Rafael Martin Martínez Vargas

# El peso de la convencionalidad

## *Un estudio sobre el Habeas Corpus y la prisión preventiva en el Perú*

Religación
Press

Rafael Martin Martínez Vargas

# El peso de la convencionalidad

*Un estudio sobre el Habeas Corpus y la prisión preventiva en el Perú*

**R**eligación **P**ress
*[Ideas desde el Sur Global]*

*The Weight of Conventionality. A Study on Habeas Corpus and Pretrial Detention in Peru*

*O peso da convencionalidade. Um estudo sobre o Habeas Corpus e a prisão preventiva no Perú*

**R**eligación **P**ress
*[Ideas desde el Sur Global]*

**Equipo Editorial**
Editorial team

Ana B. Benalcázar
Editora Jefe / Editor in Chief
Felipe Carrión
Director de Comunicación / Scientific Communication Director
Melissa Díaz
Coordinadora Editorial / Editorial Coordinator
Sarahi Licango Rojas
Asistente Editorial / Editorial Assistant

**Consejo Editorial**
Editorial Board

Jean-Arsène Yao
Dilrabo Keldiyorovna Bakhronova
Fabiana Parra
Mateus Gamba Torres
Siti Mistima Maat
Nikoleta Zampaki
Silvina Sosa
Víctor Ancajima Miñán

Religación Press, es parte del fondo editorial del Centro de Investigaciones CICSHAL-RELIGACIÓN | Religación Press, is part of the editorial collection of the CICSHAL-RELIGACIÓN Research Center |

Diseño, diagramación y portada | Design, layout and cover: Religación Press.
CP 170515, Quito, Ecuador. América del Sur.
Correo electrónico | E-mail: press@religacion.com
www.religacion.com

Disponible para su descarga gratuita en | Available for free download at
https://press.religacion.com

Este título se publica bajo una licencia de Atribución 4.0 Internacional (CC BY 4.0)
This title is published under an Attribution 4.0 International (CC BY 4.0) license.

El presente libro tiene el aval del Centro de Investigaciones en Ciencias y Humanidades desde América Latina - CICSHAL.




Título: El peso de la convencionalidad. Un estudio sobre el Habeas Corpus y la prisión preventiva en el Perú

Derechos de autor | Copyright: Rafael Martin Martínez Vargas

Primera Edición | First Edition: 2025

Editorial | Publisher: Religación Press

Materia Dewey | Dewey Subject: 340 - Derecho

Clasificación Thema | Thema Subject Categories: LNAA - Organización judicial y teoría general del proceso; LNFB - Ley de justicia penal.

BISAC: LAW026000

Público objetivo | Target audience: Profesional / Académico | Professional / Academic

Colección | Collection: Derecho

Soporte| Format: PDF / Digital

Publicación | Publication date: 2025-12-23

ISBN: 978-9942-594-21-1

Nota obra derivada: El libro retoma y amplía los hallazgos y aportes presentados en la tesis original: "El principio de convencionalidad en las Sentencias de Habeas Corpus sobre prisión preventiva del Tribunal Constitucional en el Perú, 2016 – 2019" presentada ante la Universidad Nacional de Trujillo por Rafael Martin Martínez Vargas en 2025.
Note: The book takes up and expands the findings and contributions presented in the original dissertation: "El principio de convencionalidad en las Sentencias de Habeas Corpus sobre prisión preventiva del Tribunal Constitucional en el Perú, 2016 – 2019" presented to the Universidad Nacional de Trujillo by Rafael Martin Martínez Vargas in 2025.

**[ APA 7 ]**

Martínez Vargas, R. M. (2025). *El peso de la convencionalidad. Un estudio sobre el Habeas Corpus y la prisión preventiva en el Perú*. Religación Press. https://doi.org/10.46652/ReligacionPress.364

# Revisión por pares

El presente libro constituye el resultado de un riguroso proceso de investigación académica, cuya calidad metodológica y solidez argumental han sido validadas mediante un sistema de revisión por pares externos implementado bajo el protocolo de doble ciego, bajo la supervisión del Centro de Investigaciones en Ciencias y Humanidades desde América Latina (CICSHAL). Como garantía de transparencia y rigor científico, los informes de evaluación realizados por los especialistas designados se conservan en el archivo institucional de la editorial, a disposición de las instancias que así lo requieran.

# Peer Review

This book is the result of a rigorous academic research process, whose methodological quality and argumentative solidity have been validated through an external peer-review system implemented under a double-blind protocol, under the supervision of the Center for Research in Sciences and Humanities from Latin America (CICSHAL). As a guarantee of transparency and scientific rigor, the evaluation reports prepared by the designated specialists are preserved in the publisher's institutional archives, available to any party that may require them.

## Autor

*AUTHOR*

**Martínez Vargas Rafael Martin**

Universidad de Trujillo | Trujillo | Perú
https://orcid.org/0000-0002-1757-062X
rmartinezv@pj.gob.pe
rmv3626@gmail.com

Doctor en Derecho y Ciencias Políticas. Maestro en Derecho con mención en Derecho Penal y Ciencias Criminológicas. Con estudios en Maestría en Derecho Civil y Comercial y Maestría en Gestión Pública.

## Resumen

Esta investigación examina la influencia del principio de convencionalidad en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional del Perú, centrándose en las sentencias de hábeas corpus sobre prisión preventiva. El estudio analiza cómo este principio, que obliga a armonizar el derecho interno con los estándares interamericanos, es aplicado por el tribunal para proteger la libertad personal y la presunción de inocencia. El trabajo argumenta que la incorporación efectiva de estos estándares es crucial para evitar el uso excesivo de la prisión preventiva, motivar debidamente las resoluciones judiciales y priorizar la libertad como derecho fundamental. Concluye que la convencionalidad fortalece la protección de los derechos humanos en el sistema de justicia peruano.



Palabras clave:
Convencionalidad, Habeas Corpus, prisión preventiva, Tribunal Constitucional, libertad.



## Abstract

This research examines the influence of the principle of conventionality on the jurisprudence of the Constitutional Court of Peru, focusing on Habeas Corpus rulings concerning pretrial detention. The study analyzes how this principle, which mandates the harmonization of domestic law with Inter-American standards, is applied by the court to safeguard personal liberty and the presumption of innocence. The work argues that the effective incorporation of these standards is crucial to prevent the excessive use of pretrial detention, properly justify judicial decisions, and prioritize freedom as a fundamental right. It concludes that conventionality strengthens the protection of human rights within the Peruvian justice system.



Keywords:
Conventionality, Habeas Corpus, pretrial detention, Constitutional Court, liberty.

# Resumo

Esta pesquisa examina a influência do princípio da convencionalidade na jurisprudência do Tribunal Constitucional do Peru, centrando-se nas sentenças de Habeas Corpus sobre prisão preventiva. O estudo analisa como este princípio, que obriga a harmonizar o direito interno com os padrões interamericanos, é aplicado pelo tribunal para proteger a liberdade pessoal e a presunção de inocência. O trabalho argumenta que a incorporação efetiva desses padrões é crucial para evitar o uso excessivo da prisão preventiva, motivar devidamente as decisões judiciais e priorizar a liberdade como direito fundamental. Conclui-se que a convencionalidade fortalece a proteção dos direitos humanos no sistema de justiça peruano.

Palavras-chave:
Convencionalidade, Habeas Corpus, prisão preventiva, Tribunal Constitucional, liberdade.

## CONTENIDO

Revisión por pares 7
Peer Review 7
Sobre los autores 8
About the authors 8
Resumen 10
Abstract 10
Resumo 11

**Capítulo 1**
La encrucijada entre la soberanía estatal y los estándares internacionales

La evolución de una garantía: del Hábeas Corpus histórico al Estado Constitucional de derecho 19
El principio de convencionalidad en acción: estándares interamericanos y su recepción por el Tribunal Constitucional Peruano 23

**Capítulo 2**
De la coerción a la garantía:

El arco argumental del control cautelar en el proceso penal 29
Medidas Coercitivas en el Derecho Procesal Penal 30
a. Introducción 30
b. Tipos de medidas coercitivas personales 30
La detención policial 31
Arresto ciudadano. 34
Detención Preliminar Judicial. 35
La prisión preventiva 36
La comparecencia. 41
La internación preventiva 44
El impedimento de salida 46
La prisión preventiva: naturaleza, evolución y marco normativo 48
Principios Rectores de la Prisión Preventiva 81
La encrucijada entre la presunción de inocencia y la pena anticipada: un análisis de la prisión preventiva 94
La motivación judicial como garantía concreta contra la arbitrariedad 96
El precio de la arbitrariedad: consecuencias sociojurídicas del uso indebido de las medidas coercitivas 99
La erosión de la seguridad jurídica y los riesgos de la judicialización política 100
Prolongación de la Prisión Preventiva 102
Cese de la prisión preventiva: revisión, variabilidad y el prin-

cipio rebus sic stantibus 103
Tratamiento de la prisión preventiva en la legislación nacional 106
La convencionalidad en el contexto nacional y extranjero 107
Un estudio comparado: la recepción y aplicación del control de convencionalidad en los sistemas jurídicos latinoamericanos 118
El Principio de Convencionalidad y su Aplicación Problemática en el Contexto Peruano 121
La brecha entre la adhesión formal y la aplicación material de los tratados 122
Hacia una implementación holística: más allá de las reformas normativas 123
El Hábeas Corpus como contrafuerte de la libertad en un contexto de tensión procesal 125
La sinfonía procesal: Hábeas Corpus y el control de convencionalidad 131
La interdependencia práctica: un estudio de caso en la jurisprudencia constitucional 134

**Capítulo 3**
La arquitectura metodológica de una investigación jurisprudencial

El enfoque cualitativo: profundizando en el significado de las decisiones judiciales 140
El andamiaje metodológico: de la descomposición a la reconstrucción argumentativa 142

**Capítulo 4**
El eco de los tratados en los tribunales: la aplicación del control de convencionalidad en el Hábeas Corpus

Influencia del Control de Convencionalidad 148
Hábeas Corpus y Libertad Individual 149
Doctrina Nacional 153
Convenios o tratados internacionales aplicables 155
Jurisprudencia de la Corte IDH 157

**Capítulo 5**
El faro interamericano: cartografía de un principio transformador

Los pilares doctrinales: arquitectura de una revolución jurisprudencial 165
El principio de convencionalidad como mecanismo de internalización 169
El Hábeas Corpus reimaginado: de garantía nacional a herramienta convencional 172
Perspectivas comparadas y lecciones para el futuro 175

**Capítulo 6**
Las consecuencias del diálogo: convencionalidad y la evolución de la justicia Constitucional

La doctrina Nacional: un consenso sobre la imperiosa necesidad del control convencional 182
El legado de la corte IDH: excepcionalidad y libertad como principios inderogables 184

**Referencias** 186

## TABLAS

Tabla 1. Hábeas Corpus y Libertad Individual: Resoluciones del TC (2016-2023) 149

Tabla 2. Doctrina Nacional sobre la aplicación del principio de convencionalidad y su aplicación en los recursos de Habeas Corpus. 153

Tabla 3. Jurisprudencia de la Corte IDH sobre prisión preventiva y hábeas corpus 157

## FIGURAS

Figura 1. Influencia del Control de Convencionalidad en Hábeas Corpus sobre Prisión Preventiva 148

Figura 2. Convenios o tratados internacionales aplicables a casos de prisión preventiva y Habeas Corpus. 155

# Capítulo 1

*LA ENCRUCIJADA ENTRE LA SOBERANÍA ESTATAL Y LOS ESTÁNDARES INTERNACIONALES*

El principio de convencionalidad emerge en el horizonte jurídico contemporáneo no como una mera directriz interpretativa, sino como un verdadero paradigma que redefine las relaciones entre el derecho interno y el sistema internacional de protección de derechos humanos. Este principio, cuya génesis doctrinal y jurisprudencial se encuentra íntimamente ligada a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, impone una obligación proactiva a los órganos jurisdiccionales nacionales de los Estados parte. Dicha obligación trasciende la pasiva recepción de normas; exige una armonización dinámica y evolutiva de la jurisprudencia doméstica con los estándares interpretativos desarrollados por los órganos del sistema interamericano, particularmente la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH). Este proceso de diálogo judicial no busca suprimir la soberanía estatal, sino potenciar la eficacia de la defensa de las libertades fundamentales mediante la creación de un corpus iuris común que funcione como un piso mínimo de protección indisponible para los poderes públicos (García Ramírez, 2005). En el contexto peruano, la recepción de este principio ha representado un desafío de primer orden para el Tribunal Constitucional, institución llamada a ser el máximo intérprete de la Carta Fundamental y, simultáneamente, garante de la supremacía de los tratados de derechos humanos conforme al artículo 55 de la Constitución de 1993. Es en la delicada intersección entre el control constitucional y la tutela de derechos donde el principio de convencionalidad adquiere su máxima expresión práctica y su mayor complejidad teórica.

El ámbito de la prisión preventiva constituye un campo de prueba privilegiado para observar la operatividad real de este principio. Concebida como una medida cautelar de carácter personal y excepcional,

su finalidad legítima se circunscribe a asegurar los fines del proceso penal. No obstante, su aplicación masiva y poco rigurosa la ha convertido, en la práctica de muchos sistemas de la región, en una pena anticipada, erosionando pilares cardinales del Estado de Derecho como la presunción de inocencia y el derecho a la libertad personal. El Perú no ha sido ajeno a esta problemática. Estudios empíricos y diagnósticos de organismos de la sociedad civil han documentado recurrentemente un uso extensivo e incluso arbitrario de la prisión preventiva, fenómeno que ha generado crisis carcelarias y vulneraciones sistemáticas de derechos (Instituto de Defensa Legal, 2021). Ante este escenario, el hábeas corpus se erige como el mecanismo procesal idóneo y principal para controvertir la legalidad y proporcionalidad de una detención preventiva. Por lo tanto, el análisis de cómo el Tribunal Constitucional peruano ha incorporado los estándares interamericanos en sus sentencias de hábeas corpus sobre esta materia no es un ejercicio académico abstracto, sino una investigación crucial para evaluar la efectividad del sistema de garantías y la real influencia del derecho internacional en la administración de justicia doméstica. Este estudio se centra, así, en el periodo 2016-2019, un lustro particularmente significativo por la consolidación de una jurisprudencia constitucional en la materia y por la emisión de importantes precedentes vinculantes que buscaron alinear la práctica judicial nacional con los parámetros de la Corte IDH.

La relevancia de esta indagación es multidimensional. En primer lugar, aporta al debate teórico sobre la naturaleza y los límites del control de convencionalidad, distinguiendo entre su ejercicio difuso (a cargo de todo operador jurídico) y su ejercicio concentrado o de máximo estándar, que correspondería al Tribunal Constitucional. En segundo

término, ofrece una evaluación crítica y documentada del desempeño de este alto tribunal en su rol de puente entre el ordenamiento interno y el sistema interamericano, identificando avances, resistencias y contradicciones. Finalmente, el estudio procura generar insumos concretos para una aplicación más coherente y efectiva del principio, no solo en la cúspide del sistema, sino en la labor cotidiana de los jueces de instancia, quienes son los primeros llamados a evitar la privación arbitraria de la libertad. La estructura de la investigación sigue una lógica deductiva y comprehensiva, transitando desde el marco conceptual y los antecedentes, pasando por el análisis metodológico de la jurisprudencia seleccionada, hasta la discusión de los hallazgos y la formulación de conclusiones que, se espera, contribuyan a fortalecer la protección del derecho a la libertad en el Perú.

## La evolución de una garantía: del Hábeas Corpus histórico al Estado Constitucional de derecho

La lucha por la libertad personal como antítesis de la opresión estatal es un arquetipo en la historia del pensamiento político y jurídico occidental. Su consagración como derecho fundamental inalienable marcó un punto de inflexión en la Revolución Francesa de 1789, sentando las bases para el constitucionalismo moderno. Como señala Parent Jacquemin (2000), "Luchar por los derechos humanos, es luchar porque nuestros congéneres sean más libres consigo mismos, sin autorrepresión, sin autocensura" (p. 156). Esta concepción de la libertad no se agota en una mera ausencia de coacción física por parte del Estado (libertad negativa), sino que evoluciona hacia una noción más robusta

que implica la capacidad efectiva de autodeterminación y desarrollo personal dentro de un marco de convivencia social. En este sentido, Carbonell (2011) argumenta que el derecho a la libertad "debe ser capaz de poder hacerse valer, con los matices que sean necesarios, frente a todos, no solamente frente a los poderes públicos; de lo anterior deriva la necesidad de que el Estado asegure la libertad también frente a los particulares" (p. 285). Esta dimensión positiva de la obligación estatal es fundamental, pues transforma al Estado de potencial opresor en garante principal frente a amenazas que puedan surgir de cualquier esfera.

En este marco, el hábeas corpus surge como la garantía procesal por excelencia para la protección de la libertad ambulatoria. Su origen se remonta a instrumentos medievales ingleses como el Habeas Corpus Act de 1679, y su esencia radica en ofrecer un recurso rápido y sencillo para que cualquier persona detenida pueda comparecer ante un juez que verifique la legalidad de su privación de libertad. En el derecho constitucional comparado y en el peruano, esta institución ha desarrollado una naturaleza dual y complementaria. Por un lado, es un proceso constitucional autónomo; por otro, funciona como un recurso de impugnación. García Morelos (1993) explica esta dualidad afirmando que "es un proceso y a su vez un recurso, ya que la mixtura lo convierte en una verdadera garantía, evitando posturas restringidas para su papel tutelador" (p. 512). Su importancia es axial para la vigencia del Estado de Derecho, pues, en palabras de López Palacios (2011), constituye la "salvaguarda de uno de los valores fundamentales del Estado de derecho: la libertad personal. Sin la existencia de este mecanismo, la libertad sería simplemente un postulado formal y la

vigencia del Estado de derecho quedaría en entredicho" (p. 4). Esta visión es compartida por Zelada (2003), quien enfatiza que la existencia misma del hábeas corpus está determinada por la vida en sociedad y que la privación de libertad solo puede justificarse ante un fenómeno delictivo y conforme a la norma penal.

Sin embargo, la eficacia formal de esta garantía en el papel contrasta, según investigaciones recientes, con serias deficiencias en su aplicación práctica en el contexto peruano. Un estudio cuantitativo de Fuentes (2018) que analizó resoluciones del Tribunal Constitucional derivadas de recursos extraordinarios de hábeas corpus arrojó un dato alarmante: solo el 12% de las demandas fueron declaradas fundadas, a pesar de que los recurrentes acreditaban verosímilmente la vulneración de sus derechos. Un 38% fueron declaradas infundadas. Estos resultados llevaron al autor a una conclusión lapidaria: "en el Perú la Libertad Individual y los Derechos Constitucionales Conexos no se protegen" (p. 216). Esta crítica a la efectividad de la tutela se ve reforzada por investigaciones cualitativas que examinan su aplicación en instancias inferiores. De Piérola (2019), al estudiar el hábeas corpus traslativo en la Corte Superior de Lima Norte, concluye que "Existe vulneración de criterios de Aplicabilidad y eficacia de tutela jurisdiccional en el Habeas Corpus traslativo como garantía del justiciable en el Poder Judicial de Lima Norte" (p. 120). Estos diagnósticos coinciden en señalar un divorcio entre el diseño institucional de la garantía y su capacidad real para proveer una protección oportuna y efectiva, especialmente en el ámbito de la prisión preventiva, donde la demora en la resolución puede convertir la medida cautelar en una pena de facto.

La respuesta a esta problemática ha sido buscada, precisamente, en la integración de los estándares internacionales a través del principio de convencionalidad. La investigación de Morales (2019) es categórica al señalar que "la jurisprudencia de la Corte IDH, ha sido clara al señalar el carácter excepcional de la prisión preventiva, la obligación de los Estados a no restringir la libertad más allá de los límites estrictamente necesarios, el carácter vinculante de su jurisprudencia, la necesidad de los jueces nacionales de realizar el control de convencionalidad difuso" (p. 9). Este llamado a un control difuso implica que todo juez, desde el nivel inicial, tiene la obligación de aplicar la Convención Americana y la interpretación que de ella hace la Corte IDH, prefiriéndola sobre la legislación interna contraria. La investigación demuestra cómo el uso desmedido de la prisión preventiva vulnera no solo la libertad, sino todo un entramado de principios interconectados: presunción de inocencia, excepcionalidad, provisionalidad, razonabilidad, proporcionalidad y necesidad. En la misma línea, estudios más recientes como el de Nieves (2023) insisten en que para lograr eficacia en el hábeas corpus, los operadores de justicia "deben acatar los plenarios y amparar la justicia constitucionalizada y el estado convencional de derecho" (p. 7). La noción de "estado convencional de derecho" es fundamental, pues expande las bases de legitimidad y legalidad más allá del texto constitucional, incorporando el bloque de convencionalidad como parámetro de validez. Por su parte, Durand (2023) vincula la problemática específicamente con el debido proceso, argumentando que la prisión preventiva lo afecta cuando el requerimiento fiscal carece de objetividad y de una motivación sólida que justifique razonablemente cada presupuesto material de la medida, conforme al artículo 268 del

Código Procesal Penal (p. 70). En conjunto, estos antecedentes dibujan un panorama donde el principio de convencionalidad se presenta no como una opción, sino como la herramienta jurídica indispensable para rescatar la efectividad del hábeas corpus y rectificar las prácticas abusivas en materia de prisión preventiva.

## El principio de convencionalidad en acción: estándares interamericanos y su recepción por el Tribunal Constitucional Peruano

La aplicación concreta del principio de convencionalidad por el Tribunal Constitucional del Perú en materia de prisión preventiva exige desentrañar primero los estándares sustantivos y procedimentales que el sistema interamericano ha desarrollado. La Corte IDH ha construido, a través de una jurisprudencia constante y robusta, una doctrina comprehensiva sobre las medidas privativas de libertad en el marco del proceso penal. El caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez vs. Ecuador es paradigmático al definir la libertad como un "derecho humano básico, propio de los atributos de la persona, que se proyecta en toda la Convención Americana". A partir de este reconocimiento, la Corte ha establecido que la prisión preventiva es una medida excepcionalísima. Su imposición no puede ser la regla, sino el último recurso, luego de agotar el análisis de medidas alternativas menos gravosas. Esta excepcionalidad se deriva directamente del principio de presunción de inocencia, consagrado en el artículo 8.2 de la Convención Americana, que impone al Estado la carga de tratar a toda persona como inocente hasta que una sentencia firme demuestre lo contrario. Por lo tanto,

ordenar la prisión preventiva no puede basarse en meras sospechas o en la gravedad abstracta del delito; requiere de una valoración rigurosa y motivada de la concurrencia de los presupuestos materiales que la justifiquen: peligro de fuga, riesgo de obstaculización activa de la investigación, o peligro para la víctima, la sociedad o el orden público.

La jurisprudencia interamericana ha sido particularmente enfática en condenar el uso de la prisión preventiva con fines punitivos. En el caso Norín Catrimán y otros vs. Chile, la Corte precisó que esta medida solo puede destinarse a "evitar situaciones que pongan en peligro la consecución de los fines del proceso" y que su aplicación debe respetar escrupulosamente "el principio de presunción de inocencia y los principios de legalidad, necesidad y proporcionalidad, indispensables en una sociedad democrática". El fallo advierte, además, que "Cualquier restricción a la libertad que no contenga una motivación suficiente que permita evaluar si se ajusta a las condiciones señaladas será arbitraria". Este mandato de motivación suficiente y específica es un estándar procesal clave. No basta con invocar fórmulas genéricas; el juez debe explicar, con base en elementos concretos del caso, por qué una medida menos gravosa no sería suficiente para asegurar los fines del proceso. Asimismo, la Corte ha subrayado la obligación estatal de garantizar la duración razonable de la prisión preventiva. Una medida que se prolonga indefinidamente, aunque haya sido inicialmente justificada, puede devenir en arbitraria y en una violación autónoma del derecho a la libertad y a un proceso sin dilaciones indebidas. El hábeas corpus se erige, en este contexto, como el instrumento idóneo para controlar tanto la legalidad inicial de la prisión como su prolongación injustificada. En el caso Suárez Rosero vs. Ecuador, la Corte destacó su función

esencial "como medio para controlar el respeto a la vida e integridad de la persona, para impedir su desaparición o la indeterminación de su lugar de detención, así como para protegerla contra la tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes".

La pregunta central de esta investigación es hasta qué punto el Tribunal Constitucional peruano ha internalizado y aplicado estos estándares en sus sentencias de hábeas corpus sobre prisión preventiva entre 2016 y 2019. El análisis de su jurisprudencia revela un proceso evolutivo y, en ocasiones, contradictorio. Por un lado, se observa una clara voluntad de incorporar la doctrina de la Corte IDH. Por ejemplo, en la Sentencia del Expediente N° 04780-2017-PHC/TC–N° 00502-2018-PHC/TC (Acumulado), el Tribunal hizo suyo el argumento de la Corte al señalar y condenar el "uso punitivo de la prisión preventiva, fuera de los fines estrictamente cautelares para los que está diseñado, lo que distorsiona su finalidad y naturaleza". En esa misma línea, afirmó que "en un Estado Constitucional, no se justifica que la prisión preventiva sea utilizada para satisfacer demandas sociales de seguridad, mitigar la alarma social, evitar la reiteración delictiva, anticipar los fines de la pena o impulsar el desarrollo de la instrucción". Este pronunciamiento representa un avance significativo, pues deslinda con claridad la finalidad cautelar de la punitiva, y rechaza argumentos de naturaleza populista o de política criminal que suelen invocarse para justificar detenciones preventivas.

Sin embargo, la aplicación de estos principios a los casos concretos no siempre ha sido uniforme o garantista. Una tensión recurrente se presenta entre la aceptación teórica de los estándares interameri-

canos y la deferencia hacia la valoración probatoria realizada por los jueces de instancia. En varias sentencias, el Tribunal Constitucional, a pesar de reconocer la naturaleza excepcional de la medida, ha declinado revisar en profundidad la motivación de la resolución que la ordenó, bajo el argumento de no sustituir el criterio del juez natural o de no reevaluar la prueba. Esta actitud puede dejar desprotegido al ciudadano cuando la motivación de la instancia inferior es deficiente, genérica o no aplica correctamente los tests de idoneidad, necesidad y proporcionalidad exigidos por la convencionalidad. Un ejemplo de esta dificultad se observa en casos donde el peligro de fuga se deduce automáticamente de la gravedad de la pena en abstracto, sin un análisis concreto de circunstancias personales del imputado (como arraigo familiar, laboral o patrimonial) que pudieran desvirtuarlo. El principio de convencionalidad, en su dimensión más exigente, requeriría que el Tribunal Constitucional actúe como un verdadero garante de último recurso, verificando no solo la presencia formal de los presupuestos, sino también la corrección sustantiva de la argumentación que los sostiene, a la luz de la jurisprudencia interamericana. Solo así se cumple con el mandato de motivación suficiente establecido en casos como Norín Catrimán.

Un hito crucial en este periodo fue el Acuerdo Plenario N° 01-2019/CIJ-116 del Poder Judicial, que buscó unificar criterios para dictar prisión preventiva. Este acuerdo, en su fundamento 24, estableció como "presupuesto imprescindible" la "sospecha grave y fundada", concepto que debe ser interpretado y aplicado en armonía con los estándares interamericanos de excepcionalidad y motivación. La interacción entre este acuerdo plenario (de naturaleza vinculante para los jueces del Po-

der Judicial) y la jurisprudencia del Tribunal Constitucional que aplica el control de convencionalidad, es un fenómeno fascinante. En teoría, ambos deberían converger hacia un mismo estándar de protección. En la práctica, la efectividad de esta convergencia depende de la capacidad del Tribunal Constitucional para ejercer un control riguroso que asegure que la aplicación concreta del Acuerdo Plenario no se desvíe hacia un formalismo vacío, y que efectivamente priorice la libertad como regla. La influencia del principio de convencionalidad, por lo tanto, no se mide solo por la cita literal de los tratados o de los casos de la Corte IDH en las sentencias, sino por la transformación profunda que genera en la lógica argumentativa de los jueces, llevándolos a partir de una premisa garantista y a aplicar tests estrictos de justificación antes de restringir el derecho más preciado de la persona. La evaluación de si el Tribunal Constitucional peruano ha logrado ser el motor de esta transformación en el periodo bajo estudio constituye el núcleo de la presente investigación.

# Capítulo 2

*DE LA COERCIÓN A LA GARANTÍA:*
*EL ARCO ARGUMENTAL DEL CONTROL CAUTELAR EN EL PROCESO PENAL*

# Medidas Coercitivas en el Derecho Procesal Penal

## a. Introducción

El proceso penal, como mecanismo estatal dirigido a la investigación y sanción de conductas delictivas, requiere de instrumentos jurídicos que aseguren su eficaz desarrollo. Entre estos instrumentos se encuentran las medidas cautelares, cuyo propósito fundamental es garantizar la efectividad de la investigación fiscal y del posterior juicio, neutralizando riesgos procesales concretos que pudieran frustrar sus fines. Para los objetivos de este estudio, el análisis se centra específicamente en las denominadas medidas coercitivas personales, las cuales implican una restricción directa y anticipada de derechos fundamentales de la persona vinculada a la investigación, particularmente de su libertad ambulatoria. Estas medidas, entre las que se cuentan la detención policial, el arresto ciudadano, la detención preliminar judicial y la prisión preventiva, encuentran una regulación taxativa en el ordenamiento procesal penal, cuyo examen permite evaluar el equilibrio entre la necesidad de una justicia eficaz y la preservación de las garantías individuales.

