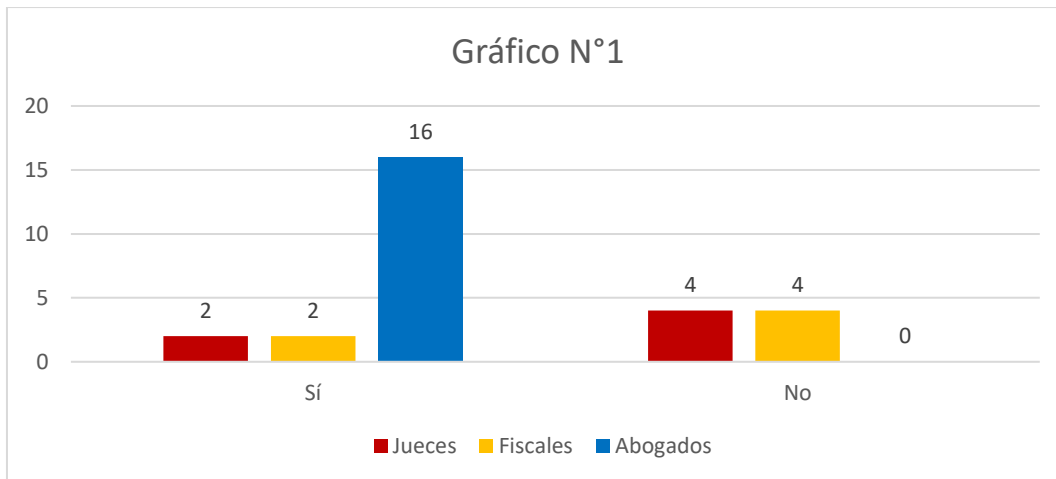
ENCUESTAS A JUECES, FISCALES Y ABOGADOS

1.- ¿Considera usted que el Decreto Legislativo 1513 fue una buena política criminal del Estado para descongestionar el hacinamiento de los penales a causa de la emergencia sanitaria del Covid19?

Tabla 3

	Jueces		Fiscales		Abogados	
	F	%	F	%	F	%
Sí	2	33.3	2	33.3	16	100
No	4	66.6	4	66.6	0	0
Total	6	100	6	100	16	100

Fuente: Encuestas realizadas por la autora



Fuente: Encuestas realizadas por la autora

Resultado: En esta pregunta las respuestas arrojan el siguiente resultado: de los jueces y fiscales encuestados una tercera parte 33.3% consideran que el Decreto Legislativo 1513 fue una buena política criminal del Estado, pero las dos terceras partes de encuestados, esto es el 66.6% consideró que no fue buena. Por el lado de los abogados el 100% de los profesionales encuestados dijeron que el Decreto Legislativo 1513, sí fue buena decisión del gobierno para descongestionar las cárceles. Sin embargo, esta última respuesta encontraría relación con la repercusión que tuvo su aplicación.

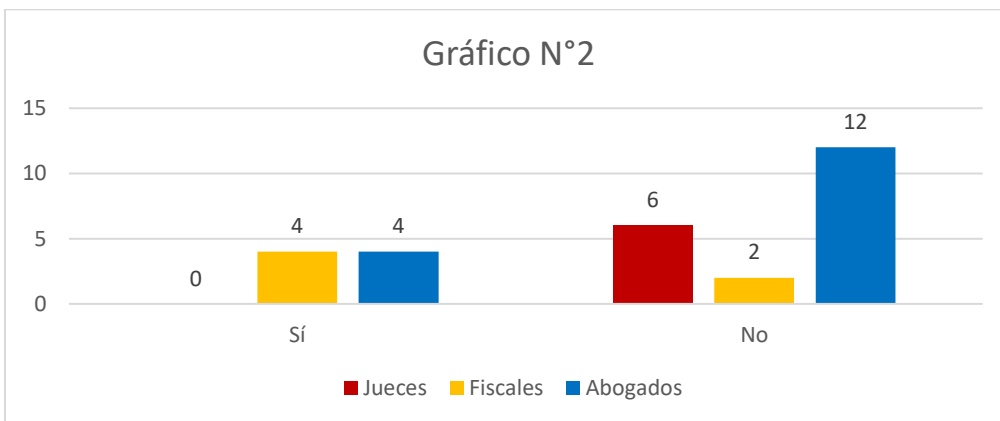


2.- ¿Cree usted que en todos los delitos de mínima lesividad que establece el Decreto Legislativo 1513, se debe conceder la cesación de prisión preventiva?