## b. Tipos de medidas coercitivas personales

Como se ha adelantado, el sistema jurídico contempla un espectro de medidas que, de manera gradual y proporcional, pueden restringir la libertad personal del imputado para asegurar los fines del proceso. Su aplicación no es discrecional, sino que se encuentra sujeta

al estricto cumplimiento de los presupuestos y requisitos que la ley establece para cada una de ellas. A continuación, se procede a un análisis detallado de su naturaleza y regulación.

### *La detención policial*

Esta medida coercitiva, de carácter urgente y excepcional, se encuentra regulada en el artículo 259° del Código Procesal Penal vigente. La norma faculta a la Policía Nacional del Perú para detener, sin requerir mandato judicial previo, a quien sea sorprendido en flagrante delito. El concepto de flagrancia se define de manera amplia en el mismo cuerpo legal, abarcando no solo al agente descubierto en el momento de cometer el hecho punible, sino también supuestos de cuasi-flagrancia, como cuando es identificado durante o inmediatamente después del delito mediante medios tecnológicos o testimonios, y es hallado dentro de las 24 horas siguientes (Código Procesal Penal, 2004). Esta regulación busca dotar de una herramienta eficaz a la autoridad policial en la fase inicial de la investigación, sin que ello signifique un menoscabo a las garantías constitucionales.

La jurisprudencia del Tribunal Constitucional ha precisado los alcances de esta figura, señalando que, de conformidad con el artículo 2, inciso 24, literal f de la Constitución, la detención de una persona solo procede bajo dos circunstancias: la existencia de un mandato judicial escrito y motivado, o en el supuesto de flagrancia delictiva (Neyra Flores, 2015, p. 148). Esta interpretación teleológica, orientada a la tutela del derecho a la libertad individual, implica que resulta inconstitucional la habilitación de cualquier otro supuesto de detención no contem-

plado en estas dos causales taxativas (Neyra Flores, 2015, p. 148). Un ejemplo de aplicación ilegítima sería la detención de un individuo en la vía pública sin que medie una orden judicial ni circunstancia de flagrancia, basándose únicamente en apreciaciones subjetivas del agente policial, lo que configuraría una privación arbitraria de la libertad.

*"Artículo 259° Detención Policial*

La policía Nacional del Perú detiene, sin mandato judicial, a quien sorprenda en flagrante delito. Existe flagrancia cuando:

1. El agente es descubierto en la realización del hecho punible.
2. El agente acaba de cometer el hecho punible y es descubierto.
3. El agente ha huido y ha sido identificado durante o inmediatamente después de la perpetración del hecho punible, sea por el agraviado o por otra persona que haya presenciado el hecho, o por medio audiovisual, dispositivos o equipos con cuya tecnología se haya registrado su imagen, y es encontrado dentro de las veinticuatro (24) horas de producido el hecho punible.
4. El agente es encontrado dentro de las veinticuatro (24) horas después de la perpetración del delito con efectos o instrumentos procedentes de aquel o que hubieren sido empleados para cometerlo o con señales en sí mismo o en su vestido que indiquen su probable au-

> toría o participación en el hecho delictuoso. (Código Procesal Penal, 2004)

En este sentido se ha de precisar la Sentencia del Tribunal Constitucional que a través de su expediente N° 1364-2000-HC/TC, y referenciado por Neyra Flores (2015), se expone lo siguiente:

> "(…) de conformidad con el artículo 2, inciso 24, literal f de la constitución, la detención de una persona solo procede bajo dos circunstancias; existencia de un mandato judicial escrito y motivado, por un lado y, por otro, en el supuesto de flagrancia de delito". (p. 148)

Una situación concreta se da cuando a un sujeto, el servidor público –policía- lo detenga en una vía pública, sin ninguna posibilidad de que el primero esté inmerso en un delito flagrante, esto, es, haya realizado un delito sucedáneamente a la detención, y que no pese sobre aquel, mandato judicial del Juez, en donde se determine que deben someterlo.

Esta norma constitucional debe ser interpretada de manera teleológica, vale decir, como prescripciones garantistas con la finalidad de tutelar el derecho a la libertad individual; desde tal perspectiva, resulta inconstitucional la habilitación de cualquier supuesto no contemplado bajo estas dos circunstancias. (p. 148)

*Arresto ciudadano.*

Esta medida coercitiva, aunque por desconocimiento de la mayoría de ciudadanos, también lo legitima el ordenamiento jurídico para su aplicación, siempre y cuando se cumplan los elementos propuestos en el artículo 260° del Código Procesal Penal peruano, en los siguientes términos:

*"Artículo 260° Arresto ciudadano*

1. En los casos previstos en el artículo anterior, toda persona podrá proceder al arresto en estado de flagrancia delictiva.
2. En este caso debe entregar inmediatamente al arrestado y las cosas que constituyan el cuerpo del delito a la Policía más cercana. Se entiende por entrega inmediata el tiempo que demanda el dirigirse a la dependencia policial más cercana o al policía que se halle por inmediaciones del lugar. En ningún caso el arresto autoriza a encerrar o mantener privada de su libertad en un lugar público o privado hasta su entrega a la autoridad policial. La policía redactará un acta donde se haga constar la entrega y las demás circunstancias de la intervención". (Código Procesal Penal, 2004)

Ya habiéndose detallado tal como precisa este artículo en comento, los casos de flagrancia, cualquier ciudadano puede disponer de la aplicación de este apartado normativo; esto es, aprehender a un sujeto inmerso en flagrancia delictiva, y derivarlo a una dependencia policial para las investigaciones que puedan aparecer en curso.

No se acepta bajo ninguna modalidad, tal como señala el segundo párrafo, que el ciudadano que arresta a un sujeto por estar en flagrancia delictiva, pueda detenerlo en un lugar distinto a una comisaría, pues puede incurrir en un secuestro, aunque por las situaciones que aparecen, podría aducirse error de tipo, de prohibición, estado de necesidad, entre otros.

*Detención Preliminar Judicial.*

En esta situación, se precisan una serie de elementos o presupuestos para detectar un hecho como el que se deduce del presente acápite. Para eso, nos remitimos a la norma procesal penal vigente, en su artículo 261° precisa lo siguiente:

*"Artículo 261° Detención Preliminar Judicial*

1. El Juez de Investigación Preparatoria, a requerimiento del Fiscal, sin trámite alguno y teniendo a la vista las actuaciones remitidas por aquel, dicta mandato de detención preliminar cuando:

2. No se presente un supuesto de flagrancia delictiva, pero existan razones plausibles para considerar que una persona ha cometido un delito sancionado con pena privativa de libertad superior a cuatro años, y, por las circunstancias del caso, puede desprenderse cierta posibilidad de fuga u obstaculización de la averiguación de la verdad.
3. El sorprendido en flagrante delito logre evitar su detención.
4. El detenido se fugare de un centro de detención preliminar (...) (Código procesal peruano, 2004).

Podemos suponer el caso de un investigado por el delito de lavado de activos, por el que podría aplicarse momentáneamente una detención preliminar judicial, que no por ello, supone la eliminación o supresión de la posibilidad de solicitarse una prisión preventiva. No son figuras divergentes, incompatibles, pues tranquilamente como se ha observado en un contexto nacional, el representante del Ministerio Público solicita la detención preliminar judicial, y luego, sustenta para el mismo caso un requerimiento de prisión preventiva.

### *La prisión preventiva*

Aquí, esta figura que supone la aplicación constante en las investigaciones penales se encuentra regulada de igual modo en la normativa procesal penal, y detallada en el siguiente capítulo, por la extensión en cuanto a su contenido.

En ese sentido, se comenta de modo preliminar que esta es una medida coercitiva que se aplica, según el articulado procesal penal (268° del CPP). Al respecto de esta figura, Garland, citado por Cusi Rumache (2017) expone que: "aún prevalece en la sociedad la urgencia de castigar por castigar" (p. 66).

Aun cuando esto implique en mucha de las situaciones, el desmedro a las garanticas que propicia o habilita no sólo el ordenamiento procesal penal, sino, además, el jurídico en general.

La severidad con la que se aplica esta figura será detallada a lo largo de la presente investigación, cuando más, si alguna de las resoluciones que declarar fundada o no, un requerimiento propuesto por el representante del Ministerio Público.

Sobre esto, se tiene por ejemplo *una "sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, del 07 de setiembre del 2004, que resolvió el Caso Tibi versus Ecuador"* (Palacios Dextre, 2018, p. 139):

Expone la misma, lo siguiente:

> 106. La Corte considera indispensable destacar que la prisión preventiva es la medida más severa que se le puede aplicar al imputado de un delito, motivo por el cual su aplicación debe tener un carácter excepcional, en virtud de que se encuentra limitada por los principios de legalidad, presunción de inocencia, necesidad y proporcionalidad, indispensables en una sociedad democrática. (Palacios Dextre, 2018, p. 139)

Dichos principios evidentemente, forman parte de la estructura de una medida limitante de derechos personales, como la prisión preventiva, que su análisis va más alá de una normativa procesal penal, pues si no, podría correr el riesgo de que se imponga una arbitrariedad que, a la vigencia de las normas actuales, deben estar proscritas.

Así, el autor Gonzalo Del Río (2016), indica que esta figura debe exponerse como una posibilidad excepcional y subsidiaria, por lo que, "es un dato fundamental de la nueva normativa y, debe constituirse en el instrumento central de la generación de un cambio en el modo de entender el proceso penal" (p. 154).

En ese sentido, es menester precisar que:

> Las prisiones preventivas se han vuelto una urgencia de privar la libertad por privar, no porque realmente concurran los presupuestos de la prisión preventiva, sino porque se quiere hacer entender a la sociedad el funcionamiento efectivo de la administración de la justicia y darles la calma a los ciudadanos. Cuando en realidad eso no es así. (Cusi Rimache, 2017, p. 66)

Su aplicación se precisa como ya se ha indicado en párrafos precedentes, en el artículo 268 del Código Procesal Penal:

*Artículo 268° Presupuestos materiales*

> El juez, a solicitud del Ministerio Público podrá dictar mandato de prisión preventiva si atendiendo a los primeros recaudos sea posible determinar la concurrencia de los siguientes presupuestos (…) (Código Procesal Penal, 2004).

La referencia a los "primeros recaudos", hace mención al tránsito inicial de una investigación, donde se indagan situaciones propias de la posible comisión de un delito, donde puede estar involucrada una determinada persona, o un conjunto de personas – caso de lavado de activos, o los casos que se desprenden de la actual investigación por la empresa brasileña Odebrecht.

Obviamente cuando se pretende la utilización de esta figura, no se da en cualquier contexto donde se verse una investigación penal, sino a determinados supuestos que la propia norma menciona del siguiente modo:

*Artículo 268° Presupuestos materiales*

(…)

e. Que existen fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor o partícipe del mismo.
f. Que la sanción a imponerse sea superior a cuatro años de pena privativa de libertad; y

> g. Que el imputado, en razón a sus antecedentes y otras circunstancias del caso particular, permita colegir razonablemente que tratará de eludir la acción de la justicia (peligro de fuga) u obstaculizar la averiguación de la verdad (peligro de obstaculización) (Código Procesal Penal, 2004).

En cuanto a los fundados y elementos graves de convicción "(...) la fundabilidad de los elementos de convicción será referida al delito en sí, mientras la gravedad será la vinculación con éste con el autor o participe. Esta unidad permitirá otorgarle la razonabilidad" (Cusi Rimache, 2017, p. 186).

Por ello, señala el precitado autor, "si este presupuesto no es satisfecho ya no habrá sentido alguno otorgarle prisión preventiva al imputado, de ser así, será la desnaturalización de la institución jurídica y las instituciones encargadas de la administración de justicia" (p. 186).

Respecto a la sanción superior a cuatro años, no hay una situación interpretativa compleja, para entender cuáles son los alcances de este presupuesto exigido por la normativa.

En cuanto a lo último, esto es, el imputado "en razón a sus antecedentes y otras circunstancias (...)", no hace más que estipular los propios alcances que la propia doctrina, y jurisprudencia lo ha desglosado tanto en los denominados "peligros de fuga", como los "peligros de obstaculización".

*La comparecencia.*

Según el tratamiento que sigue el ordenamiento procesal penal peruano, el mismo está estructurado entre el artículo 268° al artículo 292° de la norma mencionada. Así, el artículo 286° circunscribe la situación procesal donde se puede dictar mandado de comparecencia simple, en los siguientes términos**:**

*Artículo 286° Presupuestos*

> El Juez de la Investigación Preparatoria dictará mandato de comparecencia simple si el fiscal no solicita prisión preventiva al término del plazo previsto en el artículo 266.
>
> También lo hará cuando, de mediar requerimiento fiscal, no concurran los presupuestos materiales previstos en el artículo 268.
>
> En los supuestos anteriores, el fiscal y el juez de la investigación preparatoria deben motivar los fundamentos de hecho y de derecho que sustenten su decisión (Código Procesal Penal, 2004).

Como bien lo anota Irigoyen Díaz (S/A) esta figura "es la medida cautelar menos rígida que afecta el derecho a la libertad ambulatoria de la persona" (p. 01).

Ahora, en cuanto a la comparecencia restringida, su regulación se encuentra en el artículo 287° que indica lo siguiente:

*Artículo 287° Comparecencia restrictiva*

> Se impondrán las restricciones previstas en el artículo 288, siempre que el peligro de fuga o de obstaculización de la averiguación de la verdad pueda razonablemente evitarse.
>
> El juez podrá imponer una de las restricciones o combinar varias de ellas, según resulte adecuada al caso, y ordenará las medidas necesarias para garantizar el cumplimiento de las restricciones impuestas al imputado (...) (Código Procesal Penal Peruano, 2004).

En el contexto nacional peruano, Cusi Rimachi (2017), precisa que:

> "la primera impresión de fuga no es ser rebelde o el animus de no sujetarse al proceso por temor a la pena o al proceso mismo sino a la prisión preventiva" (p. 211), esto lo explica en el sentido de que "esta vastamente cargada de presiones internas y externas, y peor si se dice que pertenece a una organización criminal o se tilda como caso emblemático" (p. 211).

La valoración de un peligro de fuga representa un juicio predictivo complejo que exige del juzgador un análisis objetivo y motivado. Para establecer la existencia de un riesgo procesal de esta naturaleza, la doctrina y la jurisprudencia han desarrollado criterios específicos que trascienden la mera gravedad abstracta del delito. Asencio Me-

llado, citado por Palacios Dextre (2018), identifica varios supuestos que pueden configurar un peligro de obstaculización estrechamente vinculado a la posibilidad de fuga. Entre ellos destaca la capacidad del investigado para influir en funcionarios públicos vinculados al caso, su poder para alterar, ocultar o destruir pruebas materiales, y su potencial para incidir en testigos o peritos con el fin de falsear información o actuar con reticencia (Palacios Dextre, 2018, p. 147). En delitos de carácter económico, se suma el riesgo específico de que el imputado utilice sus recursos y conocimientos para hacer desaparecer el rastro financiero del ilícito, obstruyendo así irreversiblemente la investigación (Palacios Dextre, 2018, p. 147).

Frente a estos riesgos de carácter activo, la jurisprudencia nacional ha consolidado un criterio objetivo de signo contrario: el arraigo del imputado. Cusi Rimachi (2017) recoge un precedente de la Sala Penal Transitoria que señala que para determinar el peligro de fuga deben considerarse "aquellos criterios vinculados a la situación personal, familiar y económica del imputado, conocido como 'arraigo' que tiene esencialmente un carácter objetivo" (p. 204). Este análisis integral del arraigo —que comprende las dimensiones familiar, laboral y patrimonial— opera como un contrapeso esencial, obligando al juez a evaluar los vínculos concretos que sujetan al individuo a la comunidad y que, en consecuencia, desincentivarían una eventual huida.

Cuando el riesgo procesal existe pero se considera que puede neutralizarse sin recurrir a la privación total de la libertad, el ordenamiento jurídico dispone la figura de la comparecencia con restricciones. El artículo 288° del Código Procesal Penal (2004) establece un

catálogo de medidas de intensidad gradual y susceptible de combinación. Entre ellas se encuentran la obligación de someterse al cuidado y vigilancia de una persona o institución que informará periódicamente, la prohibición de ausentarse de la localidad de residencia o de concurrir a determinados lugares, y el deber de presentarse ante la autoridad en los plazos que se le fijen (Código Procesal Penal, 2004, incisos 1 y 2). A estas se suman otras restricciones como la prohibición de comunicarse con personas específicas —salvo que afecte el derecho de defensa—, la prestación de una caución económica o fianza personal suficiente, y la vigilancia electrónica personal (Código Procesal Penal, 2004, incisos 3, 4 y 5). Estas medidas, a diferencia de la prisión preventiva, no suprimen la libertad ambulatoria sino que la condicionan mediante mecanismos de control y disuasión, buscando asegurar los fines del proceso con la menor injerencia posible en los derechos fundamentales.

### *La internación preventiva*

Existe una medida coercitiva personal de naturaleza excepcional que responde no a un riesgo procesal típico, sino a una condición particular del imputado: la internación preventiva. Esta figura se aplica exclusivamente cuando, previa evaluación pericial psicológica o psiquiátrica, se acredita que la persona investigada padece una grave alteración o insuficiencia de sus facultades mentales que la torna peligrosa para sí misma o para terceros. Su fundamento, por tanto, no reside en el periculum in mora procesal, sino en un peligro de naturaleza clínica y social. El artículo 293° del Código Procesal Penal regula esta medida, estableciendo que el Juez de Investigación Preparatoria

podrá ordenar la internación del imputado en un establecimiento psiquiátrico especializado, previa comprobación pericial del trastorno y del riesgo que este genera (Código Procesal Penal, 2004). Su aplicación está estrictamente subordinada a un dictamen profesional que justifique la necesidad de la medida como una respuesta de protección, tanto para el propio imputado como para la comunidad, dentro del marco de un proceso penal que debe adaptarse a las circunstancias personales excepcionales del justiciable.

*Artículo 293° Presupuestos*

> 1. El Juez de Investigación Preparatoria podrá ordenar la internación preventiva del imputado en un establecimiento psiquiátrico, previa comprobación, por dictamen pericial, de que sufre una grave alteración o insuficiencia de sus facultades mentales, que lo tornan peligroso para si o para terceros (...) (Código Procesal Penal, 2004).

La constatación pericial de una alteración mental grave en el imputado configura un supuesto de especialísima naturaleza que habilita al juzgador a ordenar una internación preventiva. Esta medida, sin embargo, trasciende el marco puramente cautelar del proceso penal para convertirse en una respuesta jurídica híbrida, donde convergen fines de política criminal de protección social y de garantía de un proceso justo. No se trata de una medida dirigida a prevenir la fuga o la obstaculización en los términos convencionales, sino de una intervención estatal fundada en el parens patriae, destinada a proteger tan-

to al propio individuo, que por su condición se halla en un estado de vulnerabilidad y potencial autolesión, como a la sociedad frente a un riesgo derivado de su patología. La conducta de un imputado en estas condiciones es cualitativamente distinta a la de quien actúa con pleno discernimiento, y el sistema procesal debe disponer de un mecanismo idóneo que, sin prejuzgar su responsabilidad penal —cuestión que se resolverá en el juicio de fondo—, permita gestionar el riesgo real e inminente que su condición mental genera durante la sustanciación del proceso. Por ello, la internación preventiva no es una simple alternativa a la prisión, sino una institución autónoma de naturaleza asistencial y de seguridad, cuya estricta sujeción a un dictamen pericial constituye la principal garantía contra su aplicación arbitraria.

### *El impedimento de salida*

Dentro del catálogo de medidas cautelares personales, el impedimento de salida del país o de una localidad determinada ocupa un lugar singular por su finalidad preventiva y su carácter menos lesivo que la privación de libertad. Su aplicación práctica es frecuente en los tribunales, donde a menudo se observa que opera como una medida preliminar o complementaria dentro de una estrategia fiscal de aseguramiento procesal. Es común que, en investigaciones de cierta complejidad, el Ministerio Público solicite primero el impedimento de salida del imputado y, una vez consolidados los elementos de convicción, presente un requerimiento de prisión preventiva. Esta secuencia no implica una relación de necesidad causal entre ambas medidas, sino que refleja una gradación en la intensidad de la coerción aplicada en

respuesta al avance de la investigación y a la valoración del riesgo procesal. No obstante, es crucial destacar que el ámbito de aplicación de esta medida no se circunscribe únicamente al imputado.

El artículo 295° del Código Procesal Penal regula esta figura, ampliando expresamente su aplicación a otro sujeto procesal clave: el testigo considerado importante. La norma establece que, durante la investigación de un delito sancionado con pena privativa de libertad mayor de tres años, el fiscal podrá solicitar al juez que expida una orden de impedimento de salida contra el imputado o contra un testigo relevante, cuando resulte indispensable para la indagación de la verdad (Código Procesal Penal, 2004). Este alcance dual evidencia que la finalidad del impedimento de salida es eminentemente instrumental respecto de la obtención de la prueba: busca garantizar la disponibilidad física de personas esenciales para el descubrimiento de los hechos, ya sea para asegurar su sometimiento a la acción penal (en el caso del imputado) o para preservar su eventual declaración testimonial (en el caso del testigo). El requerimiento fiscal debe ser debidamente fundamentado, precisar todos los datos de la persona afectada e indicar la duración de la medida, condiciones que buscan evitar restricciones injustificadas o indefinidas a la libertad de tránsito.

*Artículo 295° Solicitud del Fiscal*

> Cuando durante la investigación de un delito sancionado con pena privativa de libertad mayor de tres años resulte indispensable para la indagación de la verdad, el Fiscal podrá solicitar al Juez expi-

> da contra el imputado orden de impedimento de salida del país o de la localidad donde domicilia o del lugar que se le fije. Igual petición puede formular respecto del que es considerado testigo importante.
>
> El requerimiento será fundamentado y precisará el nombre completo y demás datos necesarios de la persona afectada, e indicará la duración de la medida (Código Procesal Penal, 2004).

## La prisión preventiva: naturaleza, evolución y marco normativo

### a. Introducción

La evolución histórica de la prisión preventiva refleja la tensión perenne entre el poder punitivo del Estado y las garantías individuales. En los sistemas inquisitivos, propios de regímenes autoritarios, esta medida se aplicaba de manera generalizada y sistemática, funcionando como un instrumento de coerción y castigo anticipado. Como señala Palacios Dextre (2018), en aquellos contextos la prisión preventiva era la regla, no la excepción, y el imputado veía severamente limitados sus derechos, incluida la posibilidad de comunicarse libremente durante la duración de la medida (p. 131). Incluso en sistemas posteriores, como el establecido por el Código Napoleónico, el acento se ponía en la eficacia represiva antes que en la tutela del investigado, priorizando "la búsqueda de los medios más aptos para asegurar la tutela del interés represivo de la sociedad" (Palacios Dextre, 2018, p. 131).

En la actualidad, a pesar de que los sistemas procesales se declaran garantistas y la prisión preventiva está conceptualmente diseñada como una medida cautelar excepcional, su aplicación práctica con frecuencia desdice este principio. Peña Cabrera (2018) observa que, si bien el modelo procesal contemporáneo exige un estándar elevado de convicción para justificar la adopción de la medida, en la práctica "se sigue empleando la prisión preventiva de forma indiscriminada, subvirtiéndose con ello, la esencia de esta institución procesal" (p. 544). Esta brecha entre el diseño normativo y la praxis judicial revela una persistencia de lógicas inquisitivas que convierten a la prisión preventiva en una pena anticipada, desnaturalizando su función. Hassemer, citado por Peña Cabrera (2018), subraya que la legitimación de esta medida "se deriva exclusivamente de [...] intereses de aseguramiento" procesal, y no debe confundirse con los fines de la pena material, cuya aplicación corresponde únicamente a la sentencia condenatoria firme (p. 545).

Este deslizamiento de la función cautelar a la punitiva genera interrogantes fundamentales sobre su uso racional. ¿Su no aplicación implica necesariamente el fracaso de la investigación? La respuesta debe ser negativa, pues existen medidas alternativas para asegurar los fines del proceso. ¿Debe aplicarse a todo delito? La normativa la restringe a delitos sancionados con penas severas. La selectividad en su aplicación por parte del Ministerio Público no debe responder a criterios de oportunidad o presión mediática, sino a un análisis estricto de los presupuestos legales. El Tribunal Constitucional peruano ha sido enfático al precisar que "la detención provisional tiene como última finalidad asegurar el éxito del proceso. No se trata de una medida punitiva [...] cuyo objeto es resguardar la eficiencia plena de la labor jurisdiccional"

(citado en Peña Cabrera, 2018, p. 545). Esta definición reconoce su carácter instrumental y subordinado al principio de presunción de inocencia, principio que actúa como dique frente a su uso arbitrario.

### b. Regulación normativa y desarrollo jurisprudencial

La columna vertebral de la prisión preventiva en el Perú se encuentra en el artículo 268° del Código Procesal Penal, el cual establece tres presupuestos materiales de carácter acumulativo para su imposición. En primer lugar, deben existir "fundados y graves elementos de convicción" que permitan estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado. En segundo término, es necesario que la sanción a imponerse sea superior a los cuatro años de pena privativa de libertad. Finalmente, se requiere acreditar la existencia de un peligro procesal concreto, ya sea de fuga o de obstaculización activa de la averiguación de la verdad, que se infiera de los antecedentes y circunstancias particulares del caso (Código Procesal Penal, 2004). Estos requisitos configuran un filtro garantista que busca evitar privaciones de libertad infundadas.

Sin embargo, la mera enunciación de estos presupuestos en la ley no garantiza por sí sola una aplicación restrictiva y motivada de la medida. La jurisprudencia, tanto del Tribunal Constitucional como de la Corte Suprema, ha desempeñado un papel fundamental en densificar su contenido y establecer parámetros de interpretación más exigentes. Un hito fundamental en este desarrollo lo constituye la Casación 626-2013-Moquegua. Este fallo trascendental incorpora dos elementos adicionales que el juez de investigación preparatoria debe considerar

de manera explícita y motivada al resolver sobre la procedencia de la prisión preventiva, complementando así los tres presupuestos del artículo 268°. En su considerando vigésimo cuarto, el máximo órgano jurisdiccional establece que el debate debe estructurarse en cinco partes ineludibles, a saber: la existencia de fundados y graves elementos de convicción, una prognosis de pena mayor a cuatro años, la concurrencia de un peligro procesal, la proporcionalidad de la medida solicitada y, finalmente, una determinación sobre su duración razonable. Esta ampliación jurisprudencial del esquema legal obliga a una argumentación judicial más exhaustiva y a un control más estricto de la idoneidad, necesidad y proporcionalidad de la privación de libertad, reforzando sustancialmente las garantías del imputado frente a una medida de tan gravosa naturaleza.

*Casación 626-2013-Moquegua*

Vigésimo cuarto. En conclusión, el debate se dividirá necesariamente en cinco partes, la existencia:

> i) De los fundados y graves elementos de convicción. ii) De una prognosis de pena mayor a cuatro años iii) De peligro procesal iv) La proporcionalidad de la medida
>
> v) La duración de la medida.
>
> El representante del Ministerio Público debe comprenderlos en su requerimiento escrito, fundamentando cada extremo con exhaustividad. Esto posibilitará que la defensa lo examine antes de la

> audiencia, se prepare y pueda pronunciarse sobre estos y que el Juez analice y resuelva cada uno, dividiéndose el debate en cada uno de los cinco puntos indicados, ejerciéndose contradicción uno a uno, agotado uno se pasará al otro (Motivación y elementos de la prisión preventiva, 2015).

En efecto, la citada Casación trasciende la estructura básica de los tres presupuestos materiales del artículo 268° del Código Procesal Penal, integrando dos exigencias fundamentales de carácter garantista: el juicio de proporcionalidad y la determinación de una duración razonable. La incorporación del análisis de proporcionalidad obliga al juzgador a realizar una ponderación activa y explícita, contrastando la gravedad de la intervención —la privación de libertad— con los fines cautelares que se persiguen. Este juicio no se satisface con una mera afirmación genérica, sino que exige una motivación concreta y razonada que explique por qué la medida es idónea para neutralizar el riesgo procesal identificado, por qué resulta necesaria ante la insuficiencia de medidas menos gravosas, y por qué, en sentido estricto, la restricción a la libertad guarda una relación proporcionada con la magnitud del peligro que se intenta evitar. Como precisa el propio fallo en su considerando vigésimo segundo, el fiscal debe demostrar en su requerimiento y alegaciones "por qué es idónea, necesaria y proporcional en sentido estricto" (Motivación y elementos de la prisión preventiva, 2015). Paralelamente, la consideración expresa de la duración proyectada para la medida impone un control sobre su temporalidad, evitando que se convierta en una detención indefinida o excesivamente prolongada, lo cual constituiría por sí mismo una vulneración al derecho a la libertad y a un proceso sin dilaciones indebidas.

La elevada carga argumentativa que impone esta jurisprudencia busca precisamente contrarrestar las prácticas arbitrarias o rutinarias en la solicitud y concesión de la prisión preventiva, prácticas que, pese a existir un marco normativo garantista, persisten en la realidad forense. En este contexto de búsqueda de mayor rigor y uniformidad en la aplicación de la medida, el Poder Judicial emitió el Acuerdo Plenario N° 1-2019/CIJ-116. Este instrumento de unificación jurisprudencial, de obligatorio cumplimiento para todos los jueces penales del país, sintetiza y precisa los criterios para decretar la prisión preventiva. En su considerando 34, el Acuerdo establece que "los motivos de la prisión preventiva, que se erigen en requisitos de la prisión preventiva, son dos: (i) delito grave, y (ii) peligro procesal (*periculum libertatis*, que en el proceso civil se denomina *periculum in mora*)" (Acuerdo Plenario 1-2019-CIJ-116, 2019). Esta formulación, aunque aparentemente simplificadora, condensa y refuerza la doctrina de la Casación 626-2013-Moquegua. El requisito de "delito grave" engloba y exige la concurrencia de los dos primeros presupuestos del artículo 268°: elementos de convicción graves y fundados, y pena superior a cuatro años. Mientras que el "peligro procesal" abarca el tercer presupuesto legal y, de manera crucial, incorpora la exigencia de la proporcionalidad y la razonabilidad en la duración, integrando así el estándar jurisprudencial avanzado dentro del esquema de requisitos vinculantes para los jueces.

### c. Concepto.

Señala al respecto Cusi Rimache (2017), que,

> La prisión preventiva es una medida cautelar personal que permite recluir en un penal sustentado en los presupuestos, especialmente en la proporcionalidad por un tiempo razonable con la finalidad de evitar el peligro procesal, el mismo tiene que ser eficaz. (p. 71)

¿Cómo podría medirse la eficacia? Evidentemente uno puede sostener que la misma se daría en el sentido de que el investigado, al aplicársele este correctivo provisional, o cautelar, coadyuva al normal desarrollo del proceso, y que el mismo, se pueda cursar en el camino sin ningún tipo de obstáculo o impedimento producido por el sujeto antes mencionado.

En cuanto a la conceptualización de esta figura, también un acercamiento a la misma, y aparece en pronunciamientos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, como los casos Acosta Calderón Vs. Ecuador; Caso Servellón García y otros Vs. Honduras, que precisan lo siguiente (Neyra Flores, 2015, p. 159)

> (...) Es la medida más severa que se puede aplicar a una persona acusada de delito, por lo cual su aplicación debe tener carácter excepcional, limitado por el principio de legalidad, la presunción de inocencia, la necesidad y proporcionalidad, de

> acuerdo con lo que es estrictamente necesario en una sociedad democrática, pues es una medida cautelar no punitiva. (p. 159)

### d. Justificación

En el caso Silva Checa, que se ventiló a través de una Resolución del Tribunal Constitucional, en el expediente N° 1091-2002-HC/TC, explaya la situación justificadora de esta figura, a la que Peña Cabrera (2018), hace mención en las siguientes líneas:

> (…) siendo éstas, básicamente, la presunción de que el acusado ha cometido un delito (como factor sine qua non, pero en sí mismo insuficiente), el peligro de fuga, la posibilidad de perturbación de la actividad probatoria (que pudiera manifestarse en la remoción de las fuentes de prueba, colusión, presión sobre los testigos, entre otros supuestos), y el riesgo de comisión de nuevos delitos. (p. 547)

Así, podemos identificar además que la prisión preventiva no se justifica bajo ninguna arista, en vinculaciones directas a su responsabilidad por la presunta comisión del hecho (acreditación directa de la acusación con pruebas), sino en figuras tangenciales a la misma como, el de salvaguardar la propia investigación de que pueda seguir un tránsito procesal, sin ningún tipo de incidentes, que ponen en peligro aquella.

Expone Palacios Dextre (2018), un "auto de la Audiencia Provisional de Valladolid 183/2005, del 31 mayo del 2008". (p. 231), que expone un contexto en la legislación española pero que puede abarcarse en la normatividad nacional:

> Si se cuenta con datos y con indicios suficientes de que la recurrente (junto con otras personas) tenía en su poder sustancias estupefacientes y participó en la transmisión de las mismas, sustancias de las que causan grave daño a la salud, con riesgo de que si queda en libertad pueda reiterar la misma conducta delictiva, tratándose de una actividad delictiva de las que sì causan alarma social, y que es por ello que se estima está justificada la medida cautelar adoptada. (p. 231)

Continuando con el análisis del marco normativo contemporáneo, el Acuerdo Plenario N° 1-2019/CIJ-116 ofrece una definición teleológica fundamental. En su considerando segundo señala que "las medidas de coerción en general y la prisión preventiva en particular, pretenden evitar, que se frustre el adecuado desarrollo de la causa (...)" (Acuerdo Plenario 1-2019-CIJ-116, 2019). Esta afirmación suscita una serie de interrogantes centrales para comprender los límites de la facultad cautelar del Estado. En primer lugar, cabe preguntarse de qué formas concretas puede un investigado, actuando desde la libertad, frustrar el desarrollo de una causa penal. Los riesgos típicos se materializan en conductas activas de obstaculización, como la destrucción o alteración de pruebas, la influencia sobre testigos o coimputados, o la huida del país para sustraerse definitivamente a la acción de la justi-

cia. En segundo término, surge la cuestión de si la privación de libertad es la única o determinante respuesta para neutralizar estos riesgos. La respuesta, conforme a los principios de necesidad y proporcionalidad, debe ser negativa; el sistema ofrece un catálogo de medidas alternativas y menos lesivas, como la comparecencia con restricciones o la caución económica, que en muchos casos pueden resultar suficientes para asegurar los fines del proceso.

Finalmente, es pertinente cuestionar cómo puede determinarse que un investigado, aun permaneciendo en libertad, colaborará con el normal decurso del proceso penal. La evaluación no puede ser especulativa; debe fundarse en un análisis concreto del arraigo del imputado, su historial de colaboración con la justicia, la naturaleza de sus vínculos familiares y laborales, y la ausencia de antecedentes que indiquen una propensión a la fuga o la obstrucción. La presunción de inocencia y la regla general de la libertad durante el proceso solo pueden ceder ante la demostración de un peligro procesal real y concreto, no ante meras sospechas o generalizaciones. La posibilidad de que, aun cumpliéndose los presupuestos iniciales del artículo 268°, un investigado permanezca en libertad, no constituye un fracaso del sistema, sino la aplicación estricta del principio de excepcionalidad. Suponer que la sola libertad del imputado conlleva automáticamente la supresión de pruebas y la impunidad es desconocer la capacidad de otros mecanismos procesales de protección de la investigación y desvirtuar la naturaleza estrictamente cautelar, no punitiva, de la prisión preventiva.

### e. Finalidad

Identificar la finalidad precisa de la prisión preventiva es esencial para delimitar su aplicación legítima y evitar su desnaturalización. Su objetivo primordial, conforme a la doctrina consolidada y al Acuerdo Plenario 1-2019, es de naturaleza instrumental y asegurativa: garantizar la efectividad del proceso penal, impidiendo que el imputado, mediante su conducta, frustre la investigación o el posterior juicio. Si el presupuesto invocado es el peligro de fuga, la finalidad concreta será asegurar la presencia física del investigado en todas las actuaciones procesales, especialmente en el juicio oral. Si se invoca el peligro de obstaculización, la finalidad será preservar la integridad del material probatorio y la pureza de las declaraciones, impidiendo que el imputado altere, destruya pruebas o influya en otros intervinientes.

No obstante, es crucial reiterar, como lo hace Cusi Rimache (2017), que bajo ninguna circunstancia la prisión preventiva puede emplearse para "adelantar la opinión de la responsabilidad penal (o no) del imputado antes del juicio contradictorio y público con todas las garantías" (p. 84). Su finalidad nunca es punitiva, disciplinaria, ejemplarizante o de satisfacción de demandas sociales de seguridad. Utilizarla con estos fines extraprocesales no solo vulnera la presunción de inocencia y el derecho a la libertad, sino que transforma una garantía procesal en un instrumento de opresión, vaciando de contenido su justificación jurídica y erosionando las bases del Estado constitucional de derecho. La medida debe estar exclusivamente al servicio de asegurar los fines propios del proceso, nunca como un castigo anticipado o una respuesta a presiones externas.

> no se puede adelantar la opinión de la responsabilidad penal (o no) del imputado antes del juicio contradictorio y público con todas las garantías; de ser así, la estigmatización social se apoderará del imputado para cercenar la dignidad que como ser humano tiene, la cual es amparada por nuestra Ley de Leyes. (p. 84)

En esa línea, Urquizo Olaechea, citado por Loza Avalos (2013), precisa que la medida cautelar que deriva de un proceso penal, esboza sus bases no en asumir que el agente sea responsable de una situación criminales, antes de que se curse para ello una investigación procesal penal, que se materializa con "una sentencia condenatoria firme, sino en la necesidad de garantizar el logro de los fines del proceso" (p. 13).

Otra de las finalidades que pueden desprenderse de la aplicación de esta medida provisional es comprender que la misma se erige como una posibilidad excepcional, por ello "asumir y justificar la prisión preventiva con irresponsabilidad ajena al imputado romperá la idea excepcional de la medida cautelar personal y se convertirá en prima facie" (Cusi Rimache, 2017, p. 89).

Sobre aquello, "Actualmente, muchos países, entre ellos el nuestro, (...) se consagran principios tales como la excepcionalidad de la detención procesal, el derecho al estado jurídico de inocencia del imputado, etc., prohibiéndose la detención preventiva aplicada como pena anticipada y expiatoria" (Palacios Dextre, 2018, p. 132)

Por ello, "es excepcional la medida en tanto y en cuanto se centre a la irresponsabilidad del imputado en su proceso, es decir no someterse a la acción de la justicia" (p. 89).

### f. Presupuestos

Para que exista una correspondencia entre la legitimidad de un requerimiento de prisión preventiva, postulado por el representante del Ministerio Público y la posterior aceptación de la misma por el Juez de Investigación Preparatoria, debe existir el cumplimiento de todos los presupuestos que expone la normativa penal correspondiente.

Así como la posibilidad de que la figura procesal cautelar sea tutelada y fundamentada:

> a un nivel incuestionable la excepcionalidad y necesidad de la medida, finalmente sea acelerado el proceso a fin de no ser vulnerado su derecho a la libertad porque puede existir la posibilidad de que sea absuelto de los cargos atribuidos. (Cusi Rimache, 2017, p. 69)

Una precisión dogmática a efectos del desarrollo de los presupuestos regulados en el Código Procesal Penal, es tal como menciona Gonzalo Del Rio (2016), que "los dos primeros presupuestos (literales a y b) desarrollan el fumus boni iuris o apariencia del buen derecho; el tercero (literal c) integra el periculum in mora o peligro procesal" (p. 157).

Es decir, en cuanto al denominado "fumus boni iuis", ¿qué puede precisarse? ¿cuáles son sus alcances a efectos de aplicarlo dentro de los presupuestos para la dación de una prisión preventiva?

En primera línea, respecto a esta figura, Neyra flores (2010), citado oportunamente por Palacios Dextre (2018), señala que para poder declarar fundado un requerimiento de prisión preventiva en contra de un (os) investigado (s) por una presunta comisión delictiva, deben aparecer situaciones por las cuales se tengan graves y fundados elementos de convicción, esto con el propósito de vincular como ya se dijo a un determinado agente (p. 143).

Empero, en esta situación procesal, "no implica que tenga que darse la certeza y la objetividad de datos que son necesarios para producir la condena (...) que a través de esta medida afecte de manera directa a un derecho fundamental" (Palacios Dextre, 2018, p. 143).

El propio Neyra Flores (2015), precisa que hay una exigencia a través de este presupuesto de que "resulten en el proceso elementos que al menos indiciariamente, justifiquen una resolución final condenatoria, por ello (...) es preciso encontrar indicios suficientes para sostener el ius puniendi en el caso concreto" (p. 145).

De ningún modo es admisible vulnerar las garantías judiciales del imputado cuando no se acredita lo que la doctrina denomina la "apariencia del buen derecho" o fumus boni iuris. Como precisa Gonzalo Del Río (2016), el régimen actual "establece un régimen probabilístico a partir del cual, la prisión preventiva pueda ser aplicada" (p. 158). Este estándar probabilístico, situado entre la mera sospecha y la certeza de la condena, constituye el umbral mínimo para justificar una injerencia tan severa en la libertad personal. Complementariamente, el segundo pilar es la existencia de un "peligro en la demora" o periculum in mora. Neyra Flores explica que este presupuesto se fundamenta en "la posi-

ble desaparición del imputado, pues si no se encuentra a disposición del proceso no se podría celebrar el juicio ni, por supuesto, hacer efectiva la pena personal que se le hubiera impuesto" (2015, p. 146). El autor añade que la valoración de este elemento es esencialmente dinámica, dependiendo "mucho de las circunstancias concretas del caso y de la dinámica del debate entre las partes", y está también condicionada por la naturaleza y duración de las medidas cautelares que se soliciten (Neyra Flores, 2015, p. 146).

Por lo tanto, la aplicación de la prisión preventiva no puede ser un ejercicio mecánico o automático. Exige un análisis casuístico y motivado donde el juzgador pondere concretamente la concurrencia de ambos requisitos —la apariencia de culpabilidad y el peligro procesal— frente a la gravedad de la restricción a la libertad que se pretende imponer. Adentrándonos en el primer presupuesto del artículo 268°, la exigencia de "fundados y graves elementos de convicción" requiere una dilucidación conceptual. Cusi Rimache (2017) señala que estos elementos deben comprenderse dentro de la categoría de los indicios, los cuales, al corroborarse entre sí, permiten configurar una causa probable (p. 163). En la misma línea, Gonzalo Del Río (2016) argumenta que por "graves" debe entenderse lo mismo que por "fundados", requiriéndose "algo más (un 'plus' material) que elementos suficientes para estimar la comisión de un delito por parte del imputado" (p. 165). Esta precisión es crucial, pues distingue el estándar para la prisión preventiva de un mero conjunto de sospechas inconexas.

La definición del indicio, por tanto, adquiere relevancia central. Arocena, citado por Cusi Rimache (2017), lo conceptualiza como "un

elemento de prueba funcionalmente entendido, que se emplea en forma individual o colectiva (junto a otros datos) y al que se le aplica un razonamiento deductivo o histórico, a fin de concluir en la probable existencia o inexistencia de alguno o todos los elementos que componen los extremos objetivos y subjetivos de la imputación delictiva concreta" (p. 165). La jurisprudencia nacional ha reforzado esta noción, estableciendo que un indicio va más allá de una simple conjetura; consiste en "datos que han sido plenamente probados, objetivos, que no se ciñe tan solo a meras subjetividades, que permiten la inferencia lógica de la vinculación [...] del sujeto con un hecho tipificado como delito" (citado en Cusi Rimache, 2017, p. 166). En consecuencia, si la acusación se sustenta únicamente en uno o dos indicios aislados e insuficientes para generar una inferencia razonable de autoría o participación, carecerá del "plus" material exigido por la ley y la doctrina, por lo que el primer presupuesto para la prisión preventiva no se encontraría satisfecho. En cuanto al segundo presupuesto, que exige una pena superior a cuatro años, su interpretación es más objetiva y menos controvertida, actuando como un filtro claro que excluye de la medida a los delitos de menor gravedad.

Respecto al tercer presupuesto "c) que el imputado, en razón a sus antecedentes y otras circunstancias del caso particular, permita colegir razonablemente que tratará de eludir la acción de la justicia (peligro de fuga) u obstaculizar la averiguación de la verdad (peligro de obstaculización)".

Preliminarmente, podemos deducir que el arraigo, según la real academia – RAE-, y citado por Neyra Flores (2015), aparece como "la ac-

ción y efecto de arraigar, así, en su primera acepción significa echar o criar raíces; en una segunda acepción, establecerse de manera permanente en un lugar, vinculándose a personas y cosas" (p. 172).

Por un lado, en cuanto al peligro de fuga, "se funda cuando es necesaria la presencia física de la persona imputada y no concurre a ella por voluntad propia resistiéndose a contribuir con el desarrollo de las diligencias, o si se quiere decir del proceso" (Cusi Rimache, 2017, p. 86).

Cubas Villanueva (2016), sostiene que este presupuesto "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" (p. 439).

Así también Palacios Dextre (2018), refiere que el peligro procesal en sí, viene a determinarse como el presupuesto que se exige en la dación de toda medida coercitiva, y que viene a justificarse por así decirlo, en la composición que trae consigo, por la demora que se tiene, y el peligro que produzca aquello (p. 146).

En ese sentido, el precitado autor además sostiene que viene a ser el peligro procesal en si, como una posibilidad donde se genere "un juicio probatorio de probabilidad que demostraría el peligro de fuga que se presenta al momento de la apertura del proceso penal" (p. 146).

Acerca de esta situación procesal, precisa Neyra Flores (2015), que "los fundamentos de la existencia del peligro de fuga radican en la necesidad que el imputado comparezca a las actuaciones futuras del proceso, aseguren la presencia del acusado al juicio oral, y eviten elevar los costos procesales (..)" (p. 171). Desde un plano constitucional,

a través de la dación de una resolución del Tribunal Constitucional, en su Expediente N° 298-2013-HC/TC, precisa lo siguiente:

> (…) la existencia o no del peligro procesal debe determinarse a partir del análisis de una serie de circunstancias que pueden tener lugar antes o durante el desarrollo del proceso y que están ligadas, fundamentalmente, a las actitudes y valores morales del procesado, su ocupación, sus bienes, sus vínculos familiares y cualquier otro factor que permita concluir, con un alto grado de objetividad, que la libertad del inculpado, previa a la determinación de su eventual responsabilidad, pone en serio riesgo el correcto desenvolvimiento de la labor de la investigación y la eficacia del proceso. (Peña Cabrera Freyre, 2018, p. 554)

Esto puede deducirme uniformemente a lo largo de la presente investigación, y compartiendo aquella postura, debe darse un análisis al caso concreto, para determinar el peligro de fuga. Y más aún, que el propio expediente señala que:

> La ausencia de un criterio razonable en torno a la perturbación de la investigación judicial o a la evasión de la justicia por parte del procesado, terminan convirtiendo el dictado de la detención judicialpreventiva o, en su caso, su mantenimiento, en arbitrario por no encontrarse razonablemente justificado. (p. 554)

Matías Pinto (2007), haciendo mención a la jurisprudencia de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, hace referencia al informe de la Comisión 2/97, en su numeral 28, precisa**:**

> ii. Peligro de fuga.
>
> 28. La seriedad del delito y la eventual severidad de la pena son dos factores que deben tenerse en cuenta para evaluar la posibilidad de que el procesado intente fugarse para eludir la acción de la justicia. Sin embargo, tampoco resultan suficientes, luego de transcurrido cierto plazo, para justificar la continuación de la prisión preventiva. Además, debe tenerse en cuenta que el peligro de ocultamiento o fuga disminuye a medida que aumenta la duración de la detención, ya que este plazo será computado a efectos del cumplimiento de la pena aplicada en la sentencia. (p. 311)

La valoración de la "seriedad del delito" y de la "eventual severidad de la pena" constituye un eje analítico fundamental, pero a la vez potencialmente equívoco, en el marco de la prisión preventiva. En un sentido estrictamente normativo, como se ha señalado, el segundo presupuesto del artículo 268° del Código Procesal Penal opera como un filtro objetivo y cuantitativo: solo procede la medida cuando la sanción a imponerse sea superior a cuatro años de pena privativa de libertad. Esto excluye de plano su aplicación en casos de faltas o delitos de bagatela, demarcando un ámbito de delitos que, por la magnitud de la

pena conminada, el legislador considera de mayor gravedad. En este sentido, la "seriedad" se identifica, para efectos cautelares, con la pena abstracta prevista en el tipo penal.

Sin embargo, el riesgo interpretativo reside en transformar este requisito legal en un argumento autosuficiente o en un atajo argumentativo. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha sido enfática al señalar que, si bien la gravedad del delito y la severidad de la pena son factores que deben tenerse en cuenta para evaluar un eventual peligro de fuga, "tampoco resultan suficientes, luego de transcurrido cierto plazo, para justificar la continuación de la prisión preventiva" (Matías Pinto, 2007, p. 311). Esta advertencia es crucial: la mera gravedad abstracta del ilícito (reflejada en una pena alta) no puede por sí sola justificar la privación de libertad. Equiparar "delito grave" con "prisión preventiva automática" supone un grave error que desnaturaliza la medida, convirtiéndola en una pena anticipada basada en la tipificación y no en un riesgo procesal concreto del imputado.

Por lo tanto, la respuesta al interrogante planteado es clara: no es suficiente que el delito sea considerado "serio" por su pena abstracta. La seriedad del hecho es una condición necesaria (el fumus boni iuris debe recaer sobre un delito de cierta entidad), pero de ninguna manera es una condición suficiente. El núcleo justificatorio de la prisión preventiva no reside en la reprochabilidad social del acto, sino exclusivamente en la existencia de un periculum in mora (peligro de fuga u obstaculización) que sea idénticamente grave y que no pueda ser neutralizado mediante una medida menos lesiva. Un delito de extrema gravedad, como el homicidio agravado, puede ser investigado sin

decretar prisión preventiva si el imputado demuestra un arraigo familiar, laboral y patrimonial irrefutable y no existe indicio de intención de obstruir la investigación. Inversamente, la sola gravedad de la pena no puede servir para presumir mecánicamente dicho peligro. El análisis debe ser siempre bidimensional y casuístico: primero, la existencia de elementos de convicción sobre un delito grave; y segundo, y de manera independiente y exhaustivamente motivada, la acreditación de un riesgo procesal concreto y actual que justifique, de manera proporcionada, la excepcional privación de la libertad ambulatoria garantizada por la Constitución.

Pues, de ser así, aún no se estaría cumpliendo a consideración de la mencionada Comisión Interamericana de Derechos Humanos, por ello, en el mismo informe, en su numeral 29 y 30, precisan lo siguiente:

> ii. (…)
>
> 29.. La posibilidad de que el procesado eluda la acción de la justicia debe ser analizada considerando varios elementos, incluyendo los valores morales demostrados por la persona, su ocupación, bienes que posee, vínculos familiares y otros que le mantendrían en el país, además de una posible sentencia prolongada. 30.. En consecuencia, si los magistrados que entienden en la causa no tienen la posibilidad de demostrar que existe suficiente evidencia de una eventual intención de fuga u ocultamiento, la prisión preventiva se vuelve injustificada. (p. 311)

La premisa anterior resulta irrefutable cuando se examina a la luz de las circunstancias específicas de cada caso. Un análisis judicial sesgado o reduccionista, que se limite a considerar un único factor de forma aislada —como, por ejemplo, la posesión de recursos económicos significativos por parte del investigado— para fundamentar un peligro de fuga, sería considerado insuficiente y arbitrario en la práctica jurisprudencial contemporánea. En efecto, inferir automáticamente la intención de evadir la justicia a partir de la sola capacidad financiera para adquirir un pasaje y salir del país constituye un razonamiento falaz y una vulneración del principio de presunción de inocencia.

Esta inferencia es problemática porque omite la esencial valoración de la voluntad y la conducta del individuo. Existen, como señala el texto, dos escenarios posibles y diametralmente opuestos. Por un lado, un imputado con amplios recursos puede, no obstante, demostrar una clara disposición a someterse al proceso, compareciendo a todas las diligencias, colaborando con la investigación y arraigándose mediante sus vínculos familiares, sociales y empresariales en el país. Por otro lado, puede darse el caso de un investigado que, efectivamente, utilice su patrimonio para planificar y ejecutar una fuga, destruyendo pruebas o trasladando activos al exterior. La mera posibilidad abstracta (tener dinero) no puede equipararse a la probabilidad concreta (la intención de huir). Distinguir entre estos escenarios exige, precisamente, el análisis integral y contextual que demanda la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, evaluando no un factor aislado, sino la constelación completa de elementos que conforman el arraigo y la actitud procesal del imputado.

Es en este punto donde el operador jurisdiccional debe ejercer un juicio prudencial y motivado, decidiendo si la restricción de la libertad es estrictamente necesaria o si, por el contrario, el riesgo puede gestionarse con garantías suficientes mediante medidas alternativas. La propia Comisión IDH, en el informe citado, subraya esta última posibilidad, estableciendo que "si ésta es la única razón para la continuación de esta medida restrictiva de la libertad, las autoridades judiciales pueden solicitar las medidas necesarias para asegurar que el acusado comparezca, tales como fianzas, o en casos extremos la prohibición de salida del país" (Matías Pinto, 2007, p. 311). Este pronunciamiento es fundamental, pues reconoce explícitamente que el sistema debe disponer de un abanico de respuestas proporcionadas. La fianza, por ejemplo, actúa como un poderoso desincentivo económico, mientras que el impedimento de salida neutraliza directamente el riesgo de fuga al extranjero sin recurrir a la privación de libertad. La obligación del juez, por tanto, no es solo verificar la existencia de un riesgo, sino también, y de manera imperativa, explorar si dicho riesgo puede ser mitigado eficazmente por una injerencia menos grave en los derechos fundamentales, aplicando el test estricto de idoneidad, necesidad y proporcionalidad que debe presidir toda imposición de una medida cautelar personal.

Tenemos así que el numeral 31 precisa lo siguiente:

> ii (...)
>
> 31.. Además, la Comisión observa que, si ésta es la única razón para la continuación de esta medida restrictiva de la libertad, las autoridades judiciales pueden solicitar las medidas necesarias para asegurar que el acusado comparezca, tales como

> fianzas, o en casos extremos la prohibición de salida del país. En tales casos, la fianza puede fijarse a un nivel tal que la perspectiva de perderla sería un elemento disuasivo suficiente para evitar que el proceso se fugue del país o eluda la acción de la justicia. (p. 311)

Claro, sería desproporcional que, en la investigación de un proceso penal, se le prive de la libertad al sujeto inmerso en un caso, cuando existen otras medidas más correspondientes a la conducta realizada, que habilita el propio Código Procesal Penal.

Ahora bien, desde un enfoque del Tribunal Europeo, la Comisión Interamericana hace mención al famoso caso "Wemhoff", de la Corte Europea, y que el autor Matías Pinto (2007), lo explica del siguiente modo:

> "Wemhoff vs Federal Republic of Germany". TEDH EHRR 55, 27 de junio de 1968. Los hechos del caso eran los siguientes: el peticionante era un agente de bolsa alemán que había sido arrestado y acusado por la presunta comisión del delito de administración infiel. Por estos delitos se realizó el juicio luego de tres años y fue condenado cinco meses luego del inicio del juicio. En el transcurso del proceso había estado detenido. (p. 312-313)

Como tal puede observarse que se le responsabilizaba de haber realizado una conducta fraudulenta en la administración pública, y como tal, se contenían situaciones que, al parecer, eran insuficientes para las restricciones de derechos como el de libertad.

Continúa precisando en este caso, el autor precitado que:

> El acusado presentó en varias oportunidades la solicitud de libertad condicional y los pedidos fueron rechazados por la justicia de Alemania con sustento en la presunción de que el imputado en ese caso podría suprimir prueba relevante y se fugaría. (p. 312-313)

Por esta situación es que acude a la Corte Europea, explica el precitado autor, exponiendo lo siguiente:

> Se viola el artículo 5. (3) de la Convención Europea de Derechos Humanos, por cuanto el periodo durante el cual había estado detenido constituía una afectación a este derecho, en tanto no se había llevado a cabo el juicio en un tiempo razonable o bien no se lo había liberado cuando el juicio estaba pendiente de realización. (p. 312-313)

Es convincente el hecho de que una medida coercitiva sea tomada en cuenta, respecto a su plazo, con la sanción por la que se genera si es que, al sujeto investigado, al final del tránsito de la investigación impulsada por el representante del Ministerio Público, en razón a que,

no podríamos imponer un plazo que se acerque o aproxime al quantum punitivo del delito en sí.

En ese sentido, Palacios Dextre (2018), trae a colación la sentencia del Tribunal Constitucional español 128/1995, del 26 de julio, que señala:

> (…) En primer lugar, que, al constatar la existencia de ese peligro, deberán, en todo caso, tomarse en consideración, además de las características y la gravedad del delito imputado y de la pena con que se amenaza. Las circunstancias concretas del caso y las personales del imputado. (p. 232-233)

Todo aquello es identificable y oportunamente debe ser analizado en el requerimiento postulado por el representante del Ministerio Público, pues ¿qué sentido podría tener la aplicación de la medida más gravosa en términos de restricciones al investigado, si es que no se llegase a acreditar siquiera la existencia de una posible fuga del investigado?

Hasta aquí, la situación de peligro de fuga se ha identificado en cierto modo, sin establecer la particularidad que se contiene sobre aquel, en razón a que, pueden desprenderse los denominados arraigos para contrastar de que hay ausencia de un peligro de fuga por parte del investigado.

En total correspondencia a lo expuesto en el párrafo precedente, la propia normativa procesal penal precisa de los alcances de esta figura denominada "peligro de fuga", en su artículo 269° indica lo siguiente:

*Artículo 269° Peligro de fuga*

> Para calificar el peligro de fuga, el juez tendrá en cuenta:
>
> El arraigo en el país del imputado, determinado por el domicilio, residencia habitual, asiento de la familia y de sus negocios o trabajo y las facilidades para abandonar definitivamente el país o permanecer oculto;
>
> La gravedad de la pena que se espera como resultado del procedimiento; 3. La magnitud del daño causado y la ausencia de una actitud voluntaria del imputado para repararlo;
>
> El comportamiento del imputado durante el procedimiento o en otro procedimiento anterior, en la medida que indique su voluntad de someterse a la persecución penal; y
>
> La pertenencia del imputado a una organización criminal o su reintegración a las mismas (Código Procesal Penal, 2004).

En cuanto al primer inciso, "arraigo en el país del imputado (...)", precisa Málaga Dieguez, citado por Gonzalo Del Río (2016), "que la falta de arraigo no comporta por sí misma, un peligro de sustracción del imputado a la acción de la justicia, pero si permite presumirlo cuando se combina con la gravedad del delito y otros factores relevantes"(p. 197).

¿Qué es lo que se puede interpretar de aquello? Que los elementos que figuran dentro de este inciso deben estar en sentido copulativo, es decir, que deben cumplirse cada uno y de un modo que la ausencia

de alguno, suprime el cumplimiento de este presupuesto, por más que se desprendan correctamente el cumplimiento de los demás factores concernientes al "peligro de fuga".