Tabla 4

	Jueces		Fiscales		Abogados	
	F	%	F	%	F	%
Sí	0	0	4	66.6	4	25
No	6	100	2	33.3	12	75
Total	6	100	6	100	16	100

Fuente: Encuestas realizadas por la autora



Fuente: Encuestas realizadas por la autora

Resultado: En este cuadro se puede apreciar que el 100% de jueces encuestados dijo que no en todos los delitos considerados de mínima lesividad por el Decreto Legislativo 1513 se puede



conceder la cesación de prisión preventiva. En el caso de los fiscales, sorprendentemente un 66%, o sea las dos terceras partes de los fiscales encuestados, considera que sí se debe conceder la cesación de prisión preventiva en todos los casos y solo una tercera parte, 33%, considera que no. En el caso de los abogados defensores un 25% de los encuestados considera que sí se debe conceder, pero un 75% considera lo contrario.

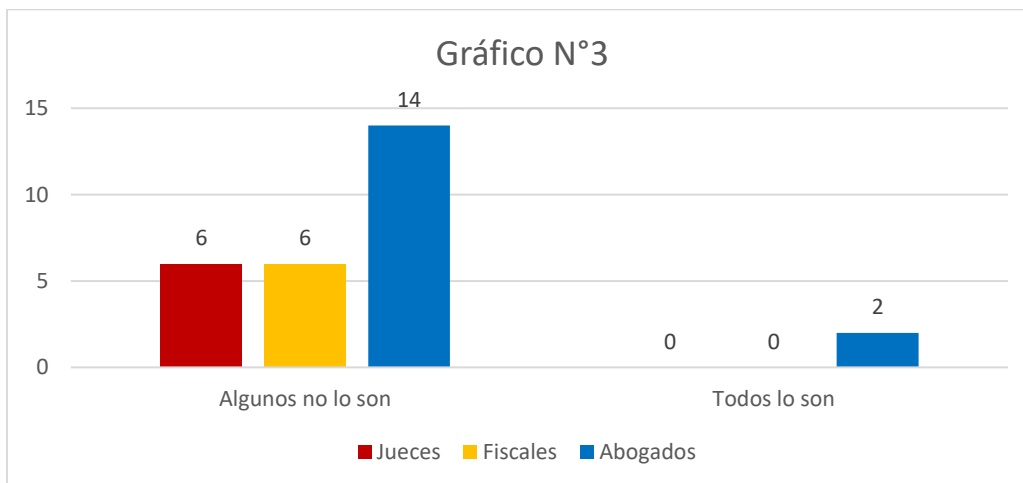


3.- ¿Considera usted que algunos delitos que están contemplados como de mínima lesividad por el Decreto Legislativo 1513, realmente no lo son?

Tabla 5

	Jueces		Fiscales		Abogados	
	F	%	F	%	F	%
Algunos no lo son	6	100	6	100	14	87.5
Todos lo son	0	0	0	0	2	12.5
Total	6	100	6	100	16	100

Fuente: Encuestas realizadas por la autora



Fuente: Encuestas realizadas por la autora



Resultado: En este gráfico se aprecia que hay casi unanimidad en la respuesta a la pregunta formulada. En efecto, jueces y fiscales coincidieron en expresar que algunos delitos considerados como de mínima lesividad por el Decreto Legislativo 1513 realmente no lo son. En el caso de los abogados, un 87.5% de los encuestados dijeron que algunos delitos no lo son y solo un 12.5% dijeron que todos los delitos son de mínima lesividad.

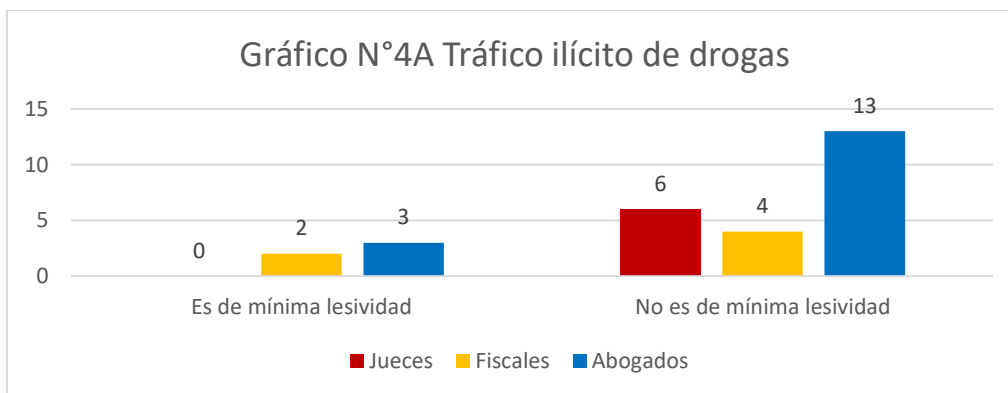


4.- ¿Qué delitos considera usted que no son de mínima lesividad de acuerdo a lo establecido por el Decreto Legislativo 1513?