Por ello, refiere asertivamente Cabrera Freyre (2018), que "el juzgador deberá ponderar dichos presupuestos, conforme las características del caso en particular, la disponibilidad del sindicado a someterse a la justicia si de plano se ausenta a las primeras diligencias (...)" (p. 554).

Ahora bien, a efectos de definir el arraigo, la Corte ha precisado una serie de requisitos que son expuestos en las siguientes líneas:

> El arraigo debe ser entendido como el establecimiento de una persona en un lugar por su vinculación con otras personas o cosas. El arraigo tiene tres dimensiones: 1) La posesión, 2) el arraigo familiar y 3) el arraigo laboral. (Cusi Rimachi, 2017, p. 215)

Es más, la mencionada Corte Suprema va más allá al explicar la conceptualización de cada uno de éstos: "El primero se refiere a la existencia de un domicilio conocido o de bienes propios situados dentro del ámbito de alcance de justicia" (Cusi Rimachi, 2017, p. 215).

Esto puede suponer que, si un sujeto precisa de su arraigo un país o un lugar que está fuera del radio de ubicación de la administración de justicia, entonces, por más que precise el mismo, sería insuficiente para efectos del cumplimiento de este elemento.

Esta Sala Penal Transitoria, Casación 631-2015, Arequipa, 21/12/2015, Juez ponente San Martin Castro, considerando tercero (pág. 215), expone que, en cuanto al arraigo familiar, el mismo: "(...) se circunscribe al lugar de residencia de aquellas personas que tienen lazos familiares con el imputado" (p. 215).

Un dato interesante sobre este elemento viene a cargo de Gonzalo del Río (2016), que señala la importancia de:

> tenerse en cuenta las circunstancias personales del imputado y sus familiares, no es necesario que estos vivan con el imputado, porque puede existir arraigo familiar cuando el pariente, a pesar de no vivir bajo el mismo techo, depende de él para su subsistencia. (p. 198)

Y aun cuando presuntamente se acredite un arraigo familiar, al estar viviendo el imputado en la casa de sus padres, no es suficiente para determinar que con ello no pueda existir un peligro de fuga, en razón a que puede, en un caso concreto puede consignar la vivienda de sus padres, como la casa en la que él también habita, y aprovechar la posibilidad de fuga.

En esa línea:

> el tercero se expresa en la capacidad de subsistencia del imputado, que debe provenir de un trabajo desarrollado en el país. Todo ello, visto en su conjunto acreditaría el establecimiento de una persona en un determinado lugar (Cusi Rimachi, 2017, p. 215).

Ahora bien, al respecto podríamos plantearnos la siguiente situación; ¿es posible que un determinado agente que se le investiga por un delito, pero por la propia naturaleza de su trabajo, el mismo no sea en un lugar permanente, sea suficiente para que se cumpla este arraigo laboral? ¿cuál es la posición de la jurisprudencia al respecto?

Si estamos en la determinación de todos y cada uno de los requisitos que exige el ordenamiento procesal penal para decidir si se declara fundada o no una postulación de requerimiento de prisión preventiva, ofrecida por el representante del Ministerio Público, lo mínimo es no dejar cabos sueltos, y afrontar sistemáticamente los actos que pueden dejaren duda esta situación.

Por ello, el Recurso de Casación N° 1445-2018/Nacional, en su considerando quinto expone lo siguiente:

> (…) No se puede exigir lógicas de arraigo laboral basadas en la exigencia de un trabajo dependiente y formal, un contrato de trabajo permanente o una línea de vida laboral en una empresa o institución con máximos niveles de funcionamiento e integración en el comercio o industria de primera categoría (…). Se requiere de una persona que realiza labores concretas y percibe ingresos para mantenerse y sustentar a su familia. (Prisión Preventiva y Peligro de fuga, 2019)

Así de ese modo, lo que pretende es que un requerimiento de prisión preventiva se estructure sobre la base de que el sujeto por no tener un trabajo formal y dependiente, pueda con dicha acción, evadir

a la justicia, y más aún, si asumimos que la informalidad no es precisamente, un tópico alejado a la realidad del contexto nacional.

Muy a pesar de que la doctrina, tales como Cusi Rimachi (2017), indica que:

> El problema se presenta cuando es formal o eventual. El trabajo formal es cuando el trabajador está en planilla con el resguardo de la legislación laboral. El trabajo eventual son las personas que no cuentan con un empleo seguro (...). (p. 219)

Sin embargo, esto no puede resolverse en razón al tipo de trabajo, pues en muchas situaciones el mismo no depende de la voluntad imperiosa del sujeto; es una condición tangencial a su libre accionar, por lo que, al momento de indagar sobre el cumplimiento de los presupuestos para el requerimiento de prisión preventiva, el Fiscal, debe integrar todas las situaciones que se dan por un tema de peligro de fuga u obstaculización, para la viabilidad o no de dicho requerimiento de la medida coercitiva.

Precisamente, este peligro de obstaculización es otro de los focos de atención, en esta integración de los presupuestos que se exigen para esta medida provisión, son importantes en tal sentido, que incluso, la norma procesal penal, habilita un artículo que integra el contenido de este ítem.

Así, llegamos al artículo 270° del Código Procesal Penal, que precisa lo siguiente:

*Artículo 270° Peligro de obstaculización*

> Para calificar el peligro de obstaculización se tendrá en cuenta el
>
> riesgo razonable de que el imputado:
>
> Destruirá, modificará, ocultará, suprimirá o falsificará elementos de prueba.
>
> Influirá para que coimputados, testigos o peritos informen falsamente o se comporten de manera desleal o reticente.
>
> Inducirá a otros realizar tales comportamientos (Código Procesal Penal, 2004).

Estos comportamientos, en consideración de Neyra Flores (2015), se delimita al sentido de un peligro concreto, más no que se determine en una simple abstracción, pues de la misma no puede consignarse como un elemento que determina la posibilidad alta de que el investigado pueda obstaculizar o "suprimir pruebas" (p. 180).

> En la adopción de la prisión preventiva se evalúa el peligro real, de lo contrario pasamos al escenario del ya comentado peligro presunto. Es decir, peligros procesales tienen que estar plenamente probados en el caso concreto, no pueden ser solo sospechas porque eso implicaría probar la libertad en base a una "sospecha procesal. (Cusi Rimachi, 2017, p. 203)

No puede el representante del Ministerio Público sustentar su pretensión en meras abstracciones o especulaciones, y precisar frente a ello que se producen conductas del sujeto que obstaculizarían la propia administración de justicia.

Los fundamentos fácticos deben ir acompañados, razonablemente de indicios o de situaciones que pongan en peligro –concreto-, el curso normal de un proceso penal, entendiendo en todo momento, la magnitud de la medida coercitiva que se pretende materializar con la limitación de la libertad ambulatoria del investigado.

Por ello, señala Gonzalo del Río (2016), que esta posibilidad enmarca su accionar en que se evite "una conducta positiva (ilícita) del imputado, y que pueda ocasionar la desaparición de futuras fuentes de prueba, o en su caso, la alteración de su veracidad" (p. 221).

Una manera de evaluar esta figura es que primero "(...) se necesita identificar los indicios que corren peligro de ser obstruidos con el fin de protegerlos de la malicia del imputado" (Cusi Rimachi, 2017, p. 228).

Un argumento de peligro de obstaculización que vaya por la mera percepción del representante del Ministerio Público, respecto a los actos propios del investigado cumplan con lo dispuesto en el artículo 270°, sería inválido, al ser una pretensión sesgada, parcializada, sin objetividad para la determinación de esta medida coercitiva.

## Principios Rectores de la Prisión Preventiva

### a. Introducción

La potestad estatal de restringir la libertad de una persona antes de que una sentencia firme determine su responsabilidad penal constituye una de las facultades más delicadas y excepcionales dentro de un Estado de Derecho. Dado que esta intervención se produce en un estadio procesal donde prima la presunción de inocencia, su legitimidad no puede derivar únicamente de una habilitación normativa genérica. Por el contrario, requiere de un sólido entramado de principios rectores que actúen como límites infranqueables y como guía interpretativa para todos los operadores jurídicos. Estos principios no son meras declaraciones programáticas, sino criterios hermenéuticos de carácter vinculante que condicionan la validez de toda decisión que imponga o mantenga una prisión preventiva. Su función es triple: en primer lugar, dotar de coherencia y sistematicidad al régimen de la medida cautelar; en segundo lugar, operar como filtros sustantivos y procedimentales que prevengan la arbitrariedad; y en tercer lugar, garantizar que la restricción de la libertad sea siempre la ultima ratio, proporcional y estrictamente subordinada a los fines cautelares del proceso. La ausencia o el menosprecio de estos principios convertiría la aplicación de la prisión preventiva en un ejercicio discrecional y potencialmente opresivo, vaciando de contenido garantista a la institución y socavando las bases mismas de un proceso penal justo y equitativo, tanto en el ámbito nacional como en el contexto del derecho internacional de los derechos humanos.

Así, en ese sentido, señalaba Palacios Dextre (2018), que "El fundamento legal de los principios del respeto a la libertad del imputado y sus derivados, la presunción de Inocencia y la restricción de derechos a título de pena lo constituye" (p. 136-137), normativas taxativamente expresadas en las instancias nacionales y supra nacionales.

En ese sentido, se tienen las siguientes normativas expuestas en el párrafo precedente:

> los artículos 3º y 11º de la Declaración Universal de los Derechos Humanos; los artículos 9º y 14º inciso 2º del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; los artículos I, XXV y XXVI de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; los artículos 7º inciso 1º y 8º inciso 2º de la Convención Americana de Derechos Humanos de San José de Costa Rica; y los artículos 2, inciso 24, parágrafos "b" y "e", de la Constitución Política del Perú. (Palacios Dextre, 2018, p. 136-137)

La observancia y aplicación concreta de cada uno de los principios que rigen la prisión preventiva funcionan como un sistema de contrapesos y brújulas interpretativas esenciales. Su propósito fundamental es orientar y limitar el ejercicio de la facultad cautelar del Estado, asegurando que las decisiones judiciales no traspasen los umbrales de razonabilidad y proporcionalidad que exige la restricción de un derecho fundamental como la libertad personal. Estos principios no son adornos retóricos, sino verdaderos mecanismos de control que estructuran el juicio del operador jurisdiccional, impidiendo que la decisión de pri-

var de libertad se funde en la discrecionalidad, la arbitrariedad o en criterios ajenos a la estricta finalidad asegurativa del proceso.

### b. Definición y función de los principios rectores

La correcta conceptualización de la prisión preventiva está indisolublemente ligada a la comprensión y aplicación efectiva de los principios que la gobiernan. Estos principios trascienden la mera verificación formal de los presupuestos del artículo 268° del Código Procesal Penal o el acatamiento de precedentes vinculantes como los Acuerdos Plenarios. Constituyen el sustrato axiológico que da sentido y legitimidad a toda la regulación procesal. Deben impregnar cada etapa del análisis judicial: desde la valoración de los elementos de convicción hasta la ponderación del peligro procesal y la elección de la medida. Como señala acertadamente Cusi Rimache (2017), los principios no son "meras especulaciones o términos que se consignan tan sólo como una descripción de postulados", sino que representan "el cimiento por el cual opera toda la normativa jurídica" y, en última instancia, "son la legitimidad de su decisión" del juzgador (p. 105).

En consecuencia, podemos definir estos principios como los mandatos superiores de optimización que dirigen y limitan la actividad jurisdiccional en materia cautelar. Son la guía indispensable que todo ordenamiento jurídico comprometido con la protección de derechos fundamentales debe seguir, especialmente cuando se autoriza una injerencia tan severa en la esfera de libertad del individuo. Su función es garantizar que la aplicación de una medida tan gravosa como la prisión preventiva no sea el resultado de un automatismo legal, sino de una

decisión prudencial, motivada y estrictamente ajustada a un marco de garantías que salvaguarde el núcleo esencial del Estado constitucional de derecho.

### c. Principios vinculantes a la aplicación de la prisión preventiva

*Principio de legalidad*

Se destaca de modo preliminar que, el mismo se encuentra regulado "en el art. VI del TP del CPP que dice: "Las medidas que limitan derechos fundamentales, salvo las excepciones previstas en la Constitución, sólo podrán dictarse por la autoridad judicial, en el modo, forma y con las garantías previstas por la Ley" (Cusi Rimache, 2017, p. 111).

Es posible que, estemos ante el principio de mayor aplicación y determinación en todo el ordenamiento jurídico; pues, para superar la barrera de arbitrariedad que por muchos años se ha vivido en la república, así como en distintas partes del mundo.

Por ello, en el círculo normativo, era preponderante que entre las bases que dirijan todo el ordenamiento jurídico, aparezca aquel que regule precisamente que toda conducta que se pretende reprimir o sancionar, prevalezca su imposición en alguna norma; ya sea en la constitución, como eje jerárquico de las normas a aplicar, y todas las demás.

Por ello el propio artículo regulado continúa diciendo en el segundo párrafo lo siguiente:

> Se impondrán mediante resolución motivada, a instancia de la parte procesal legitimada. La orden judicial debe sustentarse en suficientes elementos de convicción, en atención a la naturaleza y finalidad de la medida y al derecho fundamental objeto de limitación, así como respetar el principio de proporcionalidad. (Cusi Rimache, 2017, p. 111)

El principio de legalidad, que se desprende del análisis anterior, exige que toda restricción a la libertad ambulatoria se fundamente en una norma expresa, se ajuste a las formalidades que esta establece y se ejerza por la autoridad judicial competente. Como señala Palacios Dextre (2018), este principio asegura que la aplicación de la medida se sitúe en el más alto nivel de garantía constitucional, respetando las formalidades procesales y el contenido esencial del derecho afectado (p. 179). Implica que el juez no puede crear supuestos de aplicación fuera de los taxativamente previstos en la ley y que su decisión debe observar escrupulosamente el procedimiento establecido.

El principio de necesidad opera como un filtro sustantivo de primer orden. Se deriva directamente de la presunción de inocencia, la cual, como indica Neyra Flores (2015), comprende el "trato como inocente, siendo la regla la libertad y la detención, la excepción" (p. 139). En consecuencia, la prisión preventiva solo puede dictarse cuando sea estrictamente indispensable para alcanzar los fines del proceso. Gonzalo Del Río (2008) precisa que este principio obliga a evaluar que se está ante un instrumento que "convive" con otras medidas cautelares menos gravosas, como la comparecencia o el arresto domiciliario (p.

103). La carga de la prueba recae sobre quien solicita la privación de libertad: debe demostrar, de manera motivada y concreta, por qué una medida alternativa no sería suficiente para neutralizar el riesgo procesal identificado (peligro de fuga u obstaculización). La omisión de este análisis comparativo constituye una vulneración grave al principio de necesidad y revela una aplicación arbitraria o rutinaria de la medida más severa.

El principio de proporcionalidad constituye, sin duda, el núcleo del control sustantivo sobre la prisión preventiva. Como define Neyra Flores (2015), es "el presupuesto clave en la regulación de la prisión provisional en todo estado de derecho, y tiene la función de conseguir una solución de conflicto entre el derecho a la libertad personal y el derecho a la seguridad del individuo" (p. 140). Este principio exige que el juez realice una ponderación en tres etapas, conocidas como el test de proporcionalidad en sentido estricto. Primero, idoneidad: la medida debe ser apta para conseguir el fin legítimo perseguido (asegurar el proceso). Segundo, necesidad: debe ser la menos gravosa entre las igualmente idóneas (ya analizado en el principio anterior). Tercero, proporcionalidad en sentido estricto o ponderación propiamente dicha: el beneficio para la administración de justicia (evitar la fuga u obstaculización) debe justificar la intensidad de la restricción a la libertad.

Como destaca Eto Cruz (2019), la libertad personal es un "presupuesto necesario para el ejercicio de otros derechos fundamentales" (p. 575). Por ello, la ponderación final es crucial. No es proporcional decretar prisión preventiva por un delito de lesiones leves, aun cuando exista un leve riesgo de fuga, porque la gravedad de la intervención

estatal (privación de libertad) desborda por completo la magnitud del interés público en juego. Este principio actúa como un dique de contención frente a la aplicación mecánica de la ley penal, exigiendo una justificación específica que demuestre un equilibrio razonable entre el sacrificio impuesto al imputado y el beneficio obtenido para el proceso. Su incumplimiento convierte a la medida en una sanción desproporcionada y, por tanto, arbitraria.

Por su parte, Cusi Rimache (2017), también aporta la idea esencial y válida de que esta medida limitativa del derecho personal, tendrá su validez y legitimidad:

> cuando se tome en cuenta en su evaluación la proporcionalidad en el caso concreto, pues dentro de ella se tendrá que verificar la necesidad, ello concibe que sea indispensable la prisión preventiva, idoneidad y la proporcionalidad en sentido estricto o ponderación. (p. 75)

Por ello mencionado el precitado autor que "El reconocimiento del principio de proporcionalidad deberá funcionar como límite de la prisión preventiva. Una proporcionalidad significa equilibrio entre la finalidad de la Ley y la restricción de los derechos fundamentales" (p. 116).

Así también "La motivación de este auto deberá contener, además, el necesario juicio de proporcionalidad en torno a la pertinencia de la prisión preventiva en comparación a otras medidas coercitivo cautelares de menor gravedad (comparecencia restringida, arresto domiciliario, etc.)" (Palacios Dextre, 2018, p. 150).

Se exige demostración que vaya más allá de una mera descripción de hechos, y se consigne términos como "esta medida de prisión preventiva es proporcional, necesaria, excepcional (...)", cada vez que se observa alguno de los requerimientos de prisión preventiva que postula el representante del Ministerio Público.

Debe señalar de modo claro y concreto, la aplicación de este principio de una forma que se correspondan los supuestos fácticos postulados, así como la aplicación de este principio, cumpliendo todos los estándares que exige no sólo la norma infra constitucional, sino la propia carta magna.

La autora española Aranguena Faneco, citada por Palacios Dextre (2018), nos da unos alcances acerca de este principio, indicando que el mismo "establece que el juez penal al implementar medida cautelar contra una persona no solo debe limitarse a comprobar la concurrencia de los presupuestos materiales verosimilitud del derecho y peligro en la demora" (p. 175), pues al solo determinarse aquellos sería insuficiente acreditar una correcta aplicación de esta medida coercitiva, con alcances tales que su mala praxis, evidentemente altera el correcto funcionamiento de las garantías judiciales que deben proporcionárseles a los investigados.

Si no, además, menciona la autora,

> debe verificar con igual exigencia que la clase e intensidad de la medida cautelar que adopte estén justificadas, dado que su ejecución supone lesionar derechos constitucionales del sujeto, por ejemplo, el caso de la detención donde se eviden-

> cia una limitación a la libertad ambulatoria. (p. 175)

Este principio guarda una correspondencia, sin duda alguna, con la aplicación de los otros tantos principios que salvaguardan o buscan en todo caso, la legitimidad de la medida. Empero, haría de la garantía o principio, una de composición débil, que generaría desventajas y serias afectaciones al sujeto investigado, si es que, no supera el estándar de que dicha medida, es proporcional por las características y situaciones que aparecen en un determinado caso.

### *Principio de provisionalidad*

Lo provisional, requiere de modo general que del mismo se genere tan sólo en una línea de tiempo, y que la aplicación provisional de algo, viene a detallarse que puede sufrir un cambio a futuro.

Si lo extrapolamos al caso del principio de provisionalidad, la misma puede deducirse que la aplicación de esta medida cautelar más gravosa que se aplica a una determinada persona, o un conjunto de personas, puede sufrir un cambio y optarse por la aplicación de otra medida porque el contexto cambió, motivo por el cual, ya no subsisten los hechos que determinaron por aplicar este requerimiento de prisión preventiva (como, por ejemplo, con la cesación de la prisión preventiva).

Por eso refiere de modo claro, Gonzalo del Río (2008), que la provisionalidad "encuentra su fundamento en la regla rebus sic stantibus,

que significa que no solo la adopción sino también el mantenimiento de la prisión está supeditado a las circunstancias fácticas que constituyen su presupuesto" (p. 105).

Esta figura de la "*rebus sic stantibus*", aparece

> en las fuentes canónicas y se ubica en la segunda parte del Decreto de Graciano en el c. 14 (ne quio). C. XXII, q.2, siendo evidente que deriva del pasaje de Santo Tomas antes señalado, puesto que el argumento es idéntico en ambos. Esto es, en La determinación de los limites en los cuales el incumplimiento de la promesa no constituye en culpa al incumplidor. (Palacios Dextre, 2018, p. 167)

Por ello, el profesor Asencio Mellado sostiene que el operador jurisdiccional, procede o direcciona su accionar dentro de los límites que le habilita la norma, a poder reformar los autos o resolución por la que declaró fundado el requerimiento de prisión preventiva, de oficio, en cualquier instante o situación que a su criterio considere que las condiciones han variado, y su adopción en un contexto actual ya no tiene asidero o justificación, su imposición (p. 07).

### *Principio de variabilidad*

Expone Neyra Flores (2015), que la variación supone la imposición de una medida más "aflictiva o también la misma puede ser revocada, pues su modificación, a lo largo del proceso, estará siempre en función de la estabilidad o el cambio de los presupuestos que posibilitaron su adopción inicial" (p. 143-144).

Así también, "La variabilidad implica que la medida puede ser modificada o cambiada. Es viceversa, es decir, puede ser de una prisión preventiva a una comparecencia o también de una comparecencia simple o restringida a prisión preventiva" (Cusi Rimache, 2017, p. 72).

El actual Juez Supremo César San Martín, referenciado por Palacios Dextre (2018), define a la misma del siguiente modo:

> Los presupuestos de la medida cautelar responden a una determinada situación de hecho que el órgano jurisdiccional consideró existente en el momento de adoptar la medida. Esta situación de hecho puede sufrir modificaciones a lo largo del proceso (...) (Palacios Dextre, 2018, p. 174).

Se cree que es fundamental y relevante en cuanto a su significado y contenido este principio en razón a que, por ser una medida gravosa que como se ha repetido, limita uno de los derechos más imprescindibles del ser humano, que es la libertad, se tenga la posibilidad de poder variarse al mismo con la habilitación de mecanismos procesales que puedan materializar esta situación.

### *Principio de excepcionalidad*

Este principio evidentemente, guarda correspondencia con lo excepcional que debe caracterizar a esta medida cautelar, y más aún que ésta, encuentra su amparo en instancias internacionales –además de las nacionales-, pues, la misma "está expresamente establecido en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en su artículo 9,

Nº 3, que dispone lo siguiente: "La prisión preventiva (...) no debe ser la regla general" (Palacios Dextre, 2018, p. 189).

Entiende en el mismo sentido, Cusi Rimache (2017),

> es por la absoluta necesidad de la medida en aquellos casos en los que el imputado pretende concretamente fugar u obstaculizar la averiguación de la verdad en el proceso en su contra, de tal manera que perjudique la efectiva realización de los fines del proceso penal. (p. 126)

### d. Características

**Es instrumental.** La Casación Penal N° 273-2011, de la Sala Penal

Permanente, en el año 2013, referenciado por Neyra Flores (2015), expone que "las medidas cautelares deben reunir notas genéricas como son la instrumentalidad respecto del proceso principal del cual dependen, para asegurar el cumplimiento de la sentencia" (p. 142).

En cuanto a este ítem, se tiene que:

> no es respecto al Derecho penal material sino al proceso penal. La medida cautelar personal tiene que ser evaluado en la racionalidad y razonabilidad de obtener un proceso penal exitoso, en su defecto es probable que se incurra en la arbitrariedad. (Cusi Rimache, 2017, p. 71)

**Es de uso excepcional.** Conforme se ha detallado respecto a esta figura cautelar, la misma, sólo tiene su aplicación cuando por las circunstancias propias del caso, su inaplicabilidad generaría una probabilidad alta de que el proceso penal, se exponga a un peligro altamente potencial por la obstaculización del mismo o la fuga del investigado.

Teniendo en cuenta de que es una figura limitante a los derechos personales como la libertad del investigado, es válida la posibilidad de que se aplique su uso, siempre y cuando el mismo tenga probada la excepcionalidad del caso.

**Tiene su propia jurisdicción.** Al respecto el profesor Peña Cabrera (2018), indica que "los legitimados para dictar estas medidas son los juzgados penales y las salas penales competentes, en la hipótesis de que el imputado sea un menor de edad, éste deberá ser derivado a la jurisdicción de los juzgados de familia" (p. 532).

> En esa línea señala Cusi Rumache (2017), que "El único que puede otorgar prisión preventiva, previo requerimiento, es el Juez. (...) el Juez solo puede pronunciarse a pedido del Fiscal, pues no hay prisión preventiva oficiosa en nuestra regulación procesal" (p. 128).

**No hay uniformidad en su aplicación práctica.** A pesar de la estructura normativa que rige la aplicación de este tipo de medidas coercitivas, y que las mismas han variado en el tiempo por tener la percepción de que se utiliza más como una regla que una propia excepción en el ordenamiento jurídico penal, hay una clara distinción real entre lo que debería ser y lo que es.

Se explica así; cuando a pesar de incluso, Acuerdos Plenarios que regulan la aplicación obligatoria de sus considerandos (sobre todo el último de los estipulados, 1- 2019), no hay uniformidad para establecer por parte de los representantes del Ministerio Público que dicha medida debe ser utilizada sólo para determinados casos, donde no existan otras medidas de igual valor o peso procesal para evitar que el sujeto pueda hacer disposición de las pruebas y desaparecerlas, o el mismo fugar y así no permitir el correcto desarrollo de un proceso de naturaleza penal.

## La encrucijada entre la presunción de inocencia y la pena anticipada: un análisis de la prisión preventiva

La prisión preventiva representa el punto de máxima tensión en el proceso penal, pues constituye una restricción severa a la libertad personal que se ejecuta bajo el manto de una presunción jurídica de inocencia. Esta medida cautelar, por su propia naturaleza, crea una paradoja procesal: el Estado trata al individuo como inocente mientras lo somete a una privación de libertad que se asemeja materialmente a una pena. Como advierte O'Donnell, citado por Barrios et al. (2017), cualquier detención que ocurra antes de una resolución definitiva sobre la culpabilidad debe ser considerada una medida de carácter estrictamente excepcional (p. 639). Esta excepcionalidad no es una mera formalidad, sino el corolario lógico del principio de presunción de inocencia, el cual opera como un estatuto jurídico protector que impregna todas las actuaciones procesales. En este sentido, el derecho procesal, lejos de ser un instrumento de política criminal, tiene la función de

crear las condiciones para un juicio justo y neutral. Como precisa Neyra Flores (2015), este ámbito del derecho "no opera en forma directa en el ámbito de control social, no puede atribuirse funciones que forman parte del derecho sustantivo, puede solo regular las disposiciones que garanticen una aplicación de las disposiciones del Código Penal en un escenario neutral" (p. 165). La prisión preventiva, por lo tanto, debe ser interpretada y aplicada siempre dentro de este "escenario neutral", donde su justificación nunca puede ser punitiva, sino exclusivamente cautelar y subordinada a la salvaguarda del proceso mismo.

El marco normativo internacional refuerza esta concepción garantista al establecer un entramado de protecciones interrelacionadas. Por un lado, instrumentos como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 9.3) y la Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículo 7.5) regulan la prisión preventiva, imponiendo el carácter excepcional de la medida y el derecho a ser juzgado en un plazo razonable o a ser puesto en libertad. Por otro lado, el principio de presunción de inocencia encuentra su reconocimiento explícito en el artículo 14.2 del Pacto y en el artículo 8.2 de la Convención Americana. Estos cuerpos normativos no operan de manera aislada; la libertad ambulatoria (Pacto, artículo 9.1; Convención Americana, artículo 7.1) y la presunción de inocencia son derechos autónomos que, sin embargo, se refuerzan mutuamente. La vulneración de uno, como ocurre con una prisión preventiva injustificada, necesariamente afecta la plena vigencia del otro, creando un estado de indefensión que contradice las bases de un juicio justo (Matías Pinto, 2007, p. 307). Esta interdependencia impone a los jueces nacionales la obligación de realizar un escrutinio riguroso, donde la decisión de privar de libertad no sea la

respuesta predeterminada, sino la última ratio, justificada solo ante un peligro procesal concreto, real y no hipotético.

## La motivación judicial como garantía concreta contra la arbitrariedad

La salvaguardia práctica de la presunción de inocencia en el ámbito de las medidas cautelares depende, en gran medida, de la calidad de la motivación de las resoluciones judiciales que las imponen. Una decisión que ordena la prisión preventiva no puede basarse en suposiciones o fórmulas genéricas; debe ofrecer una explicación lógica y detallada que demuestre la estricta concurrencia de los presupuestos legales. Barja de Quiroga, citado por Peña Cabrera, subraya esta distinción crucial al señalar que el "convencimiento" del juez debe estar siempre subordinado a una "explicación" exhaustiva de los hechos y el derecho aplicable (p. 561). La motivación, por tanto, cumple una función democrática y de control: "mediante la motivación se trata de explicar que no hay arbitrariedad en la decisión, sino razones legales que conducen a la resolución que se adopta" (Peña Cabrera, p. 561). Esta exigencia es aún más imperiosa en el caso de la prisión preventiva, donde la resolución no pone fin al litigio (como una sentencia), sino que ordena una intervención estatal gravísima basada en predicciones sobre la conducta futura del imputado (riesgo de fuga u obstaculización).

La motivación deficiente o aparente en estas resoluciones genera un efecto corrosivo en el sistema de garantías. Un auto que se limite a transcribir los argumentos del fiscal o a enumerar los requisitos legales sin demostrar un razonamiento propio que vincule los hechos con-

cretos del caso con cada uno de los presupuestos del artículo 268° del Código Procesal Penal, desprotege al imputado y vacía de contenido la excepcionalidad de la medida. El juez de investigación preparatoria debe construir un puente argumentativo sólido entre los elementos de convicción presentados, la valoración del peligro procesal y la conclusión de que la prisión es una medida idónea, necesaria y proporcional. La omisión de este ejercicio, como advierte Cusi Rimache (2017), acerca al sistema a "una manifestación radical demoledora del derecho a la libertad y quedará aniquilado el principio de la excepcionalidad de la prisión preventiva" (p. 65). En consecuencia, una motivación robusta es el antídoto procesal contra la aplicación rutinaria y masiva de la prisión preventiva. Es el mecanismo a través del cual el principio abstracto de presunción de inocencia se traduce en una protección tangible para el ciudadano, forzando al juzgador a confrontar, en cada caso, la enorme gravedad de su decisión de privar a una persona de su libertad antes de que su culpabilidad haya sido legalmente establecida. Solo a través de esta disciplina argumentativa puede la prisión preventiva reconciliarse, de manera efectiva y no meramente declarativa, con el estatuto de inocencia que ampara a todo imputado.

Así, los miembros del Tribunal Constitucional nacional, a través del Expediente N° 1091-2002-HC/TC, en su fundamento jurídico N° 19, y referenciado por Peña Cabrera (2018), al respecto precisa lo siguiente:

> Dos son (..) las características que debe tener la motivación de la detención judicial preventiva. En primer lugar, tiene que ser "suficiente", esto es, debe expresar, por sí misma, las condiciones de hecho y de derecho que sirven para dictarla o

> mantenerla. En segundo término, debe ser "razonada", en el sentido de que en ella se observe la ponderación judicial en torno a la concurrencia de todos los aspectos que justifican la adopción de la medida cautelar, pues de otra forma no podrá evaluarse si es arbitraria por injustificada" (p. 564)

El Tribunal Constitucional español, no es ajena a esta situación, por lo que, a través de su Sentencia N° 128/1995, en su fundamento jurídico 4, b, y citado por Neyra Flores, refiere lo siguiente:

> Las decisiones relativas a la adopción de la prisión provisional deben expresarse en una resolución motivada, esta motivación ha de ser suficiente y razonable, entendiendo por tal que al adoptar y mantener esta medida se haya ponderado la concurrencia de todos los extremos que justifican su adopción y que esta ponderación, o si se quiere, esta subsunción, no sea arbitraria, en el sentido de que sea acorde con las pautas del normal razonamiento lógico y más especialmente con los fines que justifican dicha institución. (Neyra Flores, 2015, p. 182-183)

Así también, expresa Palacios Dextre (2018), que "Su significado consiste, en cambio, en atribuir a toda persona un estado jurídico que exige el trato de inocente, sin importar, para ellos, el hecho de que sea, realmente, culpable o inocente por el hecho que se le atribuye" (p. 186).

## El precio de la arbitrariedad: consecuencias sociojurídicas del uso indebido de las medidas coercitivas

La aplicación indebida, excesiva o arbitraria de las medidas coercitivas personales, lejos de ser una disfuncionalidad técnica del sistema, representa una profunda distorsión de los fines del proceso penal y genera consecuencias negativas de amplio espectro que trascienden el caso concreto. Cuando los instrumentos previstos en el Código Procesal Penal para asegurar el proceso son utilizados como herramientas de castigo anticipado, presión o respuesta a demandas sociales inmediatas, se convierten en sí mismos en graves atentados contra el catálogo de derechos y garantías que debe proteger el Estado de Derecho. Este fenómeno no es espontáneo; obedece con frecuencia a presiones externas que desvían la labor técnica de los operadores de justicia. Como advierte Pérez Hualde, "la presión social y mediática que hoy se ejerce sobre los agentes de la policía de seguridad, sobre los fiscales y los jueces que intervienen en las primeras etapas del proceso penal" condiciona su actuación, y este "impacto mediático, expresada en manifestaciones públicas, ha incrementado notablemente el margen de error" (p. 102). Esta presión, que busca resultados rápidos y visibles, es internalizada por los propios aplicadores del derecho. Álvarez Yrala (2015) señala que dichas presiones "son recibidas por fiscal y juez, que les impiden actuar imparcialmente" (p. 79), generando un entorno donde la decisión cautelar responde más a una lógica de rendición de cuentas política o mediática que a un análisis estricto de los presupuestos legales.

La desnaturalización histórica de la prisión preventiva, transformándola de excepción a regla, es una tendencia de larga data con efectos corrosivos. Landrove Díaz ya observaba hace décadas que, pese a su carácter excepcional, la medida "llegó a acordarse en nuestro Derecho automáticamente como regla" (p. 283), lo que generaba "graves y lesivas marginaciones, derivadas del propio funcionamiento de la Administración de Justicia" (p. 289). Esta práctica masiva no solo afecta a los individuos injustamente privados de libertad, sino que daña la legitimidad misma de la institución judicial, la cual aparece ante la ciudadanía como un aparato de control antes que como un garante de derechos. La situación se agrava si se considera que el ordenamiento, en un acto de coherencia garantista, establece en el artículo I.5 del Título Preliminar del Código Procesal Penal que "el estado garantiza la indemnización por los errores judiciales" (Código Procesal Penal, 2004). La proliferación de prisiones preventivas fundadas en criterios laxos o extralegales aumenta exponencialmente el riesgo de que el Estado incurra en responsabilidad patrimonial por tales errores, desviando recursos públicos que podrían destinarse a políticas de prevención o mejora del sistema, hacia la reparación de daños que él mismo ha causado. Esto configura un círculo vicioso de ineficiencia y deslegitimación.

## La erosión de la seguridad jurídica y los riesgos de la judicialización política

Una de las consecuencias más graves del uso indebido de medidas coercitivas es la erosión sistemática de la seguridad jurídica, pilar

fundamental de cualquier democracia. La sociedad no puede confiar en un sistema donde las garantías judiciales sean suspendidas según la conveniencia del momento, la notoriedad del caso o la impopularidad del investigado. La percepción de que la justicia puede ser instrumentalizada para fines ajenos al proceso penal como la persecución política, el escarmiento público o la satisfacción de un clamor popular destruye la confianza ciudadana en las instituciones. Este riesgo es particularmente agudo en casos que involucran a figuras públicas o políticas de baja popularidad. La tentación de conceder "luz verde" a una prisión preventiva contra un político impopular, incluso cuando no se cumplen a cabalidad los presupuestos de fumus boni iuris y periculum in mora, es una grave amenaza para la equidad procesal y para la salud de la democracia. Equiparar la falta de simpatía pública con la peligrosidad procesal es un error jurídico de dimensiones políticas, que transforma al proceso penal en un campo de batalla partidista y desnaturaliza por completo su función.

La continuación de estas prácticas conlleva, además, un riesgo tangible de judicialización internacional. Los afectados por decisiones arbitrarias o carentes de motivación suficiente tienen la posibilidad de acudir al sistema interamericano de derechos humanos, alegando la violación de garantías fundamentales como la libertad personal, la presunción de inocencia y el derecho a un proceso imparcial. Una condena contra el Estado peruano por parte de la Corte Interamericana de Derechos Humanos no solo implica una obligación de reparación económica y moral, sino también un dictamen de ilegitimidad sobre las prácticas judiciales domésticas, con el consiguiente desprestigio internacional y la obligación de reformar marcos legales y prácticas

institucionales. Por lo tanto, el mal uso de las medidas coercitivas no es un problema aislado de técnica jurídica; es una cuestión de Estado que afecta su gobernanza democrática, su estabilidad institucional y su posición en el concierto internacional de naciones respetuosas de los derechos humanos. El límite para estas prácticas no es solo el que imponen las normas procesales y constitucionales, sino el que deriva de la esencia misma de un Estado que se autodenomina democrático y social de derecho: la sujeción irrestricta de todo poder público, incluido el punitivo, al imperio de la ley y a la protección efectiva de la dignidad humana.

## Prolongación de la Prisión Preventiva

Los elementos que se requieren para la prolongación de la prisión preventiva se han normado en el artículo 274 del CPP y son los siguientes:

> a) Cuando concurran circunstancias que importen una especial dificultad o prolongación de la investigación; b) Cuando concurran circunstancias que importen una especial dificultad o prolongación del proceso (entendido como la etapa de juzgamiento); c) Cuando el imputado pudiera sustraerse a la acción de la justicia; y
>
> d) Cuando el imputado puede obstaculizar la actividad probatoria estando en libertad. (Palacios Dextre, 2018, p. 153)

Al respecto, si es que se ha tenido una especial atención en la configuración o dación de un requerimiento de prisión preventivo, y con ello, el privar al sujeto que se le investiga por la presunta comisión de un hecho delictivo; legitimando con ello, la privación por un lapso de tiempo al agente en mención, y cumplido lo mismo, debe someterse al cumplimiento de los requisitos expuestos en el artículo 274° del Código Procesal Penal.

En cualquiera de las situaciones, tal como expone Gonzalo Del Río (2016), "la prolongación debe ser solicitada por el fiscal y sus fundamentos, aprobados o rechazados por el juez, siguiendo el procedimiento establecido en el numeral 2 y 3 del artículo 274" (Prisión Preventiva y Medidas Alternativas: Código Procesal Penal 2004, p. 291).

## Cese de la prisión preventiva: revisión, variabilidad y el principio rebus sic stantibus

La imposición de una prisión preventiva no constituye una situación jurídica inmutable o definitiva, sino que está sujeta a un principio fundamental de variabilidad y revisión constante. Una vez que un juez ha declarado fundado el requerimiento fiscal y el imputado se encuentra recluido, el proceso penal continúa su curso, y con él, pueden surgir nuevas circunstancias fácticas o probatorias que modifiquen radicalmente los presupuestos que justificaron inicialmente la privación de libertad. El sistema procesal, en coherencia con los principios de provisionalidad y excepcionalidad, debe prever mecanismos ágiles y efectivos para cesar o modificar la medida cuando ya no cumple su función cautelar o cuando esta puede ser cumplida mediante una injerencia

menos gravosa en los derechos fundamentales. La pregunta central, por tanto, no es solo si es posible el cese, sino bajo qué condiciones este se torna obligatorio para el juzgador, en cumplimiento de su deber de garantía.

La doctrina ha establecido con claridad los supuestos que legitiman el cese de la prisión preventiva. Neyra Flores (2015) señala que procede "cuando nuevos elementos de convicción demuestren que no concurren los motivos que determinaron su imposición y resulte necesario sustituirla por la medida de comparecencia" (p. 195). Esta definición apunta al núcleo del asunto: el cese no requiere necesariamente que se demuestre la inocencia del imputado, sino que se acredite un cambio en la situación de hecho que invalida los fundamentos de la medida. Este cambio puede manifestarse de diversas formas: la desaparición del peligro de fuga debido al surgimiento de un arraigo sólido (por ejemplo, la obtención de un empleo formal, la consolidación de vínculos familiares), la desvirtuación de los indicios graves iniciales por nuevas pruebas exculpatorias, o la simple dilación excesiva del proceso que torna desproporcionada la continuación de la detención. La jurisprudencia de la Corte Suprema ha reforzado este entendimiento, exigiendo una evaluación dinámica. En la Casación 391-2011-Piura, el máximo tribunal estableció un estándar procesal claro, precisando en su considerando 9.2 que "La cesación de la prisión preventiva requiere una nueva evaluación, pero en base a la presencia de nuevos elementos que deberán ser legítimamente aportados por la parte solicitante, elementos que deben incidir en la modificación de la situación preexistente y con ello posibilitar su aplicación" (citado en Cusi Rimachi, 2017, p. 255).

Este pronunciamiento es crucial por varias razones. En primer lugar, reconoce la naturaleza continuada y no estática de la decisión cautelar, sujeta al principio rebus sic stantibus (mientras las cosas permanezcan así). En segundo lugar, impone una carga probatoria legítima a la defensa, que debe aportar elementos nuevos y conducentes —no meramente reiterar argumentos ya descartados— que demuestren un cambio sustancial en los hechos. Finalmente, subraya que el juez debe realizar una "nueva evaluación", lo que implica un examen fresco y ponderado, no una mera confirmación rutinaria de la decisión anterior. La negativa a cesar una prisión preventiva cuando han desaparecido sus presupuestos materiales equivale a transformarla en una pena anticipada e injusta, vulnerando flagrantemente el derecho a la libertad y la presunción de inocencia. Por lo tanto, el instituto del cese opera como una garantía procesal esencial, un contrapeso necesario que evita que la medida cautelar más severa se perpetúe más allá de su justificación jurídica y se convierta en un instrumento de opresión.

> La cesación de la prisión preventiva requiere una nueva evaluación, pero en base a la presencia de nuevos elementos que deberán ser legítimamente aportados por la parte solicitante, elementos que deben incidir en la modificación de la situación preexistente y con ello posibilitar su aplicación. (Cusi Rimachi, 2017, p. 255)

Para que el órgano jurisdiccional declare fundada la solicitud de cese de la prisión preventiva, los argumentos de la defensa técnica del imputado privado de libertad deben ser contundentes y suficientes. Es

necesario demostrar, mediante elementos conducentes, que la situación fáctica que justificó inicialmente la imposición de la medida ha experimentado un cambio sustancial favorable al procesado (Código Procesal Penal, art. 283°).

## Tratamiento de la prisión preventiva en la legislación nacional

La aplicación de esta medida cautelar, que restringe gravemente los derechos del investigado, debe fundamentarse en normas específicas y complementarse con jurisprudencia vinculante, tal como se ha señalado. A continuación, se sintetizan las disposiciones y el alcance de esta figura en el ordenamiento jurídico nacional.

El marco normativo que establece los presupuestos para dictar legítimamente esta coerción personal se encuentra principalmente a partir del artículo 268° del Código Procesal Penal. A modo de resumen, su estructura es la siguiente: los artículos 268° a 271° regulan los presupuestos (peligro de fuga y de obstaculización), la audiencia y la resolución. Los artículos 272° y 273° establecen su duración y las causales de libertad. La prolongación y el cómputo del plazo se detallan en los artículos 274° y 275°. Los mecanismos de revisión y control están previstos en los artículos 276° (revocatoria de la libertad), 277° (conocimiento de la sala), 278° (impugnación), 279° (revocatoria de la comparecencia) y 284° (impugnación del cese). Finalmente, aspectos específicos como la incomunicación (art. 280°), los derechos del incomunicado (art. 281°), el cese de la medida (art. 283°) y su revocatoria (art. 285°) completan la regulación.

## La convencionalidad en el contexto nacional y extranjero

### a. Introducción

García Ramírez y Morales Sánchez (2014) precisan que cualquier "autoridad doméstica [que] llama a aplicar disposiciones del orden internacional debe conocer éstas y valorar sus actos –y los de otros órganos que se encuentren sometidos a su conocimiento y supervisión– en los términos de la propia norma internacional" (p. 622). Esta afirmación es lógica, pues un ordenamiento interno no puede aplicar una norma internacional sin cumplir los requisitos previamente establecidos y sin que dicha normativa forme parte integrante del sistema jurídico nacional.

Lo anterior plantea interrogantes fundamentales: ¿podría incorporarse automáticamente una norma extranjera por el solo hecho de serlo en un contexto nacional determinado? ¿No se vulneraría con ello la independencia y la soberanía estatal? Los autores citados señalan que es aquí donde adquiere relevancia la figura del "control de convencionalidad", puesto que "la norma de esta figura obliga al Estado en su conjunto. Es éste, y no sólo algunos órganos o agentes, quien asume los compromisos y los deberes de carácter internacional" (García Ramírez y Morales Sánchez, 2014, p. 622).

La misma, Saldaña Barrera (2017), la desglosa en dos variantes; "Por un lado la supresión de las normas y prácticas de cualquier tipo que impliquen violación a lo previsto en la Convención u obstaculicen su ejercicio" (p. 325).

Esto podemos interpretar que incluso, aparezca dentro de la constitución normativa que no sea conducente a la interpretación o aplicación de la Convención.

Por la otra parte "la expedición de normas y el desarrollo de prácticas que permitan la cabal observancia de lo prescrito en este importante tratado de Tutela de Derechos Humanos, junto a toda otra convención o declaración del sistema Interamericana" (p. 325).

En esa línea, precisa Sedano Palomino (2017), que "fue el eminente jurista mexicano Sergio García Ramírez quien introdujo el concepto de "Control de Convencionalidad", en un voto concurrente razonado, en el caso Myrna Mack Chang Vs. Guatemala en el año 2003" (p. 439).

Explica el precitado autor que "la visión propuesta por García Ramírez era referente al Control externo de Convencionalidad, como obligación propia internas respecto a la CADH, otros tratados internacionales sobre la materia y su propia jurisprudencia" (p. 439).

Así en esa línea, el control de convencionalidad implica un acto que su comprensión, va por varios sectores o posibilidades; el primero de ellos es que tendrá un impacto directo en el núcleo del derecho interno de la estructura de los Derechos Humanos, en donde aparece de modo jerárquicamente superior, la Convención Americana de Derechos Humanos y la obligación de todos los niveles de las jurisdicciones del Estado de aplicarla en forma directa (Cajincho Yañez, 2017, p. 432-433).

Por otro lado, aparece la posibilidad de su aplicarla a través de la interpretación que puede sugerirse y que deriva de una situación

propia de la Convención Americana, y que se ejerce por la instancia internacional de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (pág. 432-433).

En ese orden de ideas, precisa Castañeda Otsu que el control de convencionalidad conforme a lo expuesto, apareció como resultado de la jurisprudencia emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, y que emana de aquellas funciones tanto contenciosas, como consultivas; es decir, por un lado, aparece como una jurisdicción en la que puede tenerse la posibilidad de conocimiento de casos acerca de la interpretación y además aplicación de lo normado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, o por los países que forman parte de su estructura (p. 100).

Sucede también que esta figura del control de convencionalidad supone la exigencia de desprenderse de un conjunto de situaciones o contextos históricos que han sido estipulados con una solvencia acreditada, que no se tejen dudas sobre la misma en la ciencia jurídica, es decir, superar las barreras en forma de mitos (tal como la jerarquía insuperable de la carta magna); por lo que estamos ante una de las figuras que superan ir más allá de todo mero contexto constitucional (Jinesta Lobo, 2012, p. 210).

Ha de precisarse, en la línea de Sagúes (2017), que bajo ninguna modalidad, situación o circunstancia puede observarse a la figura el control de convencionalidad como una de índole o naturaleza estática o mecánica. En ese sentido, se norman el conjunto de elementos para su interpretación previsora, esto "primero, a inquirir sobre la medida de la factibilidad de una propuesta, y segundo, para meritar si ella, una

vez que se determine que sea posible, produce efectos positivos o negativos" (p. 269).

En ese sentido "toca en cada caso, para huir de recetas irrealizables o no aconsejables, verificar las consecuencias probables y evaluar prudencialmente los resultados de cada directriz" (p. 269).

### b. Conceptualización

Araya Vega (2016), se refiere a la misma como "un modelo impuesto por la Corte Interamericana de Derechos Humanos a efecto que los Estados procedan a aplicar la Convención Americana de Derechos Humanos y todo su corpus iuris" (p. 79).

Se trata de una obligación, tal como postula Saldaña Barrera (2017), "que deben ejercer de oficio en primer término los jueces (zas) ordinarios (...), y luego la Corte complementariamente haga correcciones a la interpretación hecha en el ámbito estatal de considerarlo necesario". (p. 324)

De igual forma García Belaunde (2012), expone que el mismo "es un principio que no está incluido en ninguno de los tratados que en materia de derechos humanos rige nuestro Sistema Interamericano de Derechos Humanos, pero es indudable que se desprende de él" (p. 19).

Evidentemente, puede deducirse que todos los conceptos expuestos en este subacápite surgen con el propósito de proteger o tutelar los derechos humanos fundamentales. Frente a estos derechos, se delimitan y desarrollan figuras y contenidos que inicialmente se consideraban inaplicables en la práctica, dado que el orden constitucio-

nal era percibido como el estamento jurídico de alcance supremo. Sin embargo, como se ha detallado y se precisará más adelante, esta concepción ha sido, en cierto modo, desplazada por esta corriente jurídica que ha influido tanto en el sistema nacional como en las legislaciones latinoamericanas.

### c. Fundamento

El eje central para el surgimiento de esta figura radica en que su regulación y consagración deben ser claras, estableciéndose en instancias internacionales con un soporte jerárquico indubitable. Al respecto, Jinesta Lobo (2012), refiriéndose a los fundamentos normativos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, señala en su artículo 125 que el control de convencionalidad encuentra su base en el principio de buena fe. Este principio, inherente a toda actividad jurisdiccional por su relevancia, debe orientar a los Estados parte de cada tratado hacia el cumplimiento efectivo de sus obligaciones (Jinesta Lobo, 2012, p. 211).

En el mismo sentido, Hernández Valle (2014) expresa que dichos fundamentos emanan de la aplicación del Derecho Internacional: a) el efecto útil de las obligaciones internacionales, que deben cumplirse de buena fe, y b) la imposibilidad de invocar el derecho interno para incumplirlas (artículo 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados) (p. 643). Respecto al primer punto, no es concebible una situación en la que un Estado parte, habiendo asumido voluntariamente las obligaciones de un tratado sin vicios, pretenda posteriormente incumplir los acuerdos estipulados.

Es en ese sentido que, aparece la

> necesidad de cumplir lo dispuesto en un tratado respecto del cual un Estado consistió implica que éste debe aplicar e implementar el derecho internacional que corresponda en su derecho interno mediante la creación de normas o toma de medidas que se ajusten al compromiso asumido y la derogación de aquellas incompatibles. (Cajincho Yañez, 2017, p. 436)

Otro de los fundamentos, que se derivan de lo citado por el autor en comento, es que puedan hacer referencia a las disposiciones propias del Derecho Interno, ya sean normas infra constitucionales, como la propia Constitución para evitar el cumplimiento del control de convencionalidad.

Si partimos de un contexto nacional, la Carta Magna vigente, anota el autor Sedano Palomino que la Administración estatal habilita de modo genérico:

> el rango de ley a los tratados internacionales sin hacer distinción alguna entre tratados aprobados por el Congreso vía Resolución Legislativa y aquellos ratificados por el Presidente de la República, vía Decreto Supremo. Tampoco hace alguna distinción entre un tratado sobre derechos humanos y tratados de otra naturaleza. (p. 443-444)

Puede deducirse que este tipo de figuras jurídicas se establecen o posicionan como los mecanismos donde los tratados internacionales sobre todo de Derechos Humanos, se anteponen como eje central, y por la cual, su cumplimiento como ya se ha señalado apunta a un hilo protector que puede incluso propasar la Carta Magna.

### d. Vinculación con el control de constitucionalidad

Hay una situación que sumerge a una polémica cuando aparecen en la palestra jurídica, la dación de estas dos figuras; por un lado, la convencionalidad y por el otro, el control de constitucionalidad.

El constitucionalista nacional, Eto Cruz (2017), precisa que "en la evolución del Derecho Público a nivel cosmopolita, el bloque de constitucionalidad ha permitido que se disgregue y hoy exista otra categoría análoga con contenido radicalmente diferente y que hoy se ha categorizado como bloque de convencionalidad" (p. 378).

Para definir aquella, arribamos a lo dicho por el autor Ramelli (2012), en el sentido de que "la declaratoria de carencia de efectos de una ley puede entrar entonces en contradicción con una sentencia en firme proferida por el juez constitucional, fallo en el cual aquella había sido encontrada conforme con la Constitución" (p. 240).

En estas situaciones, añade el autor que "sería necesario pensar en una especie de acción de revisión, o simplemente en un "nuevo hecho" que vendría a alterar la vigencia de la cosa juzgada constitucional" (p. 240).

Por otro lado, García Ramírez, Morales Sánchez (2014), nos señalan que se ha intentado diferenciar a ambas figuras, evidentemente que contienen situaciones tangenciales; por un lado, uno de ellos busca la configuración y prelación en jerarquía del Pacto de San José, y el otro, apunta su primer elemento en una pirámide a la Constitución (p. 625).

En ese sentido lo que se busca por parte del primero, esto es, por el control de convencionalidad, que la misma se compatibilice la norma secundaria que se pretende aplicar con la Convención (p. 625); en la misma consonancia interpretativa, Eto Cruz (2017), refiere que

> el bloque de convencionalidad se desarrolla bajo la interpretación supra constitucional, y sus efectos, si sin emanados por un órgano jurisdiccional supranacional (Corte IDH), tiene alcances no solo para el país emplazado y condenado sino para todos los países de la región. (p. 391)

Así mismo, las partes integrantes de un Tratado, sobre todo vinculante a la protección irrestricta de los derechos fundamentales de una personal, y en correspondiente aplicación de este control de convencionalidad, precisando una "interpretación conforme entre las leyes nacionales y los estándares internacionales de protección de los Derechos Humanos" (Araya Vega, 2016, p. 80-81).

Por otro lado, en cuanto al segundo, no se asume una uniformidad de normas, en cuanto a la constitución y otra norma secundaria, lo que se pretende es que aquella última se subordine a los estándares

propios de la Constitución (Treinta años de jurisdicción constitucional en el Perú, 2014, p. 625).

De lo señalado por dicho autor, puede ambas figuras erigirse sobre una base sólida de justificación; es decir, si se aplica el control de convencionalidad, se pretende que tanto la norma complementaria como la de la convención, se correspondan o vayan bajo un propio eje.

Por otro lado, si se apunta a la constitucionalidad, la intención de la misma es que el contenido de la Constitución Política es y será suficiente para la aplicación correcta y ajustada a derecho de un determinado caso, más aún, si dicha norma, se expone como la base piramidal de todo contexto nacional, por lo que; resulta razonable y proporcional que toda discusión que se tenga, se termina con una interpretación desde un enfoque constitucional, e incluso, cuando se tiene una norma extranjera, discordante con la Carta Magna.

Empero, tal como acota Puccinelli (2017), hace referencia al caso "Rodríguez Pereyra" (CSJN, 27/11/12. JA 2013-II-133), mediante la cual la Corte sostuvo en una línea correspondiente al ejercicio de oficio, del control de constitucionalidad, sin que aquello signifique la supresión del control de convencionalidad. Por ello, precisa la resolución expuesta por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso "Trabajadores cesados del congreso vs Perú", en donde hay una íntima correspondencia o sentido entre una y otra figura, indicando además la posición de que ambos no se contrasten, más bien pueda interactuarse mutuamente (p. 296-297).

Precisamente, en cuanto al caso de los trabajadores cesados, la Corte IDH referenciado por Loyola Ríos (2017), precisó que:

> (…) En otras palabras, los órganos del Poder Judicial deben ejercer no solo un control de constitucionalidad, sino también "de convencionalidad" ex oficio entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes. Esta función no debe quedar limitada exclusivamente por las manifestaciones o actos de los accionantes en cada caso concreto, aunque tampoco implica que ese control deba ejercerse siempre, sin considerar otros presupuestos formales y materiales de admisibilidad y procedencia de ese tipo de acciones. (p. 397)

### e. Control de convencionalidad y el ejercicio legítimo del mismo

La doctrina en su mayoría opina que las raíces que dieron origen a este control de convencionalidad fueron del caso "Cabrera García y Montiel Flores", empero, ¿Quiénes son los que posiblemente toman la posta para asumir el manejo de esta figura? ¿serán los estados partes? ¿serán un comité especial de la Corte Interamericana de Derechos Humanos?

En un inicio la jurisprudencia interamericana, acota Loyola Ríos (2017), "determinó que el Poder Judicial era el ente encargado de llevar

a cabo el referido control de convencionalidad. No obstante, posteriormente, lo extendió para los órganos vinculados a la administración de justicia o los que ejercen materialmente función jurisdiccional" (p. 399).

Luego, esta figura en palabras de Castañeda Otsu (2014), infiere que la misma:

> siempre ha sido realizado por la Corte IDH, órgano jurisdiccional que desde su primera sentencia tuvo que evaluar los hechos internos para determinar si eran compatibles o no con los postulados de la Convención Americana y lo sigue haciendo, analizando además los tratados específicos que desarrollan algunos de los derechos de la Convención Americana. (p. 102)

Lo cierto es que Jinesta Lobo (2012), asume como lo han hecho la p a r t e mayoritaria de la doctrina que los órganos de una Administración Estatal, son los que deben ejercer dicho control, esto genera evidentemente que todos los poderes de índole público deben realizarlo. Adicionando a esta posibilidad a los "órganos vinculados a la administración de justicia", lo que comprende, obviamente, a los Tribunales Constitucionales no incardinados en la organización judicial y que tienen el carácter y rango de un órgano independiente (p. 213).

Del mismo parecer, expone Castañeda Otsu (2014), que "La Corte IDH encarga a todos los órganos del Estado, incluido sus jueces y órganos vinculados a la administración de justicia, el control de convencionalidad en sede interna" (p. 109).

### f. Los fines del control de convencionalidad

Respecto a los fines de esta figura, el profesor Sagües, citado por Jinesta Lobo (2012), señala que "el control de convencionalidad es un potente instrumento para el respeto y garantía efectiva de los derechos humanos incluidos en el parámetro de convencionalidad" (p. 214). Se trata, por tanto, de un mecanismo de alcance que trasciende el ámbito estrictamente constitucional, persiguiendo precisamente el objetivo señalado por el autor precedente. Su eficacia se consolida y concreta mediante la expedición de figuras jurídicas específicas que lo desarrollan.