Tabla 6. A Tráfico ilícito de drogas, tipo base (Art. 296)

	Jueces		Fiscales		Abogados	
	F	%	F	%	F	%
Es de mínima lesividad	0	0	2	33.3	3	18.75
No es de mínima lesividad	6	100	4	66.6	13	81.25
Total	6	100	6	100	16	100

Fuente: Encuestas realizadas por la autora



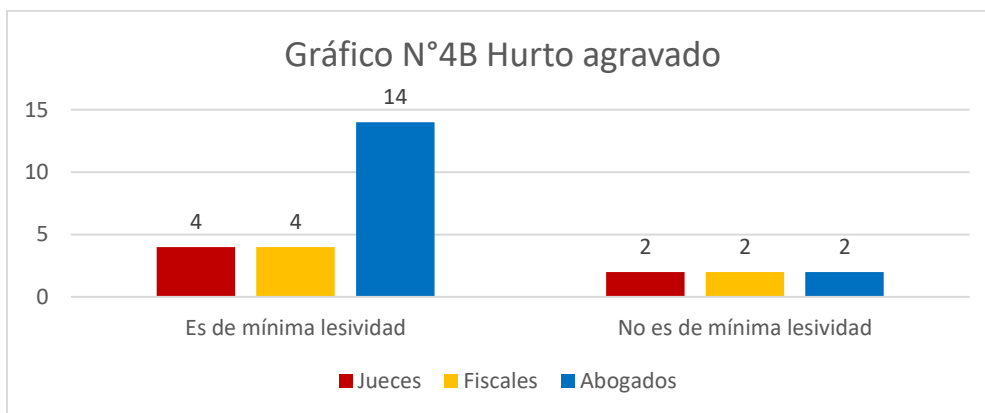
Fuente: Encuestas realizadas por la autora



Tabla 7. B Hurto agravado

	Jueces		Fiscales		Abogados	
	F	%	F	%	F	%
Es de mínima lesividad	4	66.6	4	66.6	14	87.5
No es de mínima lesividad	2	33.3	2	33.3	2	12.5
Total	6	100	6	100	16	100

Fuente: Encuestas realizadas por la autora



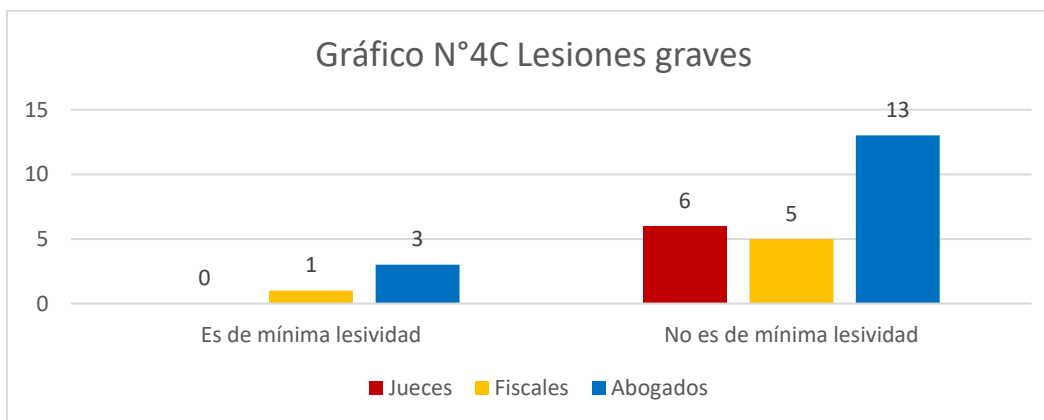
Fuente: Encuestas realizadas por la autora



Tabla 8.C Lesiones graves

	Jueces		Fiscales		Abogados	
	F	%	F	%	F	%
Es de mínima lesividad	0	0	1	16.6	3	18.75
No es de mínima lesividad	6	100	5	83.3	13	81.25
Total	6	100	6	100	16	100

Fuente: Encuestas realizadas por la autora



Fuente: Encuestas realizadas por la autora

Resultado: En los cuadros anteriores los resultados reflejan, sin lugar a dudas, la percepción que tienen los operadores de justicia respecto de los delitos que tienen gran incidencia y que al mismo tiempo no son considerados de mínima lesividad. Entre estos tenemos, el tráfico ilícito de drogas, el hurto agravado y las lesiones graves.



El 100% de los jueces, 66% de los fiscales y 81.25% de los abogados defensores consideran que el delito de tráfico ilícito de drogas no es de mínima lesividad; el 33.3% de fiscales y el 18.75% de los abogados defensores considera lo contrario, o sea que este delito es de mínima lesividad.

En el caso del delito de hurto agravado el resultado de la encuesta arroja el siguiente resultado: el 66.6% de jueces y fiscales considera que este delito sí es de mínima lesividad, el otro 33.3% de jueces y fiscales afirma que el hurto agravado no es de mínima lesividad. Por su parte el 87.5% de abogados defensores considera que este delito sí es de mínima lesividad, mientras que un 12.5% afirma que no es de mínima lesividad.