## Un estudio comparado: la recepción y aplicación del control de convencionalidad en los sistemas jurídicos latinoamericanos

### a. La prevalencia de la convencionalidad en la República de Colombia

Una línea jurisprudencial adoptada por la Corte Constitucional Colombiana se inclina, como lo señala Ramelli (2012), hacia la aplicación del contenido de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (pp. 234-235). Esta postura se impone en consonancia con las facultades de control de constitucionalidad establecidas en el artículo 241 de la Carta Magna, las cuales incluyen la vía de acción pública contra leyes inconstitucionales, la revisión automática de proyectos de ley

estatutaria y de decretos de estados de excepción, y el conocimiento de acciones de tutela (Ramelli, 2012, p. 235).

No obstante, a pesar de tratarse de un tema polémico, los desarrollos recientes en la jurisprudencia interamericana han trascendido las barreras que limitaban la aplicación efectiva del control de convencionalidad en Colombia. Así lo sostiene Quince Ramírez (2009), al indicar que, aunque el Estado colombiano podría haber intentado aplicar este control de manera tangencial o superficial, casos emblemáticos como el de "La Masacre de La Rochela vs. Colombia" ejercen presión para su implementación real y concreta (p. 15).

### b. La convencionalidad en la República Argentina

Altabe de Lertora (2012) sostiene que la República Argentina se halla circunscrita a los postulados y estándares emanados de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Este compromiso se fundamenta en el artículo 2° de la Ley 23.054, el cual establece: "Reconócese la competencia de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos por tiempo indefinido y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre todos los casos relativos a la interpretación o aplicación de esta convención, bajo condición de reciprocidad" (p. 252).

En el mismo sentido, Gozaini (2013) explica que, en el contexto argentino, el caso "Ekmekdjian c. Sofovich" sentó un precedente al reconocer la subordinación al derecho transnacional de los derechos humanos. En dicho fallo se señaló que el Poder Judicial debe considerar

no solo el tratado, sino también la interpretación que de él ha realizado la Corte Interamericana, en su calidad de intérprete última de la Convención Americana (p. 289).

La obligación del operador jurisdiccional de respetar las disposiciones del derecho internacional, como la Convención Americana, queda claramente expuesta por Bianchi, citado por Hernández Valle (2014), quien indica lo siguiente:

> (…) debe ser respondida teniendo en cuenta (a) lo que dicen estos fallos, (b) las facultades que la CADH le otorga a la CIDH y (c) los alcances de la reforma constitucional de 1994 en el sistema judicial argentino. En relación con lo primero, no puedo dejar de señalar aquí que las sentencias mencionadas, lejos de establecer una obligación, formulan una recomendación.

Lo que imponen, a mi juicio, no es la fuerza vinculante de la jurisprudencia de la CIDH, sino, en todo caso, la obligación de "tenerla en cuenta", de considerarla, de hacer mérito de ella, lo que no implica necesariamente el deber de acatarla (p. 290).

En ese sentido, la recomendación no puede tener los mismos rasgos que se imponen cuando se trata de una obligatoriedad, sin embargo, se aplica en los contextos nacionales por que se ha vuelto una situación uniforme entre los estados democráticos, la aceptación de dichas recomendaciones.

Precisa además que:

> En relación con lo segundo, preciso es admitir que, bajo la CADH, la CIDH no puede imponer otra obligación que la de "tener en cuenta" su jurisprudencia. En efecto, no existe norma alguna en la CADH que le otorgue a la CIDH poder para imponer a los Estados integrantes del SIDH, la obligación de "acatar" su jurisprudencia bajo pena de incurrir en responsabilidad internacional. Esta responsabilidad solamente surge frente al incumplimiento de los fallos recaídos en los casos en los cuales los Estados son parte. (p. 290-291)

## El Principio de Convencionalidad y su Aplicación Problemática en el Contexto Peruano

La Corte Interamericana de Derechos Humanos (2023), en su Informe Final correspondiente al año 2023, establece una situación crítica para el Estado peruano, el cual registra, a la fecha, la más elevada cantidad de casos contenciosos resueltos en su contra, alcanzando un total de sesenta sentencias. Esta cifra no es un dato estadístico aislado, sino un indicador contundente de un patrón sistemático de incumplimiento de las obligaciones internacionales. Permite inferir, con sólido fundamento, que el Perú no está desempeñando eficazmente su rol constitucional como Estado Garante en la protección integral de los derechos humanos. Esta deficiencia se origina en la gravedad y recurrencia de las vulneraciones, las cuales generan una imperiosa necesidad de someter el sistema de administración de justicia nacional a un

escrutinio y vigilancia internacional constante. Existe, por tanto, una correlación directa y demostrable entre la alta densidad de casos ante el sistema interamericano y la persistencia de graves perjuicios a los derechos fundamentales dentro de la jurisdicción peruana, evidenciando una brecha significativa entre el derecho formal y su aplicación material.

### La brecha entre la adhesión formal y la aplicación material de los tratados

De lo precedentemente expuesto, se advierte una paradoja fundamental: el Perú, pese a haber suscrito y ratificado un amplio corpus de tratados internacionales diseñados para la salvaguarda de los derechos humanos de las personas bajo su jurisdicción, ejecuta en demasía un patrón de incumplimiento e inobservancia del principio de convencionalidad. Este principio, piedra angular del derecho internacional de los derechos humanos, se entiende como la obligación positiva de los Estados de armonizar su ordenamiento jurídico interno —incluyendo la Constitución, leyes, reglamentos y prácticas judiciales y administrativas— con los estándares establecidos en los tratados internacionales de los que son parte. Instrumentos fundamentales como la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José) y otros tratados complementarios no deben ser vistos como meras declaraciones programáticas, sino como fuentes vinculantes que dotan de contenido concreto a las garantías nacionales. La inobservancia de este principio no solo constituye un incumplimiento internacional, sino que erosiona la propia soberanía, entendida en su dimensión moderna como la capacidad de un Estado para cumplir sus compromromisos libremente asumidos ante la comunidad internacional y sus propios ciudadanos.

En esa misma línea argumental, es menester indicar que la alta tasa de incidencias sobre los casos contenciosos que son formulados, sustanciados y finalmente resueltos en contra del Perú por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, funciona como un síntoma que revela patologías más profundas dentro del sistema estatal. Estos casos no representan meras anomalías o hechos aislados; por el contrario, resaltan problemas sistemáticos y estructurales en relación a la implementación efectiva de la convencionalidad como principio rector de la actuación estatal. Un ejemplo paradigmático de esta disfuncionalidad se observa en la administración de justicia penal. La Corte IDH ha señalado reiteradamente, en casos como López Lone vs. Honduras o en su jurisprudencia constante, la obligación de los jueces nacionales de ejercer un "control de convencionalidad" ex officio. Esto implica que deben interpretar el derecho interno a la luz de los tratados y de la jurisprudencia interamericana, incluso cuando las partes no lo invoquen expresamente. La persistencia de sentencias nacionales que ignoran estos estándares sugiere fallas estructurales en la formación judicial, una cultura jurídica excesivamente formalista y, en algunos casos, una resistencia institucional a internalizar el derecho internacional como parámetro de validez y justicia.

## Hacia una implementación holística: más allá de las reformas normativas

Sin embargo, es crucial resaltar que la efectivización en la ejecución del principio de convencionalidad no surgirá de manera espontánea ni se agotará con la mera reforma de textos legales. Su mate-

rialización dependerá, de manera inexorable, de que el Perú adopte e implemente un enfoque multifacético y sostenido en el tiempo. Este enfoque debe estar orientado, en primer término, a la capacitación permanente y especializada en derechos humanos y derecho internacional para todos los operadores de justicia (jueces, fiscales, defensores públicos) y funcionarios estatales en general. La formación debe trascender lo teórico y abordar la aplicación práctica de estándares en casos concretos. En segundo lugar, se requiere la imposición y socialización de estándares jurisprudenciales que permitan sopesar y primar los bienes jurídicos protegidos de cada individuo, especialmente aquellos que versan sobre derechos fundamentales no susceptibles de restricción arbitraria.

Un caso de estudio elocuente, recurrentemente identificado por la doctrina y los informes de organismos de supervisión, es el de la libertad personal. Este derecho viene siendo vulnerado de manera sistemática cuando se imponen prisiones preventivas de manera desproporcionada y rutinaria, sin aplicar el estricto test de necesidad y proporcionalidad que exige el derecho interamericano. La prisión preventiva, según ha establecido la Corte IDH en casos como Suárez Rosero vs. Ecuador, es una medida cautelar personal de carácter excepcional, que solo puede dictarse cuando sea absolutamente indispensable para asegurar el fin del proceso. Su uso generalizado, como regla más que como excepción, constituye una práctica contraria al principio de convencionalidad y una violación directa a la presunción de inocencia. La expansión del principio de convencionalidad exige, por tanto, un cambio de paradigma cultural dentro de las instituciones, donde la excepcionalidad de medidas coercitivas y el respeto a la dignidad hu-

mana se entiendan como límites infranqueables a la potestad estatal, garantizando así una protección más robusta y alineada con los compromisos internacionales del país.

## El Hábeas Corpus como contrafuerte de la libertad en un contexto de tensión procesal

### a. Introducción

La arquitectura del sistema de justicia penal peruano, tal como se deriva del Código Procesal Penal, establece un precario equilibrio entre la potestad estatal de investigar delitos y la garantía fundamental de libertad personal. En este marco normativo, surge la posibilidad excepcional de restringir el derecho a la libertad ambulatoria de un individuo mediante la imposición de una prisión preventiva. Sin embargo, la legitimidad de esta medida cautelar, la más gravosa del proceso, no puede radicar únicamente en su previsión legal. Su aplicación exige la integración estricta y demostrable de una serie de presupuestos procesales y sustantivos, de tal modo que su decreto genere la certeza jurídica de que se actúa dentro de los estrechos márgenes constitucionales e internacionales que la regulan. Esta exigencia no es una mera formalidad, sino el dique esencial que separa un Estado de Derecho de un sistema donde la prisión se convierte en un instrumento de anticipación punitiva. La correcta calificación de estos presupuestos—peligro de fuga, obstaculización de la investigación o peligro procesal—debe emanar de un análisis ponderado y concreto, jamás de presunciones generalizadas o de la presión mediática o social del momento, so pena de desnaturalizar por completo la función cautelar de la institución.

Para ello, refería Cusi Rimache (2017), que en caso se transite por un camino, en el cual aparezcan vulneraciones incluso a la propia constitución por la incorrecta aplicación de la medida "estaría habilitado el Magistrado para aplicar el control difuso o convencional haciendo prevalecer los principios consagrados en la Constitución" (p. 112).

Por eso, no es una premisa reciente y novedosa, el señalar que esta figura del hábeas corpus guarda correspondencia con el derecho a la libertad personal de una determinada persona, y que la misma, no se restringe salvo una situación que involucre una investigación y se limita entre tantas razones, por el requerimiento fundado de una prisión preventiva postulada por el representante del Ministerio Público.

El resultado de aquello, es que el impacto que tiene en Latinoamérica la adopción de estamentos jurídicos que sirvan de base para el respeto irrestricto a la libertad ambulatoria, señala Palacios Dextre (2018), es vinculante y determinante en estos días (p. 182).

Se resguarda esta situación en la actualidad, pues, tal como ha venido sosteniendo el profesor constitucionalista y ex magistrado del Tribunal Constitucional, Gerardo Eto Cruz "son tiempos donde la prensa impone a los jueces, prisiones preventivas sin más trámite que la simple sospecha, y el uso y abuso de la prueba indiciaria" (p. 567).

Y más aún refiere el precitado autor "juega el rol aquí de los magistrados "políticamente correctos" que, para no verse salpicados de críticas, imponen sentencias condenatorias afectando gravemente sendos principios de un derecho penal garantista" (p. 567).

Así aparecen estos mecanismos constitucionales que en consonancia a las directrices sobre las cuales se sostiene la Constitución Política del Perú, buscan tutelarlas garantías judiciales a los sujetos que, por algún motivo, necesitan que se les reconozcan y utilicen en un caso concreto –cuando se está en una investigación, por ejemplo- precisamente estos derechos fundamentales.

Por lo que se exponen procesos constitucionales, tales como el hábeas corpus, que se "convierte en un mecanismo de baluarte de las democracias contemporáneas, pues si éstas constituyen una expresión de afianzamiento de los derechos fundamentales, precisamente mecanismos como el referenciado" (Figueroa Gutarra, 2019, p. 55). Es vital la determinación de normas propias que regulan los procesos donde se ventilan aspectos propios del hábeas corpus, tales como la vigencia del Código Procesal Constitucional, que en el sentido como lo explica Castillo Córdova (2005), "el Juez que conoce de una demanda de hábeas corpus está en la obligación de determinar si ha habido o no vulneración del derecho a la libertad" (p. 21).

### b. Definición

En cuanto al soporte conceptual, podemos decir que el mismo constituye, un procedimiento destinado a la protección del derecho a la libertad personal, por el que se trata de impedir que la autoridad o alguno de sus agentes pueda prolongar de forma arbitraria la detención o la prisión de un ciudadano. (Zelada Bartra, 2003, p. 01)

Se erige el mismo como un mecanismo constitucional "destinado a hacer frente a la actuación estatal que desconozca las exigencias iusfundamentales a la hora de sancionar el incumplimiento de los deberes jurídicos catalogados como delitos" (Castillo Córdova, 2011, p. 15).

### c. Finalidad

Anota por ello, una situación clara y que no teje duda alguna, como es que, la finalidad del hábeas corpus se encamina en que "regresen las cosas a la situación anterior a la ocurrencia de la agresión del derecho constitucional a la libertad o derechos constitucionales anexos (...)" (Castillo Córdova, 2005, p. 16).

### d. Regulación normativa

Si nos referimos a una garantía constitucional como ésta, es entendible que la misma pueda aparecer en varios arquetipos normativos; empezando por la Carta Magna, que en su artículo 200° la regula del siguiente modo, en su numeral 1:

*Artículo 200° Son garantías constitucionales:*

1.. La acción de hábeas corpus, que procede ante el hecho u omisión, por parte de cualquier autoridad, funcionario o persona, que vulnera o amenaza la libertad individual o los derechos constitucionales conexos (Constitución Política del Perú, 1993).

En esa ilación de ideas, el Código Procesal Constitucional, precisa cuáles son los derechos que son protegidos bajo esta acción constitucional, y, además, el procedimiento o las pautas que se siguen para concretizar a través de dicho recurso. (artículo 25° al 36°)

## e. Clases

### Hábeas Corpus Innovativo

Tal como precisa el Expediente N° 2663-2003-HC/TC, en su fundamento jurídico 6, y referenciado por el constitucionalista Castillo Córdova (2005), el mismo "procede cuando, pese a haber cesado la amenaza o la violación de la libertad personal, se solicita la intervención jurisdiccional con el objeto de que tales situaciones no se repitan en el futuro, en el particular caso del accionante" (p. 19).

El autor Sáenz Dávalos (2019), acota que el juez constitucional no se limitaría a desestimar el proceso constitucional y cerrar el expediente, sino que podría pronunciarse sobre el fondo de la controversia o incluso redireccionar el propio petitorio (p. 125).

Hábeas Corpus Preventivo

En base al Expediente 3171-2003 HC/TC referenciado en el Expediente N° 05559-2009-PHC/TC Lima, expone esta clase de Hábeas corpus, en las siguientes líneas:

> (…) el hábeas corpus no sólo procede ante el hecho u omisión de cualquier autoridad, funcionario o persona que vulnera la libertad individual o

> derechos conexos, sino también ante la amenaza de que se pueda producir tal vulneración. En este caso, la actuación del juez constitucional es anterior al acto violatorio de la libertad individual o derechos conexos, pues se procede ante una amenaza (...) (Clases de hábeas corpus, 2010)

**Hábeas Corpus Excepcional**

En esta clase de hábeas corpus, el procesalista Oré Guardia (2004), señala que la Carta Magna, regula los Estados de excepción en el artículo 137°, y el artículo 200°, parte final establece que el ejercicio de las acciones de hábeas corpus y de amparo no se suspende durante la vigencia de los regímenes de excepción a que se refiere el artículo 137°. (p. 05)

**Hábeas Corpus Reparador**

Dicha clase o tipo de hábeas corpus tiene su aplicación práctica en el hecho donde un determinado agente se le priva de su libertad o desplazamiento ambulatorio, de modo arbitrario o ilegal, como efecto propio de una orden emanada del servidor público que se presenta como el garante de la seguridad en el país –policía-, aunque también de un operador jurisdiccional, ya sea de naturaleza civil, militar, penal (Proceso de Hábeas Corpus, 2019).

**Hábeas Corpus Traslativo**

Referenciado de la Sentencia del Tribunal Constitucional 2663-2003-PHC, el mismo se conceptualiza del siguiente modo:

> (...) Es empleado para denunciar mora en el proceso judicial u otras graves violaciones al debido proceso o a la tutela judicial efectiva; es decir, cuando se mantenga indebidamente la privación de la libertad de una persona o se demore la determinación jurisdiccional que resuelva la situación personal de un detenido. (Clases de hábeas corpus, 2010)

**Hábeas Corpus Instructivo**

Se puede aproximarse a una conceptualización, con la Sentencia del Tribunal Constitucional N° 2663-2003-PHC, que acota lo siguiente:

> (...) Esta modalidad podrá ser utilizada cuando no sea posible ubicar el paradero de una persona detenida-desaparecida. Por consiguiente, la finalidad de su interposición es no sólo garantizar la libertad y la integridad personal sino, adicionalmente, asegurar el derecho a la vida y desterrar las prácticas de ocultamiento o indeterminación de los lugares de desaparición. (Clases de hábeas corpus, 2010)

## La sinfonía procesal: Hábeas Corpus y el control de convencionalidad

La eficacia del hábeas corpus como garante último de la libertad personal no opera en un vacío jurídico, sino dentro de un complejo entramado de normas y principios que dotan de contenido sustantivo a

su protección. Una situación paradigmática en la que la probabilidad de una tutela efectiva aumenta significativamente se presenta cuando el ejercicio del control de convencionalidad es asumido de manera activa y robusta por la propia institución judicial responsable de conocer el recurso. Este control, lejos de ser una mera opción hermenéutica, se erige en un deber funcional del juez constitucional. Además, este escenario se fortalece cuando se legitiman plenamente los procesos de naturaleza constitucional, como el hábeas corpus, los cuales se amparan en cimientos o bases procesales que direccionan y dan forma a todo el litigio. Estos fundamentos incluyen principios como la denominada "legitimación vicaria" —que permite actuar en nombre de quien no puede hacerlo por sí mismo—, la tutela de intereses difusos o colectivos de la sociedad, la primacía de la esencia sobre la forma (la no formalidad), el carácter gratuito del acceso a la justicia constitucional y, como precisa Jinesta Lobo (2012), incluso la posibilidad de ejercer la defensa técnica sin contar, en un primer momento, con la asistencia formal de un letrado, garantizando así el acceso irrestricto a la justicia (p. 223). Estos principios, en conjunto, configuran un proceso ágil y centrado en el derecho material, que es el ámbito natural donde el control de convencionalidad puede florecer.

De antemano, es evidente que el hábeas corpus y el principio de convencionalidad constituyen dos figuras jurídicas profundamente vinculantes y simbióticas, pues una necesita de la otra para alcanzar su máxima potencia tutelar. Esta interdependencia se manifiesta en el sentido de que el control de convencionalidad expone y define los aspectos y ámbitos de competencia sustantiva del recurso de hábeas corpus, dotándolo de un parámetro de validez superior al derecho

interno. El hábeas corpus proporciona el vehículo procesal urgente y directo, mientras que el control de convencionalidad provee el contenido normativo y los estándares de protección que deben aplicarse en su resolución. Esta relación no es meramente teórica; se observa en la práctica cuando un juez constitucional, al resolver un hábeas corpus contra una prisión preventiva, debe cotejar la decisión del juez penal no solo con la Constitución, sino también con los tratados internacionales y la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, examinando, por ejemplo, si se aplicaron correctamente los criterios de excepcionalidad, necesidad y proporcionalidad exigidos por el derecho convencional.

Esta interconexión encuentra su razón de ser en la observancia de un propósito superior: la materialización concreta de los derechos humanos fundamentales. Esta materialización no se logra únicamente con la existencia de declaraciones formales en tratados, sino a través de las decisiones jurisdiccionales que los aplican a casos concretos. Por ello, la efectivización de estos derechos se da primordialmente a través de las resoluciones de los jueces constitucionales que conocen recursos de hábeas corpus. Precisamente, y en línea con el párrafo precedente, el radio de aplicación más crucial del control de convencionalidad encuentra su espacio natural y más urgente en este mismo ámbito. La protección de la libertad personal frente a la detención arbitraria o la prisión preventiva ilegítima es un campo fértil donde los estándares convencionales, como los desarrollados en casos como Suárez Rosero vs. Ecuador o Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez vs. Ecuador sobre la excepcionalidad de la prisión preventiva, deben ser invocados y aplicados directamente, delimitando y enriqueciendo la labor del Tribunal Constitucional peruano a lo largo de su jurisprudencia.

## La interdependencia práctica: un estudio de caso en la jurisprudencia constitucional

Para comprender la profundidad de esta relación, es útil plantear una hipótesis de trabajo que permita observar su funcionamiento en un contexto específico y temporalmente delimitado. Dicha hipótesis podría formularse de la siguiente manera: El principio de convencionalidad influye en forma positiva en las Sentencias de Hábeas Corpus del Tribunal Constitucional peruano sobre Prisión Preventiva en el período 2016-2019, en cuanto se constituye como fundamento esencial de la motivación para determinar la afectación o no a la libertad personal. Esta proposición parte de la base de que, en dicho período, es posible identificar un incremento o una aplicación más consistente de los estándares interamericanos por parte del máximo intérprete constitucional, lo que habría repercutido en una protección más garantista de la libertad en el marco del proceso penal. El análisis de esta hipótesis requiere descomponerla en sus elementos constitutivos o variables, que permitan una observación y medición más precisa de la dinámica estudiada.

La primera variable a considerar, y que actúa como elemento impulsor o independiente, es el principio de convencionalidad (Variable Independiente: VI). En el marco de esta investigación, esta variable se operacionalizaría examinando la presencia y el tratamiento jurisprudencial dado por el Tribunal Constitucional a elementos como: la cita expresa de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la utilización de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos como parámetro de interpretación, la aplicación del con-

trol de convencionalidad ex officio, y la armonización de las normas del Código Procesal Penal peruano con los estándares internacionales sobre prisión preventiva. El verbo conector que establece la relación propuesta es "influye", denotando una relación de causalidad o de impacto significativo de la primera variable sobre la segunda.

La segunda variable, que representa el efecto o resultado observado, es el impacto en forma positiva en las Sentencias de Hábeas Corpus del Tribunal Constitucional sobre Prisión Preventiva (Variable Dependiente: VD). Esta variable se mediría analizando indicadores concretos en las sentencias del período, tales como: el porcentaje de hábeas corpus concedidos frente a recursos contra prisiones preventivas, el uso de argumentos basados directamente en el derecho convencional para fundamentar la concesión, la orden de liberación o la imposición de medidas alternativas basadas en la jurisprudencia interamericana, y la mención explícita a principios como la excepcionalidad de la prisión preventiva y la presunción de inocencia desde una óptica convencional. Un caso de estudio ilustrativo podría ser el análisis detallado de sentencias emblemáticas donde el Tribunal Constitucional haya hecho un uso robusto del precedente interamericano para revocar una prisión preventiva, estableciendo así una línea argumentativa que luego seguirían otros casos.

La exploración de esta hipótesis revelaría no solo el grado de internalización del derecho internacional en la justicia constitucional peruana, sino también la evolución de la protección de la libertad personal en uno de sus momentos de mayor vulnerabilidad: la fase de investigación penal. Un hallazgo positivo confirmaría que el hábeas

corpus, cuando es informado por un control de convencionalidad vigoroso, se transforma de un simple recurso formal en una herramienta dinámica y poderosa para la defensa de los derechos humanos, cerrando así el círculo virtuoso entre el procedimiento garantista y el parámetro de validez más elevado, en una sinfonía procesal donde cada principio refuerza y da sentido al otro. Este análisis contribuiría a la doctrina nacional e internacional al proporcionar evidencia concreta sobre la efectividad de los diálogos judiciales y la aplicación directa de los tratados en la protección de derechos fundamentales en el ámbito interno.

# Capítulo 3

*LA ARQUITECTURA METODOLÓGICA DE UNA INVESTIGACIÓN JURISPRUDENCIAL*

El núcleo del presente estudio se centra en un objeto de investigación de relevancia contemporánea para el derecho constitucional y el sistema interamericano de protección de derechos humanos: la influencia del Principio de Convencionalidad en las Sentencias de Hábeas Corpus del Tribunal Constitucional peruano sobre Prisión Preventiva en el Perú. Este objeto no se limita a una mera descripción de coincidencias temáticas, sino que busca develar la naturaleza, intensidad y mecanismos de dicha influencia, explorando cómo un principio del derecho internacional público permea la argumentación y los fallos del máximo intérprete de la Constitución nacional en una materia tan sensible como la libertad personal. Se examina, por tanto, la transformación del hábeas corpus desde un recurso de legalidad interna hacia una herramienta de garantía convencional, evaluando si la jurisprudencia constitucional ha internalizado efectivamente los estándares de la Corte Interamericana de Derechos Humanos respecto a la excepcionalidad, necesidad y proporcionalidad de la prisión preventiva, superando así una aplicación meramente formalista del código procesal penal.

Para contrastar rigurosamente las relaciones propuestas entre estas variables, la investigación se ha estructurado bajo un diseño de tipo aplicada-explicativa, el cual busca no solo describir un fenómeno, sino identificar y comprender las causas y los efectos que subyacen a la interacción entre el principio de convencionalidad y la jurisprudencia constitucional. El diseño es no experimental y transversal, dado que se realiza sin la manipulación deliberada de variables, observando los fenómenos en su estado natural y en un momento específico en el tiempo, para luego analizarlos. Este enfoque es el más apropiado para el

estudio de documentos jurisprudenciales y doctrinales, ya que permite examinar las sentencias y las fuentes tal como fueron emitidas, sin intervenir en el proceso judicial, facilitando así un análisis ex post facto de la argumentación empleada y de los referentes normativos invocados por los magistrados en sus decisiones sobre prisión preventiva.

## El enfoque cualitativo: profundizando en el significado de las decisiones judiciales

El carácter intrínseco del objeto de estudio demanda un enfoque metodológico que priorice la comprensión profunda de los significados, contextos y razonamientos, más que la medición cuantitativa de frecuencias. Por ello, la investigación se enmarca en un enfoque cualitativo, cuyo propósito fundamental es obtener una comprensión exhaustiva, contextualizada e interpretativa de las variables en estudio. Este enfoque analiza, interpreta y comprende la realidad estudiada tal como se presenta en los documentos fuente, situación que la caracteriza como una metodología de corte fenomenológico-hermenéutico. Se busca captar la esencia del fenómeno jurídico: cómo el principio de convencionalidad "vive" dentro de la argumentación del Tribunal Constitucional, cómo es interpretado y aplicado, y qué cambios introduce en la lógica de protección de la libertad personal. Este método permite apreciar matices, contradicciones y evoluciones en la línea jurisprudencial que un enfoque puramente cuantitativo podría pasar por alto, atendiendo a la riqueza discursiva y argumentativa propia de las sentencias de alto tribunal.

El material de estudio constituye el corpus documental sobre el cual se aplicará este enfoque cualitativo. La población universal de la investigación estuvo constituida por un conjunto integral de fuentes primarias y secundarias: las resoluciones de hábeas corpus expedidas por el Tribunal Constitucional del Perú en el periodo 2016-2019; la Doctrina Nacional especializada sobre el principio de convencionalidad y su aplicación concreta en los recursos de hábeas corpus; los Convenios o tratados internacionales aplicables a casos de prisión preventiva y hábeas corpus, con énfasis en la Convención Americana sobre Derechos Humanos; y, de manera crucial, los Fundamentos jurisprudenciales emitidos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en los casos contenciosos y consultivos sobre prisión preventiva y la libertad como derecho humano. Esta población multidocumental permite un análisis triangulado, donde la jurisprudencia nacional se contrasta con la doctrina autorizada y con los parámetros establecidos por el sistema interamericano.

Dada la extensión de la población, se procedió a la selección de una muestra representativa y estratégica. La muestra de estudio estuvo constituida por 08 resoluciones de hábeas corpus expedidas por el Tribunal Constitucional del Perú en el periodo 2016-2019, seleccionadas por su relevancia temática y su potencial para mostrar la aplicación (o ausencia) del control de convencionalidad; por 06 posiciones doctrinarias nacionales de autores reconocidos sobre el principio de convencionalidad y su aplicación en los recursos de hábeas corpus; por los tratados internacionales centrales, como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Convención Americana, y su articulación con el Principio de Convencionalidad; y por los Fundamentos emitidos

en 07 casos paradigmáticos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre prisión preventiva y la libertad como derecho humano, como los casos Suárez Rosero vs. Ecuador, Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez vs. Ecuador y López Lone vs. Honduras, entre otros. La técnica de muestreo empleada fue el muestreo no probabilístico intencional o por criterio, el cual permite seleccionar unidades muestrales —cada una de las resoluciones, textos doctrinales o sentencias internacionales— en función de su riqueza informativa y su pertinencia directa para el objeto de estudio, privilegiando la profundidad del análisis sobre la representatividad estadística.