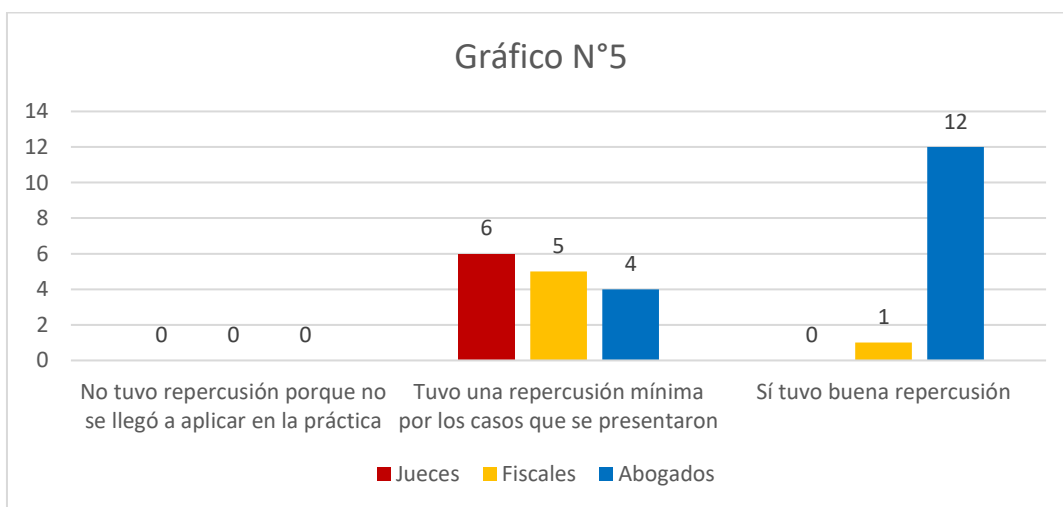
Por último, en relación al delito de lesiones graves, el 100% de jueces, el 83.3% de fiscales y el 81.25% de abogados considera que este delito no es de mínima lesividad; solo el 16.6% de fiscales y el 18.75% de abogados defensores considera que este ilícito penal es de mínima lesividad.

5.- ¿Cuál fue la repercusión de la aplicación del Decreto Legislativo 1513 en el Distrito de Santa Ana en el tiempo de la emergencia sanitaria por el Covid19?

Tabla 9

	Jueces		Fiscales		Abogados	
	F	%	F	%	F	%
No tuvo repercusión	0	0	0	0	0	0
Tuvo una repercusión mínima	6	100	5	83.3	4	25
Sí tuvo buena repercusión	0	0	1	16.6	12	75
Total	6	100	6	100	16	100

Fuente: Encuestas realizadas por el autor.



Fuente: Encuestas realizadas por la autora



Resultado: En este último cuadro, los jueces quienes son los que aplican la norma, dijeron en un porcentaje del 100% que el Decreto Legislativo 1513 tuvo una mínima repercusión, los fiscales en un porcentaje del 83.3% dijeron también que tuvo una mínima repercusión y el 16.6% que tuvo buena repercusión, mientras que el 75% de abogados dijeron que sí tuvo una buena repercusión y el 25% que tuvo una repercusión mínima.

5.2. Análisis de los hallazgos

5.2.1. El Decreto Legislativo 1513 y la cesación de la prisión preventiva en la Sede Judicial del Distrito de Santa Ana – repercusión, aplicación

Aplicación durante los dos primeros años de la pandemia del Covid19.-

Los resultados de esta temática que comprende la formulación del problema principal de la presente investigación, guardan relación con las respuestas dadas por los operadores de justicia. En realidad, el Decreto Legislativo 1513, expedido con el propósito principal de ordenar la excarcelación judicial de los internos que cometieron delitos considerados de mínima lesividad; dicho dispositivo legal, no tuvo los efectos deseados, por tanto, sus consecuencias, en términos de excarcelación de internos afectados por la prisión preventiva, tuvo una mínima repercusión. En la investigación efectuada, se ha podido determinar, con las encuestas efectuadas (jueces, fiscales y abogados defensores), que el Decreto Legislativo 1513, no tuvo buena repercusión en la excarcelación de los procesados (cesación de la prisión preventiva) comprendidos en los delitos señalados en dicho dispositivo, porque algunos delitos denominados de mínima lesividad y de mayor incidencia, en realidad son considerados graves. El efecto deseado era el deshacinamiento



masivo de los establecimientos penales para evitar el contagio del Covid19, dado que estos lugares por su tugurización y hacinamiento son focos altamente potenciales de contagio, efecto que no se dio en el distrito de Santa Teresa

5.2.2. La dación del Decreto Legislativo 1513, el cese de la cesación de prisión preventiva y los delitos considerados de mínima lesividad como política criminal para descongestionar el hacinamiento de los penales por la pandemia del Covid19

Los encuestados consideran que la expedición del Decreto Legislativo 1513 para el deshacinamiento de los penales por el problema sanitario del Covid19, no fue una adecuada decisión de política criminal, porque su aplicación fue mínima. Este resultado tiene relación con la interpretación de la norma que tienen los operadores de justicia en cuanto consideran que algunos delitos de mínima lesividad establecidos así por el Decreto Legislativo 1513, y de mucha incidencia, son delitos graves por el intenso reproche social y por el quantum de la pena según ley.

5.2.3. Delitos de mínima lesividad y el cese de prisión preventiva de acuerdo al Decreto Legislativo 1513.

Los operadores de justicia encuestados en su mayoría consideran que algunos delitos considerados de mínima lesividad por el Decreto Legislativo 1513 y que son recurrentes en la sociedad, son delitos graves, por tanto, en esos casos no se puede conceder dicho beneficio. Por ejemplo, se aprecia la situación de los diversos delitos como tráfico ilícito de drogas, hurto agravado y lesiones graves, los que según la información recabada no son considerados como delitos de mínima lesividad.



5.3. Discusión y contrastación teórica de los hallazgos

Conforme a los resultados obtenidos, se ha podido establecer que la libertad está vinculada a la prisión preventiva podemos afirmar, secundando la posición de la doctrina, que la libertad como bien jurídico se encuentra tutelado no solo por el ordenamiento común sino también por el derecho constitucional; y en especial tiene sustrato en la dignidad. Toda persona tiene derecho a la vida y la libertad, enunciado que se encuentra regulado en el artículo 1° de la Constitución Política del Estado. Aunado a ello, se tiene la presunción de inocencia en la secuela del proceso y más aún cuando se trata de la prisión preventiva. Al respecto se tiene que en el Perú se ha cambiado el paradigma que se tenía en antaño, ya que ha evolucionado positivamente de acuerdo con el avance del derecho comparado. En efecto, los diversos códigos que ha tenido el país desde su fundación, tenían una marcada tendencia inquisitiva, y más aún la imposición de la prisión preventiva era llevada a cabo de manera unilateral por el órgano judicial, esto es, sin contar con el concurso del Ministerio Público en la decisión. De hecho, el juez disponía la prisión del sujeto en el auto que daba inicio al proceso. Esta forma de decidir, la privación de libertad, ha cambiado sustancialmente con desde el año 2004, fecha desde la cual, de manera progresiva fue entrando en vigencia en todo el territorio el Código Procesal Penal. Como sabemos, con este nuevo instrumento jurídico, la prisión preventiva tiene una sustanciación completamente diferente, porque ha cambiado tanto de forma como de fondo.

En realidad, ahora esta medida cautelar se puede dictar solo a pedido del MP y siempre que concurren copulativamente los requisitos o presupuestos legales y se verifique una adecuada tutela de derechos de las partes; si bien se ha cuestionado constantemente sobre la constitucionalidad de esta medida y la vulneración de la presunción de inocencia, en la praxis, aún existe defectos que deben de superarse conforme a las reglas de derecho interno y comparado. Si bien esta medida,



tiene un objetivo primordial en el proceso que es asegurar la concurrencia del procesado en toda y cada una de las diligencias, se verifica que esta medida no es la única que prevé el ordenamiento ni tampoco la medida efectiva puesto que como se indicó también existen otras medidas igualmente satisfactorias que aseguren la comparecencia del procesado frente a la eventualidad de encontrarse responsable al imputado, entonces el Estado pueda ejercer adecuadamente el ius puniendi. Estos factores fortalecen, sin duda, la consolidación del sistema y generan confianza en el Estado sobre la labor persecutora y sancionadora del Estado ante la comisión de un hecho delictivo que altera la paz social.

Asimismo, entorno a la Prisión preventiva y plazo razonable, se debe tener en cuenta que el plazo de detención debe ser proporcional y cualquier elemento que tienda a dilatar el plazo es atentatorio de los derechos del investigado, postura que va concorde con lo señalado en el Recurso de Nulidad 2089-2017-Lima, cuyos lineamientos han decantado aspectos trascendentales sobre el cómputo del plazo y el descuento de la pena.

En cuanto a la prolongación del plazo, esta encuentra su fundamento en cuanto la actividad probatoria demande, el concurso de prueba personal e instrumental necesarísima que -a causa de la demora justificada en su obtención- no ha sido posible recabarla dentro del periodo de prueba ordinario. Sin embargo, en la práctica procesal se ve mayormente, que la demora en la consecución de los actos procesales, se debe al hecho que la sobrecarga que afrontan los juzgados penales ha sobrepasado el límite racional de un trabajo ordinario, problema que ya deviene en un problema estructural del sistema penal peruano. En este escenario, se hace necesaria una política criminal flexible, por tanto, moderada, en la imposición de esta medida que, por lo demás, resulta afectando no solo al individuo, que eventualmente, puede resultar absuelto, sino que también resultan afectados todos los integrantes de su núcleo familiar.