## El andamiaje metodológico: de la descomposición a la reconstrucción argumentativa

Para analizar este corpus documental, se empleó un conjunto de métodos generales y particulares del derecho. Entre los métodos generales, el análisis-síntesis fue fundamental. Mediante este método se descompone el objeto de estudio —la influencia del principio— en sus elementos constitutivos: los argumentos de las sentencias, las citas a tratados, la utilización de la jurisprudencia interamericana, los conceptos dogmáticos, etc. Luego, se realiza una síntesis integradora que reconstruye la totalidad, permitiendo descubrir las características esenciales y la dinámica de la influencia del principio de convencionalidad en las resoluciones del Tribunal Constitucional. De forma complementaria, el método inductivo-deductivo guió el proceso de razonamiento. A partir de la observación de casos concretos de sentencias (inducción), se buscó inferir patrones, tendencias o generaliza-

ciones sobre la aplicación del principio. Simultáneamente, desde los postulados generales del principio de convencionalidad y el derecho internacional (deducción), se analizó su concreción en las resoluciones específicas, evaluando su coherencia y fidelidad con los estándares superiores.

Los métodos particulares del derecho otorgaron las herramientas técnicas específicas para el examen del material normativo y jurisprudencial. En primer lugar, se aplicó el método dogmático jurídico. Este método consiste en un análisis minucioso de la "letra" del texto normativo o jurisprudencial, descomponiéndolo analíticamente en sus unidades o dogmas fundamentales (por ejemplo, el dogma de la excepcionalidad de la prisión preventiva, el de la presunción de inocencia), para luego reconstruirlos de forma coherente y sistemática. El resultado de esta operación es una construcción o teoría jurídica sobre cómo el Tribunal Constitucional peruano ha interpretado y aplicado dichos dogmas a la luz del principio de convencionalidad. En segundo término, se empleó el método hermenéutico, indispensable para la interpretación y comprensión profunda del marco normativo, los términos jurídicos especializados y los argumentos contenidos tanto en las sentencias nacionales como en las internacionales. La hermenéutica permitió trascender la literalidad para captar el sentido, la intención y el espíritu de las normas y decisiones, comprendiendo el diálogo judicial implícito y explícito entre el Tribunal Constitucional y la Corte Interamericana.

La recolección y procesamiento de los datos contenidos en estas fuentes requirió de técnicas e instrumentos específicos. La técnica

principal fue el fichaje sistemático. Durante la etapa de recolección de información, se emplearon diversos tipos de fichas de investigación, tales como fichas textuales (para transcripciones literales de pasajes clave de sentencias o doctrina), fichas de resumen (para sintetizar el contenido argumental de una sentencia completa), fichas de comentario (para registrar análisis, críticas o conexiones entre ideas del investigador) y fichas mixtas que combinaban estos formatos. Adicionalmente, se utilizaron fichas de campo diseñadas específicamente para registrar datos uniformes de cada sentencia (número de expediente, fecha, magistrado ponente, argumentos basados en convencionalidad, citas a la Corte IDH, etc.), a fin de almacenar y procesar la información de manera ordenada para su posterior análisis en la elaboración del informe final. Esta técnica permitió una organización rigurosa del vasto material documental.

La técnica de análisis de contenido, aplicada de manera cualitativa, fue la piedra angular para el examen de los documentos. A través de ella, se analizó de forma crítica y sistemática la legislación nacional, la doctrina peruana y comparada, y, de manera central, el contenido argumentativo de las sentencias del Tribunal Constitucional y de la Corte Interamericana. Este análisis no se limitó a contar palabras o frases, sino que buscó identificar categorías temáticas recurrentes, estructuras argumentativas, uso de fuentes, cambios en el discurso a lo largo del período y la presencia o ausencia de los estándares interamericanos clave. Por ejemplo, se analizó con detalle cómo y con qué frecuencia las sentencias del Tribunal Constitucional incorporaban los criterios de la Corte IDH sobre la prisión preventiva como ultima ratio, o si hacían referencia a casos específicos del sistema interamericano.

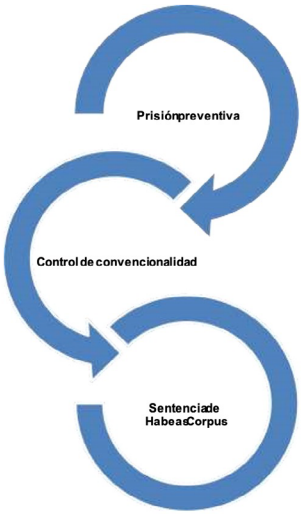
Este análisis profundo y contextual es el que permite dar respuesta a la pregunta central sobre la naturaleza e influencia del principio de convencionalidad en la jurisprudencia constitucional peruana reciente.

# Capítulo 4

*EL ECO DE LOS TRATADOS EN LOS TRIBUNALES: LA APLICACIÓN DEL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EN EL HÁBEAS CORPUS*

## Influencia del Control de Convencionalidad

Figura 1. Influencia del Control de Convencionalidad en Hábeas Corpus sobre Prisión Preventiva




Fuente: Martínez Vargas (2025).

La interpretación de los datos presentados revela que el principio de convencionalidad ejerce una influencia determinante en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional respecto al hábeas corpus. Esta influencia se materializa en la exigencia de que los jueces constitucionales respeten y apliquen de manera efectiva los estándares internacionales de derechos humanos en materia de prisión preventiva. Como consecuencia directa, el Tribunal ha consolidado una línea argumentativa que garantiza que esta medida cautelar sea aplicada con carácter estrictamente excepcional, bajo un estricto test de proporcionalidad, y siempre sujeta a un control judicial riguroso y fundamentado que armonice el derecho interno con las obligaciones convencionales del Estado peruano.

## Hábeas Corpus y Libertad Individual

Tabla 1. Hábeas Corpus y Libertad Individual: Resoluciones del TC (2016-2023)

| EXPEDIENTE | FUNDAMENTOS | SENTENCIA |
|---|---|---|
| EXP N.° 00345-2018-PHC/TC | Fundamento 33 y 34, sobre la aplicación de medidas especiales cuando el imputado se encuentre en situación de riesgo. | FUNDADA EN PARTE la demanda de hábeas corpus. |
| EXP N° 04780-2017-PHC/TC<br>EXP N° 00502-2018-PHC/TC PIURA (Acumulado)<br>OLLANTA MOISÉS HUMALA TASSO Y NADINE HEREDIA ALARCÓN | En el fundamento 37 y 38 abarcan sobre el carácter excepcional de la prisión preventiva y la debida motivación sobre ella. | Se declarada FUNDADA y, por ende, NULA la prisión preventiva impuesta a los investigados Ollanta Humala Tasso y Nadine Heredia Alarcón. |
| EXP. N.° 02534-2019-PHC/TC, LIMA<br>KEIKO SOFÍA FUJIMORI HIGUCHI | Pronunciamiento de los órganos internacionales sobre la reducción de la prisión preventiva (fundamento 22 y 23), y en su fundamento 130 conforme a la CIDDHH especifica que toda restricción a la libertad debe estar motivada. | Declarar FUNDADA la demanda por haberse vulnerado el derecho a la libertad individual. |
| EXP N ° 02225-2017-PHC/TC<br>ALEJANDRO TOLEDO MANRIQUE | No ha realizado el proceso conforme a la pluralidad de instancias. | IMPROCEDENTE la demanda |

| EXPEDIENTE | FUNDAMENTOS | SENTENCIA |
|---|---|---|
| EXP. N.° 00504-2017-PHC/TC | No hay fundamentos | FUNDADA la demanda, porque se ha acreditado la vulneración del derecho constitucional a la pluralidad de instancias, no implica la excarcelación del recurrente. |
| EXP. N.° 00809-2018-PHC/TC | El derecho al debido proceso puede ser tutelado mediante el proceso de Habeas Corpus, siempre y cuando el presunto hecho vulneratorio tenga incidencia negativa en el derecho a la libertad personal (Fundamento 8) | IMPROCEDENTE la demanda de Habeas Corpus. |
| EXP. N° 01277-2016-PHC/TC | Fundamento 3, no cualquier reclamo que alegue vulneración o amenaza de vulneración del derecho a la libertad personal o los derechos conexos a ella puede reputarse efectivamente como tal y merecer tutela. | FUNDADA la demanda al haberse acreditado la vulneración del derecho al debido proceso. |
| EXP. N.° 03248-2019-PHC/TC LIMA ESTE CLEMENTE JAIME YOSHIYAMA TANAKA | 92. (…) una medida de prisión preventiva que cumpla con la realización de una "debida motivación reforzada" al analizar el cumplimiento de los presupuestos materiales, los elementos del test de proporcionalidad y el sustento de la determinación de la duración de la medida (de ser el caso que se concluya dictar medida), será válida, constitucional y convencional. | FUNDADA en parte la demanda, por vulnerarse el derecho a la motivación de resoluciones judiciales el derecho a probar. |

| EXPEDIENTE | FUNDAMENTOS | SENTENCIA |
|---|---|---|
| EXP. N.° 01803-2023-PHC/TC LIMA JOSÉ PEDRO CASTILLO TERRONES, representado por CARLOS HUERTA ESCATE – ABOGADO | 56. (...) cuando los hechos constitutivos del alegado agravio del derecho a la libertad personal y/o sus derechos constitucionales conexos cesaron antes de la postulación de la demanda, corresponderá que se declare su improcedencia, pues se está frente a una imposibilidad material tanto de valorar lo reclamado como de reponer el derecho constitucional lesionado. Así lo ha considerado este Tribunal al resolver casos sobre restricciones de los derechos de la libertad personal efectuados por autoridades policiales, fiscales e incluso judiciales. | IMPROCEDENTE la demanda |
| EXP. N.° 02054-2017-PHC/TC ICA CARLOS JONATHAN MATTA QUISPE | 74. (...) se dictó la resolución judicial que dispone la prisión preventiva tomando como base el acta de intervención en el que se da cuenta del registro del imputado sin que el órgano jurisdiccional haya hecho un control de la legalidad de dicha intervención, lo que determina que la demanda sea fundada en este extremo (...) | FUNDADA la demanda. |
| EXP. N.° 00715-2023-PHC/TC LIMA XIAOQIANG YAN, representado por JUAN MIGUEL GUERRERO CÁRDENAS–ABOGADO | No hay fundamentos | Fundada en parte la demanda de Habeas Corpus. |

| EXPEDIENTE | FUNDAMENTOS | SENTENCIA |
|---|---|---|
| EXP. N.° 03736-2022-PHC/TC<br>UCAYALI JORGE VELÁSQUEZ PORTOCARRERO | (...) El artículo 9 del Nuevo Código Procesal Constitucional establece que "el Habeas Corpus procede cuando una resolución judicial firme vulnera en forma manifiesta la libertad individual y la tutela procesal efectiva" | Fundada la demanda |
| EXP. N° 03324-2021-PHC/TCD<br>TUMBES INMER ISRAEL VILLENA UCEDA | 3.(...) En lo que respecta al hábeas corpus, la vulneración del debido proceso puede alegarse si existe conexidad con el derecho a la libertad personal(...) | FUNDADA la demanda de Habeas Corpus |
| EXP. N.° 02926-2019-PHC/TC<br>PIURA OTASIK DAVID MOSCOL ROMERO, en representación de RITTER ADOLFO MOSCOL ZAPATA | (...) no se aprecia una motivación suficiente respecto a la concurrencia del peligro procesal, en el caso de autos del peligro de fuga, a efectos de validar la imposición de la medida de prisión preventiva en contra del beneficiario, lo cual resulta violatorio de la exigencia constitucional de la motivación de las resoluciones judiciales.<br>Por tanto, la demanda debe ser estimada, al haberse acreditado la vulneración al derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales, en conexidad con el derecho a la libertad personal del favorecido. (...) | FUNDADA la demanda. |

| EXPEDIENTE | FUNDAMENTOS | SENTENCIA |
|---|---|---|
| EXP. N.° 02771-2019-PHC/TC<br>JUNÍN ÁNGELO CÉSAR BALDEÓN TAIPE | 5.(...) la detención judicial preventiva es una medida provisional que limita la libertad física, pero no por ello es, per se, inconstitucional, en tanto no comporta una medida punitiva ni afecta la presunción de inocencia que asiste a todo procesado; y, legalmente, se justifica siempre y cuando existan motivos razonables y proporcionales para su dictado. (...) | FUNDADA la demanda. |

Fuente: Martínez Vargas (2025); basado en Jurisprudencia del TC

La mayoría de las resoluciones de hábeas corpus declaradas fundadas por el Tribunal Constitucional reflejan un compromiso con la protección de los derechos humanos y la aplicación del principio de convencionalidad, asegurando que las decisiones judiciales estén alineadas con los estándares internacionales.

## Doctrina Nacional

Tabla 2. Doctrina Nacional sobre la aplicación del principio de convencionalidad y su aplicación en los recursos de Habeas Corpus.

| AUTOR | POSTURA |
|---|---|
| GARCÍA TOMA, VÍCTOR | En los países de América Latina algunas decisiones de esta corte supranacional (Convención Americana sobre Derechos Humanos) han generado resistencias en los Estados en su aplicación. (García Toma, 2017, pág. 2) |

| AUTOR | POSTURA |
|---|---|
| SAGUÉS, NESTOR | El Habeas Corpus es la acción que no puede suspenderse, ya que resulta indispensable, sirviendo para preservar un Estado de legalidad. (SAGUÉS, 2016, pág. 300) |
| MESA LATORRE, ÁLVARO | Se afirma que "el control de convencionalidad (...) es una manifestación de la Corte IDH y de los Estados nacionales respectivos que la aplican, de una extendida, profunda y plena racionalidad para la defensa de los derechos humanos". (Mesa La Torre, 2018, pág. 159) |
| GARCÍA BELAUNDE Y PALOMINO MANCHEGO | El control de convencionalidad "presupone la interrelación de los tribunales nacionales y los tribunales internacionales en materia de derechos humanos". Puede darse en dos niveles, nacional e internacional. (García Belaunde & Palomino Manchego, 2013, pág. 224) |
| INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS | Con el control convencional se materializa "la obligación de los respectivos Estados parte de cumplir con lo establecido en dicho tratado de protección de los derechos humanos, manteniendo la armonía entre el Derecho interno y el Derecho Internacional respecto del cual han consentido" (2015, pág. 49) |
| JINESTA LOBO, ERNESTO | El control de convencionalidad busca desarraigar mitos como la supremacía Constitucional para poder aplicar el Derecho Internacional. (Jinesta Lobo, 2012, pág. 3) |

Fuente: Martínez Vargas (2025).

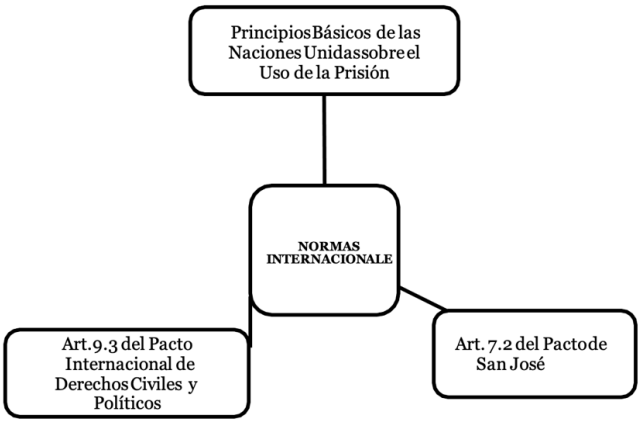
Nota. Doctrina

La interpretación de las posturas doctrinales consolida un consenso fundamental: la aplicación del control de convencionalidad en los recursos de hábeas corpus constituye un mecanismo indispensable para armonizar las prácticas judiciales domésticas con los estándares del derecho internacional de los derechos humanos. Este consenso identifica el uso excesivo y sistemático de la prisión preventiva como

un problema estructural del sistema de justicia, cuya solución exige una hermenéutica judicial que active la interpretación conforme a los tratados internacionales y se nutra de manera constante de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Esta práctica interpretativa, lejos de ser una mera técnica jurídica, opera como un pilar dual: por un lado, robustece los cimientos del Estado de Derecho al someter el poder punitivo estatal a parámetros supra nacionales de legitimidad; por otro, erige una barrera procesal esencial para la protección efectiva de los derechos fundamentales de las personas durante la fase investigativa y judicial, equilibrando así la potestad estatal con las garantías individuales.

## Convenios o tratados internacionales aplicables

Figura 2. Convenios o tratados internacionales aplicables a casos de prisión preventiva y Habeas Corpus.




Fuente: Martínez Vargas (2025).

La interpretación del marco normativo internacional confirma su función primordial como sistema de garantías para la protección de la persona en el ámbito penal. Los convenios y tratados que regulan la prisión preventiva y el hábeas corpus se erigen como instrumentos esenciales del derecho internacional de los derechos humanos, diseñados para salvaguardar las garantías fundamentales durante los procesos que involucran la privación de libertad y para asegurar el acceso a una tutela judicial efectiva. Su incidencia no es meramente complementaria, sino que establece un parámetro vinculante de validez para la actuación estatal.

Este corpus normativo se articula en torno a principios axiales. Los Principios Básicos de las Naciones Unidas sobre el Uso de la Prisión Preventiva consagran su carácter excepcional, estableciendo que no puede constituir la regla general y que su imposición requiere una justificación legal y proporcional fundada en elementos concretos. El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) desarrolla este mandato al proscribir la detención arbitraria (Art. 9.1) y al reconocer el derecho de toda persona a un recurso efectivo para impugnar la legalidad de su privación de libertad (Art. 9.4), siendo el hábeas corpus la encarnación paradigmática de dicha garantía. Asimismo, reafirma que la prisión preventiva debe ser una medida de último recurso (Art. 9.3).

De manera particular y de inmediata aplicación en la región, la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José) ofrece un desarrollo normativo específico. Su Artículo 7 garantiza el derecho a la libertad personal y prohíbe explícitamente la detención arbitraria, mientras que el Artículo 25 reconoce el derecho a un

recurso judicial sencillo, rápido y efectivo para la protección de derechos fundamentales. En conjunto, estos instrumentos tejen una red de protección que obliga a los Estados a subordinar su derecho procesal interno a estándares internacionales que privilegian la libertad, la excepcionalidad de las medidas cautelares privativas y la existencia de mecanismos ágiles de control judicial, constituyendo así la base convencional sobre la que debe operar el principio de convencionalidad en la jurisprudencia nacional.

## Jurisprudencia de la Corte IDH

Tabla 3. Jurisprudencia de la Corte IDH sobre prisión preventiva y hábeas corpus

| Caso | Fundamento |
|---|---|
| CASO SUÁREZ ROSERO VS. ECUADOR | 70. El principio de "plazo razonable" al que hacen referencia los artículos 7.5 y 8.1 de la Convención Americana tiene como finalidad impedir que los acusados permanezcan largo tiempo bajo acusación y asegurar que ésta se decida prontamente. |
| CASO CHAPARRO ÁLVAREZ Y LAPO ÍÑIGUEZ VS. ECUADOR | 52. La libertad, definida así, es un derecho humano básico, propio de los atributos de la persona, que se proyecta en toda la Convención Americana. |
| CASO NORÍN CATRIMÁN Y OTROS VS. CHILE | 312. e) Cualquier restricción a la libertad que no contenga una motivación suficiente que permita evaluar si se ajusta a las condiciones señaladas será arbitraria y, por tanto, violará el artículo 7.3 de la Convención. |
| CASO BARRETO LEIVA VS. VENEZUELA | 111. La Corte ha establecido que para restringir el derecho a la libertad personal a través de medidas como la prisión preventiva deben existir indicios suficientes que permitan suponer razonablemente que la persona sometida a proceso ha participado en el ilícito que se investiga. |

| Caso | Fundamento |
|---|---|
| CASO ACOSTA CALDERÓN VS. ECUADOR | 97. Esta Corte ha señalado que la protección de la libertad salvaguarda "tanto la libertad física de los individuos como la seguridad personal, en un contexto en el que la ausencia de garantías puede resultar en la subversión de la regla de derecho y en la privación a los detenidos de las formas mínimas de protección legal" |
| CASO TIBI VS. ECUADOR | 74. La Corte considera indispensable destacar que la prisión preventiva es la medida más severa que se puede aplicar al imputado de un delito, motivo por el cual su aplicación debe tener un carácter excepcional, en virtud de que se encuentra limitada por los principios de legalidad, presunción de inocencia, necesidad y proporcionalidad, indispensables en una sociedad democrática. |
| CASO LÓPEZ ALVAREZ VS. HONDURAS | 68. La legitimidad de la prisión preventiva no proviene solamente de que la ley permite aplicarla en ciertas hipótesis generales. La adopción de esa medida cautelar requiere un juicio de proporcionalidad entre aquélla, los elementos de convicción para dictarla y los hechos que se investigan. Si no hay proporcionalidad, la medida será arbitraria. |
| CASO BAYARRI VS ARGENTINA | 70. (...) Cuando el plazo de la prisión preventiva sobrepasa lo razonable, el Estado podrá limitar la libertad del imputado con otras medidas menos lesivas que aseguren su comparecencia al juicio, distintas a la privación de su libertad mediante encarcelamiento. Este derecho impone, a su vez, una obligación judicial de tramitar con mayor diligencia y prontitud aquellos procesos penales en los cuales el imputado se encuentre privado de su libertad. |

Fuente: Corte Interamericana de Derechos Humanos

La interpretación de la jurisprudencia interamericana permite concluir que la Corte IDH ha establecido un parámetro normativo inequívoco: la prisión preventiva debe revestir un carácter estrictamente excepcional, estar sólidamente justificada y superar un riguroso examen de proporcionalidad. La Corte ha determinado que la aplicación indiscriminada,

automática o prolongada de esta medida cautelar trasciende el ámbito de lo meramente irregular para configurar, en sí misma, una violación de derechos humanos fundamentales. Esta afectación recae de manera principal sobre el núcleo esencial del derecho a la libertad personal y sobre la presunción de inocencia, principio rector del proceso penal que resulta erosionado cuando la detención cautelar se convierte en una pena anticipada. Derivada de esta doctrina, se consolida una obligación positiva e ineludible para los Estados parte: deben adoptar todas las medidas necesarias, tanto normativas como jurisprudenciales, para asegurar que la aplicación de la prisión preventiva en el ámbito interno se ajuste de manera efectiva a estos estándares internacionales. Esta obligación constituye el sustrato obligacional del principio de convencionalidad y representa la contracara estatal de la garantía individual a no ser sometido a una detención arbitraria.

# Capítulo 5

*EL FARO INTERAMERICANO: CARTOGRAFÍA DE UN PRINCIPIO TRANSFORMADOR*

El estudio sistemático de la jurisprudencia emanada de la Corte Interamericana de Derechos Humanos no solamente permite, sino que exige una conclusión ineludible: este tribunal ha construido un faro normativo de una claridad meridiana que ilumina los sistemas de justicia penal en todo el continente americano. Este parámetro jurídico, tallado pacientemente a través de décadas de decisiones coherentes y fundamentadas, establece de manera categórica que la prisión preventiva debe revestir, ante cualquier otra consideración, un carácter estrictamente excepcional dentro del proceso penal. Esta excepcionalidad no constituye una mera recomendación de política criminal ni una aspiración programática, sino un requisito convencional de validez que emerge directamente del núcleo duro de los derechos humanos reconocidos en la Convención Americana. La Corte ha sido enfática al desarrollar una doctrina que transforma esta noción de excepcionalidad en un filtro procesal exigente, donde la imposición de la medida cautelar más severa debe estar sustentada en una justificación sólida, concreta y específica que supere lo que la propia jurisprudencia ha denominado un "riguroso examen de proporcionalidad".

Esta triada conceptual —excepcionalidad, justificación y proporcionalidad— opera como un sistema integrado de salvaguardias que condiciona la legitimidad de toda restricción anticipada a la libertad personal. La proporcionalidad, en particular, exige que los jueces nacionales realicen una ponderación cuidadosa entre la gravedad de la restricción propuesta y los fines legítimos que persigue el proceso penal, considerando siempre si existen medidas alternativas menos lesivas que puedan cumplir con los mismos objetivos cautelares. Esta exigencia no es retórica sino práctica, pues como han señalado diversos

autores especializados en derecho procesal penal comparado, la falta de un análisis proporcional convierte la prisión preventiva en una herramienta de castigo anticipado que desnaturaliza su función original dentro de un Estado de Derecho (Zaffaroni, 2018). La jurisprudencia interamericana ha sido particularmente insistente en desarrollar esta línea argumentativa, estableciendo que el estándar deriva directamente del derecho a la libertad personal consagrado en el artículo 7 de la Convención Americana y del principio de presunción de inocencia contenido en el artículo 8, transformando así principios que podrían percibirse como abstracciones teóricas en límites operativos e inmediatamente exigibles a la potestad coercitiva estatal desde el mismo momento en que una persona es vinculada formalmente a una investigación penal.

En este marco interpretativo desarrollado de manera consistente por la Corte IDH, la jurisprudencia interamericana ha determinado con una contundencia que no admite ambigüedades ni interpretaciones laxas, que la aplicación indiscriminada, automática o prolongada de la prisión preventiva trasciende el ámbito de lo meramente irregular o defectuoso para configurar, en sí misma, una violación sustantiva de derechos humanos fundamentales. Esta determinación no es casual ni aislada, sino que responde a una comprensión evolutiva de los derechos humanos que reconoce cómo ciertas prácticas institucionales, aunque formalmente amparadas en legislaciones nacionales, pueden generar efectos lesivos sistémicos que requieren corrección desde parámetros supranacionales. La Corte ha identificado lo que podría denominarse un continuum de ilegitimidad en la aplicación de medidas cautelares: cuando la detención preventiva se aplica de manera

generalizada como respuesta predeterminada a ciertos tipos de delitos, particularmente aquellos que generan alarma social como el narcotráfico, el crimen organizado o la corrupción, sin un análisis individualizado de las circunstancias concretas de cada caso, se convierte en una práctica sistemática que desnaturaliza completamente su función cautelar original.

De manera complementaria, cuando la duración de la prisión preventiva excede lo razonable, dejando al imputado en un estado de indeterminación y desprotección procesal que puede extenderse por años —fenómeno conocido en la doctrina comparada como "prisión preventiva eterna"—, la medida cautelar se transforma inevitablemente en una pena encubierta que niega en los hechos el derecho a un juicio justo. Esta afectación, como ha señalado el tribunal en casos emblemáticos como Bayarri vs. Argentina, recae de manera principal y especialmente devastadora sobre el núcleo esencial del derecho a la libertad personal y, de forma concomitante e inseparable, carcome progresivamente el principio rector de la presunción de inocencia. Este último principio, reconocido universalmente como piedra angular de cualquier proceso penal que aspire a ser considerado garantista, resulta irremediablemente erosionado cuando la privación de libertad cautelar opera no como una garantía excepcional para asegurar los fines del proceso, sino como un castigo anticipado y, en muchos casos, como una presión indebida para obtener una confesión o una aceptación simplificada de cargos, desequilibrando por completo la relación procesal entre el individuo y el aparato estatal y vaciando de contenido real el derecho a la defensa.

## Los pilares doctrinales: arquitectura de una revolución jurisprudencial

La construcción de este estándar convencional por parte de la Corte Interamericana de Derechos Humanos no es monolítica ni simplista, sino que se compone de varios pilares doctrinales profundamente interconectados, cada uno de ellos desarrollado y perfeccionado a través de casos emblemáticos que han marcado puntos de inflexión fundamentales en la comprensión regional de la prisión preventiva. El primero y más fundamental de estos pilares es el de la excepcionalidad como regla de oro del sistema cautelar penal. La Corte ha desterrado de manera definitiva la concepción tradicional, todavía arraigada en numerosos sistemas jurídicos nacionales, de que la prisión preventiva constituya la respuesta normal, automática o inicial dentro de un proceso penal. En el caso paradigmático Tibi vs. Ecuador, el tribunal fue categórico y estableció un precedente de alcance continental al afirmar que se trata de "la medida más severa que se puede aplicar al imputado de un delito, motivo por el cual su aplicación debe tener un carácter excepcional" (Corte IDH, 2004, párr. 74). Esta declaración, aparentemente simple, encierra una revolución conceptual que trastoca las bases mismas de la cultura jurídica penal en América Latina, donde históricamente la prisión preventiva ha funcionado como regla más que como excepción.

Esta excepcionalidad proclamada por la Corte IDH no es retórica ni programática, sino que impone lo que la doctrina procesal ha denominado una "carga de la prueba invertida" dentro del proceso de decisión sobre medidas cautelares. Bajo este esquema, no corresponde

al imputado demostrar de manera anticipada por qué debe permanecer en libertad durante el proceso, sino que es el Estado —a través del Ministerio Público y con validación judicial— quien debe argumentar de manera convincente, probada y específica por qué todas las medidas alternativas menos lesivas resultarían insuficientes o inadecuadas para garantizar los fines legítimos del proceso. Esta inversión de la carga argumentativa requiere, como ha sido desarrollado en casos posteriores como Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez vs. Ecuador, lo que se conoce como una "motivación reforzada" en la resolución judicial que decreta la prisión preventiva. Dicha motivación debe explicar de manera concreta, individualizada y no mediante fórmulas genéricas o estereotipadas, los riesgos específicos que justifican una restricción tan grave a la libertad personal, vinculando dichos riesgos a elementos probatorios objetivos y no a meras presunciones o generalizaciones basadas en el tipo penal imputado.

El segundo pilar fundamental en la arquitectura jurisprudencial interamericana es el de la proporcionalidad estricta como dique contra la arbitrariedad estatal. La Corte ha desarrollado consistentemente la noción de que la legitimidad de la prisión preventiva no proviene únicamente de que la legislación nacional la permita en abstracto para ciertos supuestos, sino de un juicio de proporcionalidad concreto que debe realizar el juez en cada caso particular. Este juicio implica una ponderación compleja entre la medida cautelar solicitada, la gravedad objetiva de los hechos investigados, los elementos de convicción existentes en ese momento procesal y las circunstancias personales y sociales del imputado. En el caso López Álvarez vs. Honduras, la Corte precisó este estándar con una claridad que ha marcado la doctrina

posterior, estableciendo que "si no hay proporcionalidad, la medida será arbitraria" (Corte IDH, 2006, párr. 68). Este examen obliga al juez nacional a evaluar críticamente si la restricción total de la libertad constituye el medio menos lesivo para lograr los fines legítimos del proceso —principalmente evitar la fuga del imputado o la obstaculización de la investigación—, considerando siempre la eventual pena probable en caso de condena y el principio de intervención mínima del derecho penal.