En cambio, para la adecuación de esta medida de coerción se establece un nuevo parámetro a los efectos de (bajo el principio de modificación de oficio o de modificación del plazo) establecer sencillamente la adecuación del mismo plazo de prolongación, de suerte que si se da una circunstancia de especial complejidad no advertida cuando se prolongó el mandato de detención, entonces cabe adecuar. La adecuación solamente significa que tomando como base el techo del plazo de prolongación, se adapta el plazo. Si, por ejemplo, se dio un plazo de 4 meses y la causa sigue siendo simple, tiene un techo hasta de 5 meses más con el que se cumplirían los 9 meses. Por consiguiente, la adecuación no es un plazo nuevo que empieza a contarse, sino es sencillamente aquel plazo que se adecúa desde la perspectiva del plazo prolongado antes dictado, cuyo techo es el límite que establece el artículo 274 inc.1 del NCPP.

Respecto a la cesación, este es otorgado cuando el juez verifica que han variado las condiciones iniciales que determinaron la procedencia de dicha medida o que esta era la más adecuada para asegurar la comparecencia del investigado en el proceso. En otras palabras, si luego de transcurrido un tiempo del proceso (etapa de investigación preparatoria) se verifica, que los elementos de convicción se han enervado de una manera importante. Según el derecho comparado, en todos los países, cuyas legislaciones fueron objeto de análisis, se pone como requisito para atender a la cesación de dicha medida, que hayan cambiado las condiciones por las que se dictó la medida inicialmente, y por otro lado, procede también la cesación por exceso del tiempo de carcelería sin haberse definido su situación jurídica.

Respecto a los Delitos considerados como de mínima lesividad, el Decreto Legislativo 1513 considera que son delitos de mínima lesividad: (para que cese la prisión preventiva), el tráfico ilícito de drogas en su tipo base (artículo 296), el hurto agravado, las lesiones graves (artículo 121). Lo cual se contradice con la realidad y el fundamento epistemológico del delito y su represión,



puesto que como quiera, estos delitos, en realidad, no podrían ser considerados de mínima lesividad, ya que dentro del margen punitivo estos superan los cuatro años de privativa de libertad, sin embargo, como una medida de política criminal coyuntural del Estado, cuyo propósito es de descongestionar las cárceles por el problema del Covid19. En verdad, se trató de una medida excepcional por la emergencia sanitaria que puso en crisis el sistema de salud de los países, mayormente de los subdesarrollados, por lo precario de su estructura de salud pública. Con este panorama crítico, las fiscalías y los juzgados se han visto confrontados por el Decreto Legislativo 1513 para cumplir lo establecido en dicha norma. En un escenario normal, esto es, sin presencia del Covid19, los jueces generalmente dictan prisión preventiva en los delitos mencionados porque el reproche social es intenso y la pena que establece la ley a los agentes incursores en estos delitos, se puede considerar también intensa en la medida que la pena es altísima -conforme a la prognosis prevista legalmente-.

Por último, conforme a los hallazgos se puede extraer que el Decreto Legislativo 1513 expedido por el gobierno central es una medida de política criminal destinada a descongestionar los establecimientos penales del país por motivo de la pandemia del Covid19 que atacó a la población mundial, en especial, a nuestra nación que, de acuerdo a la Agencia Internacional Reuters, desde el inicio de la pandemia al 15 de julio del presente año 2022, sufrió la muerte de 213,731 personas. Este Decreto Legislativo no tuvo una buena respuesta en la práctica judicial, porque los jueces y los fiscales consideraron mayormente que, algunos delitos de mínima lesividad (denominados así por el Decreto Legislativo 1513) y que son recurrentes, son realmente delitos graves y como tal no puede ser procedente la concesión del cese de la medida de coerción. En consecuencia, no se produjeron los objetivos esperados (las excarcelaciones) que con el Decreto Legislativo 1513, se había propuesto el gobierno.



CONCLUSIONES

PRIMERA: Conforme lo verificado en esta investigación, la aplicación del Decreto Legislativo 1513 en la Sede Judicial del Distrito de Santa Ana en la época de pandemia del Covid19, no tuvo una buena repercusión, ya que los operadores de justicia consideran que los delitos previstos en esta ley, en la praxis no son de mínima lesividad, ya que además de ser recurrentes son graves, tal es el caso de los delitos de tráfico de drogas (tipo base), hurto agravado y lesiones graves, en tal sentido no se debe conceder la cesación de prisión preventiva.

SEGUNDA: Según los jueces y fiscales encuestados, el mayor porcentaje refiere que la dación del Decreto Legislativo 1513, no fue una adecuada decisión de política criminal puesto que no verifica de manera certera e identifica los delitos de mínima lesividad que permita el cese de la prisión preventiva, a comparación de los abogados defensores quienes mínimamente consideran lo contrario.

TERCERA: Se ha determinado conforme a las encuestas, que no todos los delitos considerados de mínima lesividad por el Decreto Legislativo 1513, lo son; ya que la medida adoptada por el ejecutivo no tuvo consideraciones jurídicas, sino políticas, por ende, los delitos que tienen significativo reproche social por su gravedad, erróneamente fueron considerados “leves” cuando en la praxis denotan un contexto grave y en consecuencia no puede ser aplicado de manera efectiva.

CUARTA: Conforme a las encuestas, se ha determinado que los delitos de mayor incidencia que los operadores de justicia consideran que no son de mínima lesividad conforme al Decreto Legislativo 1513, son los delitos de tráfico de drogas, hurto agravado y lesiones graves ello debido a su alta alarma dentro de la comunidad y el reproche social intenso que genera traducido en la



pena conminada en la ley; como tal los encuestados, sostienen que en esos delitos no se puede conceder la cesación de prisión preventiva



RECOMENDACIONES

PRIMERA: Se recomienda al Poder Judicial, la creación de doctrina jurisprudencial que establezca de manera efectiva, que es lo que se debe entender sobre delitos de mínima lesividad y cómo es que debe ser aplicado por el derecho penal.

SEGUNDA: Se recomienda al Poder Legislativo, el estudio escrupuloso de la situación carcelaria de los internos, para así crear una norma eficiente que permita la descongestión efectiva de los centros penitenciarios, tomando como punto de partida, la dación del Decreto Legislativo 1513.

TERCERA: Se recomienda que los Jueces y Fiscales respecto del presente Decreto Legislativo N° 1513, cumplan con conceder la cesación de prisión preventiva en los delitos que son considerados de mínima lesividad, ello con la finalidad de deshacinar los penales teniendo en cuenta que la pandemia del Covid 19 no ha desaparecido ya que en la actualidad se presentar una cuarta ola.

CUARTA: Se recomienda al Poder Judicial, un estudio especializado sobre los delitos de mínima lesividad y sus consecuencias, así como sus remedios frente a diversas contingencias y a través de un cuaderno de trabajo, se establezca la condición de todos los internos del penal, para así evitar la sobre población y la contaminación de internos que se encuentran reclusos.



BIBLIOGRAFÍA

- Álvarez, H. (2022). “Prolongación y adecuación del plazo de la prisión preventiva, aproximación y reflexiones procesales”. <https://lpderecho.pe/prolongacion-adeacuacion>
- Ambicho, E. (2021). “El uso de la Prisión Preventiva durante el Estado de Emergencia Sanitaria y su incidencia en la población penitenciaria” <http://repositorio.udh.edu.pe/>
- Aranzamendi, L. (2015). “Investigación Jurídica”. Editora Jurídica Grijley. Lima
- Armenta, T. (2004). “Lecciones de Derecho Procesal Penal”. 3ra. Edición. Marcial Pons. Madrid
- Asencio, J. (2005). “El nuevo proceso penal”. Palestra Editores. Lima
- Bernales, E. (1999). “La Constitución de 1993, análisis comparado”. Editora RAO. S.R.L. Lima
- Carranza, R. & Solis, R. (2020). Tesis de grado titulada “Cesación de prisión preventiva como herramienta de deshacinamiento carcelario durante el estado de emergencia”. <https://repositorio.ucv.edu.pe/>
- Castro Cuba, I. (2019). “Investigar en Derecho”, Texto de apoyo a la docencia. Universidad Andina del Cusco. Escuela de Posgrado
- Cornejo & Rafael (2020) artículo jurídico: “La Sobrepoblación Penitenciaria a causa de la Prisión Preventiva en Tiempos de Covid-19”, publicado en el Volumen N° 15 de la Revista de la Universidad Politécnica de Nicaragua. <://portalderevistas.upoli.edu.ni>
- Cubas, V. (2018). “Las medidas de coerción en el proceso penal”. Gaceta Jurídica S.A. Lima



- Cubas, V. (2015) “El Nuevo Proceso Penal”, Teoría y Práctica de su Implementación. Palestra Editores. Lima
- Chávez, G. (2013). La prisión preventiva en Perú, ¿medida cautelar o anticipo de la pena?. Revista Ideele N° 227. <https://www.revistaideele.com/> Recuperado el 28 de agosto de 2022
- Del Rio, G. (2008). “La prisión preventiva en el nuevo código procesal penal”. Lima: Ara Editores
- Gálvez, T. (2013). “El Código Procesal Penal, Comentarios descriptivos, explicativos y críticos”. Jurista Editores. Lima
- García, D. (2012). “Manual de Derecho Procesal Penal”. Asociación Civil “Mercurio Peruano”. Editorial Idemsa. Lima.
- Gimeno, V. (2012). “Derecho Procesal Penal”. Civitas-Thomson Reuters. Pamplona. España
- Gimeno, V. (2007). “Derecho Procesal Penal”. 2da Edición. Madrid: Editorial Colex
- Gimeno, Moreno, Cortés (2003). “Lecciones de Derecho Procesal Penal”. Editorial Colex. Madrid
- Guadalupe, J. (2020) tesis de grado titulada “Cesación de la prisión preventiva en aras de cautelar la salud del procesado en el estado de emergencia sanitaria”. <https://repositorio.ucv.edu.pe/>
- Hernández, R. (2014). “Metodología de la Investigación”. Sexta Edición. Mc Graw Hill. México D.F.



Higa, C. (2013). Revista Derecho y Sociedad. Pontificia Universidad Católica del Perú. “El Derecho a la presunción de inocencia desde un punto de vista constitucional”.

<https://revistas.pucp.edu.pe/>

Jiménez y Gómez, M. (2007). “Desaparición de la prisión preventiva”. Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla A.C. <https://www.redalyc.org/articulo>. Recuperado de internet 28-Agosto-2022.

Kostenwein, E. (2017). “La prisión preventiva en plural”. Revista Dereito e Praxis.

<https://www.scielo.br/j/rdp/a/sbfJ>. Artículo recuperado el 27 de agosto de 2022

Llobet, J. (2016). “Prisión preventiva, límites constitucionales”. Editora Jurídica Grijley. Lima

Maier, J. (2008). “Antología, el proceso penal contemporáneo”. Palestra Editores. Lima.

Meini, I. (2005). “Procedencia y requisitos de la detención”. En La Constitución Comentada. Tomo I. Gaceta Jurídica. Lima

Morillas, L. (2016). “Reflexiones sobre la prisión preventiva”. <http://revistas.um.es/analesderecho>

Artículo recuperado el 27 de agosto de 2022.

Morvelí, M. (2019). “Introducción a la Investigación científica”. Impresiones Gráficas Metacolor.

Cusco

Neyra, J. (2015). “Tratado de Derecho Procesal Penal” Tomo II. IDEMSA. Lima



- Neyra, J. (2017). “Prisión preventiva: aportes para contar con mejores métodos de obtención de información de calidad”. Instituto de Ciencia Procesal Penal. <https://biblioteca.cejamericas.org/>. Artículo recuperado el 27 de agosto de 2022.
- Nogueira, H. (2005). “Consideraciones sobre el derecho fundamental a la presunción de inocencia”. Revista Ius et Praxis. <https://www.scielo.cl/scielo.php?>. Artículo recuperado el 27 de agosto de 2022
- Oré, A. (2016)- “Derecho Procesal Penal Peruano”. Tomo II. Gaceta Jurídica. Lima
- Pásara, L. (2013). “La prisión preventiva y el ejercicio de la independencia judicial”. <https://perso.unifr.ch/derechopenal/>. Artículo recuperado el 27 de agosto de 2022
- Paz Soldán, J. (1981). “Derecho Constitucional peruano y la Constitución de 1979”. Editora ITAL Perú. S.A. Lima
- Peña Cabrera, A. (2011). Derecho Procesal Penal, Tomo II, Editorial Rhodas. Lima
- Polanski, J. (2015). Lecciones y Ensayos. “Sésamo: Un estudio sobre los discursos legitimantes de la prisión preventiva y un análisis sobre su constitucionalidad”. Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires (UBA).
- Rebato, M. (2016). “El derecho a la libertad personal en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos”. Biblioteca Jurídica Virtual de la Universidad Nacional Autónoma de México. <https://www.juridicas.unam.mx/>
- Rosas, J. (2013). “Tratado de Derecho Procesal Penal”, Volumen I. Lima: Pacífico Editores



Roxin, Claus. “Derecho Procesal Penal”. Buenos Aires: Editores del Puerto. 2000.

San Martín, C. (2018). “Adecuación del plazo de la prisión preventiva”. Capsula 212. Academia de la Magistratura-Poder Judicial

San Martín, C. (2015). “Derecho Procesal Penal-Lecciones”. INPECCP-CENALES. Fondo Editorial. Lima

San Martín, C. (2006). “Derecho Procesal Penal” Volumen II. Editora Jurídica Grijley. Lima

San Martín, C. (2003). “La privación de la libertad personal en el proceso penal y el Derecho Internacional de los Derechos Humanos”. Revista Derecho & Sociedad N° 20. PUCP

Sánchez, P. (2013). “Código Procesal Penal Comentado”. Editorial Moreno. IDEMSA. Lima

Stumer, A. (2018). “La presunción de inocencia perspectiva desde el derecho probatorio y los derechos humanos”. Editorial Marcial Pons. Madrid.

Villegas, E. (2013). “La detención y la prisión preventiva en el nuevo Código Procesal Penal”. Gaceta Penal y Procesal Penal. Lima

Zaffaroni, E. (2007). “Qué hacer con la pena; las alternativas a la prisión”. Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de Argentina. www.iuspenalismo.com.ar Recuperado 28-agosto-2022

CIDH. (2020). “Cuadernillo de Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos” Número 2. Personas en situación de migración o refugio. <https://www.corteidh.or.cr/> Recuperado de internet el 28 de 2022.