Un ejemplo paradigmático de desproporción flagrante, ampliamente criticado por la doctrina penal contemporánea, es la imposición sistemática de prisión preventiva para delitos menores o de escasa pena potencial, donde el impacto desmesurado de la medida sobre la vida del imputado es claramente desmedido en relación con el interés público en juego. La jurisprudencia interamericana ha sido particularmente sensible a esta problemática, señalando en múltiples oportunidades que la gravedad abstracta del tipo penal no puede sustituir el análisis concreto de los riesgos procesales. Como ha observado Ferrajoli (2019) en su análisis comparado de los sistemas cautelares, la proporcionalidad opera como un límite sustancial que impide que la prisión preventiva se convierta en un instrumento de "premio" o "castigo" según la notoriedad del caso o la presión mediática, garantizando que su aplicación responda exclusivamente a necesidades procesales objetivamente verificables.

El tercer pilar de la construcción jurisprudencial, que surge como un límite temporal esencial a la medida cautelar, es el del plazo razonable de la prisión preventiva. La Corte IDH ha sido particularmente

insistente en desarrollar esta línea argumentativa, estableciendo que la prisión preventiva no puede prolongarse indefinidamente ni convertirse en una situación de hecho permanente mientras avanza lentamente el proceso principal. En el caso fundacional Suárez Rosero vs. Ecuador, la Corte sentó las bases doctrinales de este principio al afirmar que el estándar de "plazo razonable" busca impedir de manera efectiva que "los acusados permanezcan largo tiempo bajo acusación sin que su caso se decida" (Corte IDH, 1997, párr. 70). La jurisprudencia posterior ha precisado que la razonabilidad del plazo no se mide por un número fijo de meses aplicable de manera universal, sino mediante una evaluación contextual que considere la complejidad objetiva del caso, la conducta procesal del imputado, la existencia de dilaciones imputables a la defensa y, sobre todo, la diligencia o negligencia de las autoridades judiciales y fiscales en la conducción del proceso.

Cuando el plazo de prisión preventiva excede lo razonable según estos parámetros, como sostuvo de manera especialmente enfática en Bayarri vs. Argentina, el Estado tiene la obligación imperativa de revisar la medida y, necesariamente, considerar su sustitución por alternativas menos gravosas, independientemente de que persistan algunos de los riesgos procesales que originalmente justificaron su imposición. Este pilar doctrinal es crucial para combatir lo que la literatura especializada ha denominado "prisión preventiva eterna", una práctica lamentablemente extendida en varios sistemas de justicia latinoamericanos que vacía completamente de contenido sustantivo la presunción de inocencia y convierte la custodia cautelar en una pena de duración indeterminada que se ejecuta antes —y muchas veces sin— una sentencia condenatoria firme. La Corte ha señalado que esta situación cons-

tituye en sí misma una forma de trato cruel, inhumano o degradante prohibido por el artículo 5 de la Convención Americana, pues somete a la persona a una situación de incertidumbre y sufrimiento psicológico que vulnera su dignidad esencial.

## El principio de convencionalidad como mecanismo de internalización

La rica y compleja doctrina interamericana sobre prisión preventiva, sin embargo, no se agota en su enunciación teórica desde la sede de la Corte en San José; su verdadero desafío, eficacia y prueba de legitimidad democrática residen precisamente en el proceso de internalización efectiva dentro de los sistemas jurídicos nacionales de los Estados partes de la Convención Americana. Es en este territorio de implementación concreta donde el principio de convencionalidad, entendido como el deber positivo de todos los jueces y autoridades nacionales de interpretar y aplicar el derecho doméstico a la luz de la Convención Americana y de la jurisprudencia de la Corte IDH, se convierte en el mecanismo de ejecución práctica y diaria de estos estándares. Este control de convencionalidad, que según la doctrina establecida debe ejercerse de oficio por todos los operadores jurídicos sin necesidad de que las partes lo invoquen expresamente, no constituye una opción graciable ni una facultad discrecional, sino una obligación funcional derivada directamente de la pertenencia del Estado al sistema interamericano de protección de derechos humanos.

La operacionalización de este principio implica necesariamente que un juez penal, al evaluar un requerimiento fiscal de prisión pre-

ventiva o al revisar su mantenimiento, debe realizar un doble examen: por un lado, verificar el cumplimiento formal de los requisitos establecidos en el código procesal penal nacional; por otro, y de manera simultánea e ineludible, cuestionarse si dicha aplicación es materialmente compatible con los estándares convencionales de excepcionalidad, proporcionalidad y plazo razonable desarrollados por la Corte Interamericana. Esta labor interpretativa exige que los jueces nacionales conozcan la jurisprudencia relevante, comprendan su ratio decidendi y sepan aplicarla a los casos concretos que resuelven, superando la frecuente tentación de aplicar de manera automática y acrítica las categorías previstas en la legislación interna sin someterlas a este filtro de convencionalidad. Como ha señalado Neuman (2020) en su análisis de los diálogos judiciales transnacionales, este proceso representa uno de los desarrollos más significativos del constitucionalismo contemporáneo, pues establece puentes interpretativos permanentes entre los sistemas nacionales y el ordenamiento internacional de derechos humanos.

El caso peruano, analizado en profundidad en el cuerpo principal de esta investigación, ejemplifica de manera elocuente tanto los avances promisorios como las persistentes resistencias estructurales que caracterizan este complejo proceso de internalización convencional. Por un lado, el Tribunal Constitucional peruano ha producido en la última década sentencias en materia de hábeas corpus que citan expresamente jurisprudencia interamericana como Tibi vs. Ecuador o Suárez Rosero vs. Ecuador, incorporando de manera formal la noción de excepcionalidad y el requisito de motivación reforzada en las resoluciones que imponen prisión preventiva. Este fenómeno demuestra

la existencia de un diálogo judicial incipiente pero significativo y un reconocimiento explícito de la autoridad interpretativa de la doctrina interamericana por parte del máximo intérprete constitucional nacional. Estas sentencias han servido, en ocasiones, para corregir prácticas judiciales lesivas y han establecido precedentes importantes que obligan a los jueces penales de instancia a elevar sus estándares de motivación y fundamentación.

No obstante estos avances, como lo revela el análisis cuantitativo y cualitativo sistemático de la jurisprudencia constitucional peruana, esta internalización del estándar interamericano sigue siendo con frecuencia inconsistente, superficial o está sujeta a la voluntad discrecional del magistrado ponente en cada caso particular. En numerosas ocasiones documentadas en la investigación, la cita a la jurisprudencia de la Corte IDH opera como un mero elemento retórico que adorna formalmente una decisión que ha sido tomada esencialmente con base en criterios y categorías puramente internos, sin que realmente se aplique un escrutinio convencional profundo que cuestione las premisas de la decisión penal. En otros casos, persisten prácticas abiertamente contrarias al estándar interamericano, como la imposición casi automática de prisión preventiva para ciertos tipos de delitos —especialmente narcotráfico, crimen organizado o corrupción de funcionarios— sin un análisis individualizado y específico de los presupuestos materiales, o la tolerancia judicial de plazos de prisión preventiva que, a todas luces, exceden cualquier parámetro de razonabilidad, extendiéndose por varios años mientras el proceso avanza con lentitud institucional.

Esta brecha preocupante entre la doctrina interamericana avanzada y la práctica judicial doméstica aún generalizada pone de relieve un problema estructural complejo que trasciende ampliamente la mera voluntad individual de los jueces. Involucra factores institucionales profundos como la sobrecarga crónica y el colapso funcional de muchos sistemas penales latinoamericanos, la presión mediática y social constante por un "derecho penal duro" y expeditivo, especialmente en contextos de alta percepción de inseguridad ciudadana, la falta de formación especializada y continua en derechos humanos y derecho internacional para la mayoría de los operadores jurídicos, y, en algunos contextos nacionales, la persistencia de una cultura jurídica formalista y positivista que privilegia la letra de la ley nacional por sobre los principios convencionales de interpretación pro persona. Superar estas barreras estructurales requiere necesariamente un esfuerzo sostenido y multidimensional que combine reformas normativas, capacitación judicial sistemática, fortalecimiento institucional de los sistemas de justicia y, fundamentalmente, un cambio cultural profundo en la manera en que la judicatura concibe su rol dentro del Estado constitucional y convencional de derecho contemporáneo.

## El Hábeas Corpus reimaginado: de garantía nacional a herramienta convencional

En este ecosistema institucional de tensión permanente entre estándares internacionales avanzados y prácticas judiciales nacionales que con frecuencia los desconocen o aplican de manera deficiente, el recurso constitucional de hábeas corpus emerge con una función re-

novada, potenciada y estratégicamente fundamental. Esta institución histórica, cuyo origen se remonta a los primeros desarrollos del constitucionalismo liberal inglés, ya no opera exclusivamente como el guardián tradicional de la libertad física frente a la detención arbitraria en sentido estricto, sino que se ha transformado progresivamente en el procedimiento idóneo, sumario y efectivo para exigir el cumplimiento del control de convencionalidad en materia de prisión preventiva ante los órganos jurisdiccionales nacionales. Cuando un juez penal de instrucción o un tribunal colegiado impone o mantiene esta medida cautelar vulnerando los principios convencionales de excepcionalidad, proporcionalidad o plazo razonable, el hábeas corpus ante un juez constitucional o tribunal de garantías se presenta actualmente como la vía rápida, preferente y especializada para restablecer el orden convencional y corregir estas desviaciones.

Esta evolución funcional del hábeas corpus permite lo que la doctrina procesal constitucional ha denominado un "escrutinio de segunda instancia desde una lógica puramente garantista", donde el juez constitucional evalúa no tanto los hechos imputados —competencia exclusiva del juez penal— sino la adecuación de la decisión cautelar a los parámetros constitucionales y convencionales que protegen la libertad personal. Este escrutinio opera con estándares de revisión distintos y generalmente más exigentes que los de la apelación penal ordinaria, pues se centra específicamente en la correcta aplicación de los principios y derechos fundamentales, más que en la corrección formal de la decisión según el derecho procesal penal interno. Como ha señalado Fix-Zamudio (2018) en sus estudios comparados de justicia constitucional, esta transformación del hábeas corpus refleja una ten-

dencia global hacia la constitucionalización y convencionalización de las garantías procesales, donde los mecanismos de protección de derechos asumen funciones de control de regularidad sustantiva sobre las decisiones judiciales ordinarias.

La eficacia concreta del hábeas corpus como herramienta de exigibilidad del control de convencionalidad, sin embargo, está directamente ligada a factores institucionales cruciales como la independencia real, la formación especializada y la voluntad garantista del propio juez o tribunal constitucional que conoce del recurso. Este órgano de cierre debe estar necesariamente imbuido de la doctrina interamericana relevante, comprender su alcance transformador y estar dispuesto a hacerla valer de manera efectiva en sus decisiones, incluso —y especialmente— cuando ello signifique contradecir prácticas judiciales penales consolidadas, enfrentar presiones políticas o mediáticas, o cuestionar interpretaciones dominantes dentro del poder judicial ordinario. La tipología flexible del hábeas corpus —con sus modalidades preventiva, reparadora, innovativa, restringida, entre otras— ofrece en este sentido un arsenal procesal adaptable para atacar distintas modalidades de violación convencional en materia de prisión preventiva.

El hábeas corpus preventivo puede activarse ante una amenaza inminente, verificable y concreta de que se impondrá una prisión preventiva en violación de los estándares convencionales, por ejemplo cuando existe un requerimiento fiscal que carece de los elementos mínimos de motivación o cuando el juez penal ha manifestado prejuicios que hacen previsible una decisión arbitraria. El hábeas corpus repara-

dor, por su parte, opera para cesar de inmediato una prisión preventiva que ya fue decretada violando los principios de excepcionalidad o proporcionalidad, ordenando la excarcelación del recurrente. Finalmente, el hábeas corpus innovativo —una creación particularmente valiosa de la jurisprudencia constitucional comparada— permite sentar precedentes estructurales que impidan la repetición de prácticas irregulares en el futuro, ordenando a la autoridad judicial adoptar protocolos, directrices o capacitaciones específicas. De esta manera integral, el hábeas corpus opera como el eslabón procesal imprescindible que conecta la garantía sustantiva del derecho a la libertad personal con el parámetro de validez del derecho internacional de los derechos humanos, cerrando el círculo de protección y haciendo exigible, en casos concretos y de manera urgente, la obligación estatal derivada de la Convención Americana.

## Perspectivas comparadas y lecciones para el futuro

El análisis de la jurisprudencia interamericana sobre prisión preventiva y su relación con el principio de convencionalidad adquiere una dimensión adicional y particularmente enriquecedora cuando se examina desde una perspectiva comparada con otros sistemas regionales de protección de derechos humanos. La Corte Europea de Derechos Humanos, por ejemplo, ha desarrollado una doctrina similar aunque con matices importantes respecto a la noción de "presunción de inocencia" y los límites a las medidas cautelares privativas de libertad. En casos emblemáticos como Letellier vs. Francia y Wemhoff vs. Alemania, el tribunal de Estrasburgo ha establecido estándares rigurosos

sobre la duración razonable de la prisión preventiva y la necesidad de una motivación específica para su imposición, creando así un diálogo jurisprudencial transatlántico que enriquece la comprensión del fenómeno. La comparación revela que mientras el sistema interamericano ha tendido a enfatizar particularmente los aspectos vinculados a la excepcionalidad y a combatir prácticas sistemáticas de encarcelamiento preventivo, el sistema europeo ha desarrollado con mayor detalle los criterios sobre lo que constituye un "plazo razonable" en contextos de procesos complejos.

Esta perspectiva comparada resulta especialmente valiosa para identificar mejores prácticas y desarrollar estrategias más efectivas de implementación nacional. Por ejemplo, varios países europeos han establecido mecanismos institucionales específicos para el control periódico automático de la prisión preventiva —como audiencias de revisión obligatorias cada ciertos meses— que podrían adaptarse productivamente a contextos latinoamericanos. Asimismo, la experiencia del sistema africano de derechos humanos, aunque menos desarrollada en esta materia específica, ofrece interesantes reflexiones sobre cómo articular estándares internacionales con realidades institucionales marcadas por limitaciones presupuestarias severas y tradiciones jurídicas plurales. Estos aprendizajes comparados sugieren que la efectiva implementación del estándar interamericano requiere no solo voluntad política y judicial, sino también innovaciones procesales e institucionales que hagan operativos y sostenibles los principios en la práctica diaria de sistemas de justicia frecuentemente sobrecargados y con recursos limitados.

Mirando hacia el futuro, el principal desafío que enfrenta la efectiva implementación de esta doctrina transformadora radica precisamente en cerrar la brecha persistente entre la claridad y contundencia de los estándares interamericanos y su aplicación irregular e inconsistente en las prácticas judiciales nacionales cotidianas. Para avanzar en esta dirección, se requieren necesariamente estrategias multidimensionales que incluyan, al menos, los siguientes componentes: primero, programas sistemáticos y obligatorios de capacitación en derechos humanos y derecho interamericano para todos los operadores del sistema de justicia penal, desde los jueces de instrucción hasta los fiscales y defensores públicos; segundo, reformas legislativas nacionales que alineen explícitamente los códigos procesales penales con los estándares interamericanos, eliminando disposiciones que permiten o incentivan prácticas contrarias a dichos estándares; tercero, el fortalecimiento de los sistemas de defensa pública para garantizar que todas las personas, independientemente de sus recursos económicos, puedan acceder a una defensa técnica especializada que invoque adecuadamente la doctrina interamericana en los procesos penales; cuarto, el desarrollo de indicadores y mecanismos de monitoreo independiente que permitan medir periódicamente el grado de cumplimiento de los estándares y generar evidencia para impulsar reformas basadas en datos.

La jurisprudencia de la Corte Interamericana, en casos recientes como Cantoral Huamaní y García Santa Cruz vs. Perú o Vereda La Esperanza vs. Colombia, donde se han documentado violaciones masivas y sistemáticas al debido proceso y a los derechos de las personas privadas de libertad, continúa actuando como un catalizador poderoso para este cambio estructural. Sin embargo, la transformación profun-

da y duradera de las prácticas judiciales nacionales depende finalmente de la construcción de una cultura jurídica convencionalizada donde los operadores de justicia internalicen genuinamente que su primera lealtad no es con la mera letra de la ley nacional, sino con los derechos humanos de las personas sometidas a su jurisdicción. En este proceso de construcción cultural, el principio de convencionalidad deja de ser una imposición externa para convertirse en un componente identitario del quehacer judicial contemporáneo en democracias constitucionales que se entienden a sí mismas como parte integrante de una comunidad internacional de derechos humanos. Este es quizás el legado más profundo y transformador de la doctrina interamericana analizada: la redefinición misma de lo que significa administrar justicia en el siglo XXI en América Latina.

# Capítulo 6

*LAS CONSECUENCIAS DEL DIÁLOGO: CONVENCIONALIDAD Y LA EVOLUCIÓN DE LA JUSTICIA CONSTITUCIONAL*

El análisis exhaustivo de la jurisprudencia y los materiales doctrinales permite verificar una conclusión central de la investigación: el principio de convencionalidad ejerce una influencia positiva y determinante en las Sentencias de Hábeas Corpus emitidas por el Tribunal Constitucional peruano en materia de prisión preventiva. Esta influencia se materializa de manera específica al constituirse como un fundamento argumentativo esencial para la motivación judicial, sirviendo como parámetro de validez para evaluar si existe o no una afectación legítima a la libertad personal. El estudio demuestra que cuando el Tribunal Constitucional activa el control de convencionalidad, incorporando los estándares de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en su razonamiento, la calidad de la motivación se fortalece sustancialmente. Por tanto, la influencia de este principio no es meramente retórica, sino que coadyuva de manera concreta a fundamentar debidamente las resoluciones emitidas por el máximo intérprete constitucional, lo que a su vez permite amparar de manera más efectiva el hábeas corpus de aquellos individuos cuyos derechos fundamentales han sido vulnerados por una prisión preventiva decretada o mantenida en contravención de los parámetros internacionales. Este hallazgo corrobora la hipótesis inicial y subraya la transformación del hábeas corpus desde un recurso de legalidad interna hacia un instrumento de garantía convencional.

La revisión pormenorizada de las resoluciones del Tribunal Constitucional sobre el recurso de hábeas corpus en el Perú revela un patrón jurisprudencial significativo y consistente. En los expedientes donde los magistrados hicieron un uso explícito y sustantivo del control de convencionalidad, invocando tanto los tratados internacionales como

la jurisprudencia de la Corte IDH, se observa una correlación directa con la emisión de sentencias favorables que acogen la acción de hábeas corpus y ordenan la protección de la libertad. Por el contrario, en aquellos expedientes donde no se hizo mención alguna a la normativa internacional ni a los casos resueltos por el sistema interamericano, la mayoría de las decisiones fueron resueltas declarando la improcedencia de la acción constitucional. Esta ausencia de perspectiva convencional en la argumentación judicial con frecuencia derivó en resoluciones que, al ceñirse a un formalismo estricto del derecho interno, terminaron por vulnerar no solo el principio de debida motivación, sino la propia libertad individual y la dignidad humana del recurrente, al dejar sin efecto una herramienta diseñada precisamente para evitar la arbitrariedad. Este contraste evidencia que el control de convencionalidad opera como un filtro garantista indispensable, cuya aplicación marca la diferencia entre una justicia constitucional aislada y una que dialoga con un sistema de protección más amplio.

## La doctrina Nacional: un consenso sobre la imperiosa necesidad del control convencional

Respecto al marco teórico que sustenta esta práctica, el estudio confirma que la doctrina jurídica nacional es uniforme y categórica en su postura sobre la aplicación del control de convencionalidad dentro de los recursos de hábeas corpus. Autores y estudiosos peruanos convergen en reconocer que este control no es una opción discrecional, sino una obligación funcional ineludible para los magistrados al momento de emitir sus resoluciones. Su aplicación se concibe como un

mecanismo técnico-jurídico fundamental para salvaguardar los derechos humanos de la persona que requiere la tutela de dicha garantía constitucional, especialmente cuando se encuentra en una situación de especial vulnerabilidad como es la privación preventiva de libertad. Esta unanimidad doctrinal refuerza la legitimidad del principio y sirve como un insumo académico crucial para orientar y criticar la labor jurisdiccional, presionando por una internalización más consistente y profunda de los estándares internacionales en la cultura jurídica local. La doctrina actúa así como un puente entre el derecho internacional y la práctica judicial doméstica, explicando y exigiendo la operatividad del principio de convencionalidad en casos concretos.

En cuanto al soporte normativo internacional que da contenido a este control, la investigación identifica con precisión los instrumentos convencionales aplicables. Los Convenios y tratados que regulan sustantivamente los casos de prisión preventiva y hábeas corpus constituyen el núcleo del parámetro de convencionalidad. Entre ellos destaca el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, cuyos artículos 9.1 y 9.3 establecen, respectivamente, la prohibición de detenciones arbitrarias y el carácter excepcional de la prisión preventiva, señalando que su imposición no debe ser la regla general. De igual importancia es la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José), cuyo artículo 7.2 consagra el derecho a la libertad personal y prescribe que nadie puede ser privado de su libertad física salvo por las causas y condiciones fijadas de antemano por la Constitución o las leyes conforme a ésta. Estos instrumentos, en su conjunto, establecen un estándar claro: la detención requiere una causa justa y la prisión preventiva debe ser una medida de último recurso, primando siempre el respeto

a la libertad individual del imputado. Su jerarquía dentro del ordenamiento peruano, reconocida por el artículo 55 de la Constitución, los convierte en derecho directamente aplicable por los jueces nacionales.

## El legado de la corte IDH: excepcionalidad y libertad como principios inderogables

Finalmente, el examen de los casos emitidos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos proporciona la doctrina jurisprudencial que da vida a esos textos convencionales. La línea argumental de la Corte se ha fundamentado de manera consistente en que la aplicación de la prisión preventiva es, por su naturaleza gravosa, de carácter estrictamente excepcional, al tratarse de una medida cautelar y no punitiva. Además, su jurisprudencia prioriza la libertad personal como un derecho humano fundamental que no puede ser restringido de manera injustificada o desproporcionada. La Corte ha sido enfática al señalar que, antes de mellarse este derecho, los Estados deben agotar todas las medidas alternativas menos lesivas que sus sistemas procesales provean, siempre que la situación concreta lo permita. Es esta filosofía garantista, que coloca a la libertad en el centro de la ecuación procesal, la que inspira y fundamenta la existencia misma del hábeas corpus en la Carta Magna peruana. Este recurso se concibe precisamente como la acción idónea y urgente para actuar contra una prisión preventiva que deviene arbitraria por carecer de causa justa, por ser desproporcionada o por prolongarse más allá de un plazo razonable. En definitiva, la investigación concluye que la efectiva protección de la libertad personal en el Perú exige un Tribunal Constitucional que

internalice plenamente este diálogo entre el derecho interno y el estándar interamericano, haciendo del control de convencionalidad una práctica constante y no un recurso ocasional, para que el hábeas corpus cumpla su histórica y siempre renovada función de ser el baluarte último contra la arbitrariedad estatal.

## Referencias

Altabe de Lertora, M. (2012). *El control de convencionalidad y la recepción del derecho internacional de los derechos humanos en el derecho argentino*. VC Editores.

Álvarez Yrala, E. (2015). Independencia y prisión preventiva. *Themis Revista de Derecho*, (68), 77-81.

*Apuntes sobre el control de convencionalidad en América Latina*. (2014). En R. Hernández Valle, (ed.). Centro de Estudios Constitucionales.

Arbañil Sandoval, J. A. (2019). *Acerca del derecho: La prisión preventiva*. Corte Superior de Justicia Lambayeque

Arias-Gómez, J., Villasís-Keever, M. Á., & Miranda-Novales, M. G. (2016). El protocolo de investigación III: la población de estudio. *Revista Alergia México*, 63(2), 201-206.

Asencio Mellado, J. (s. f.). *La regulación de la prisión preventiva en el Código Procesal Penal del Perú*. INCIPP.

Barrios Miranda, Á., Gonzabay Alvear, S., & Borbor Mite, V. (2017). El principio de presunción de inocencia en la aplicación de la prisión preventiva. *Dominio de las Ciencias*, 3(3), 634-646.

Caballero, J. F. (2006). *La teoría de la justicia de John Rawls*. Ibero Forum.

Cajincho Yáñez, D. (2017). *Capacidad jurídica de las personas con discapacidad en el ordenamiento jurídico peruano y control de convencionalidad*. ADRUS D&L Editores.

Castañeda Otsu, S. (2014). *Constitucionalismo y democracia en América Latina: Controles y riesgo*. ADRUS D&L Editores.

Castillo Córdova, L. (2005). *La finalidad del hábeas corpus*. Universidad de Piura.

Castillo Córdova, L. (2011). *Sobre el significado constitucional del hábeas corpus*. Universidad de Piura.

Corte Suprema de Justicia de la República. (2019). *Acuerdo Plenario 1-2019-CIJ-116*.

Cubas Villanueva, V. (2016). *El nuevo proceso penal peruano: Teoría y práctica de su implementación*. Palestra Editores.

Cusi Rimache, J. (2017). *Prisión preventiva*. A&C Ediciones.

Defensoría del Pueblo. (2023). *El proceso constitucional de hábeas corpus en contextos de protestas sociales*. Defensoria del pueblo.

De Piérola García, V. M. (2019). *Aplicabilidad y eficacia de la tutela jurisdiccional en el Habeas Corpus traslativo como garantía del justiciable en el Poder Judicial de Lima Norte* [Tesis de maestría, Universidad César Vallejo].

Durand Veneros, R. E. (2023). *La prisión preventiva y el debido proceso en sede judicial Lima, 2023* [Tesis de pregrado, Universidad Privada Norbert Wiener].

Eto Cruz, G. (2017). *Recepción del pensamiento continental europeo en América Latina: El bloque de constitucionalidad y el bloque de convencionalidad: ¿Estamos ante un ius constitutionale commune latinoamericano?* ADRUS D&L Editores.

Eto Cruz, G. (2019). *El hábeas corpus en los tiempos del populismo penal mediático. Centro de Estudios Constitucionales.*

Figueroa Gutarra, E. (2019). *El proceso de hábeas corpus y su dimensión actual: Entre la máxima protección de la libertad individual y las limitaciones de razonabilidad. Centro de Estudios Constitucionales*.

Fuentes Tapia, O. J. (2018). *Deficiencias del Tribunal Constitucional y el Habeas Corpus por exceso de prisión preventiva* [Tesis de pregrado, Universidad Nacional Federico Villarreal].

García Belaunde, D., & Palomino Manchego, J. (2013). El control de convencionalidad en el Perú. *Pensamiento Constitucional*, *18*(18), 371-386.

García Toma, V. (2017). *La especialidad constitucional en el Poder Judicial* [Entrevista]. P. N. Herrera Guerra, entrevistador.

Gonzalo Del Río, L. (2008). La prisión preventiva en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. *Anuario de Derecho Penal*, *2008*, 1-21.

Gonzalo Del Río, L. (2016). *Prisión preventiva y medidas alternativas: Código Procesal Penal 2004*. Instituto Pacífico.

Gozaini, O. (2013). *Del control constitucional al control de convencionalidad*. Editorial Ediar.

Guelmes Valdés, E. L., & Alme, N. (2015). Algunas reflexiones sobre el enfoque mixto de la investigación pedagógica en el contexto cubano. *Revista Universidad y Sociedad*, 7(1), 34-40.

Hernández Sampieri, R., Fernández Collado, C., & Baptista Lucio, P. (2010). *Metodología de la investigación*. McGraw-Hill.

Instituto Interamericano de Derechos Humanos. (2015). *Manual autoformativo para la aplicación del control de convencionalidad dirigido a operadores de justicia*.

Irigoyen Díaz, S. (s. f.). *Comparecencia simple y restrictiva: Análisis de presupuestos y restricciones*.

Jinesta Lobo, E. (2012). *Control de convencionalidad ejercido por los tribunales y salas constitucionales*. VC Editores.

Landrove Díaz, G. (1983). Prisión preventiva y penas privativas de libertad. *Estudios Penales y Criminológicos*, 7, 281-306.

Loza Avalos, C. (2013). *La prisión preventiva frente a la presunción de inocencia en el NCPP*. *Portales del Derecho Penal*.

Loyola Ríos, N. (2017). *La expansión del control de convencionalidad ¿puede ser ejercido por los tribunales administrativos?* ADRUS D&L Editores.

Matías Pinto, R. (2007). Los motivos que justifican la prisión preventiva en la jurisprudencia extranjera. *Revista Latinoamericana de Derecho*, 4, 109-135.

Martínez Vargas, R. M. (2025). *El principio de convencionalidad en las Sentencias de Habeas Corpus sobre prisión preventiva del Tribunal Constitucional en el Perú, 2016 – 2023* [Tesis de doctorado, Universidad Nacional de Trujillo].

Mesa La Torre, Á. (2018). El control de convencionalidad: ¿un acto racional o irracional? *Estudios Constitucionales*, *16*(1), 129-166. https://doi.org/10.4067/S0718-52002018000100129

Morales Torres, R. A. (2019). *Los estándares de la prisión preventiva en el orden internacional como mecanismo de protección de la libertad en el Perú* [Tesis de maestría, Universidad Nacional Santiago Antúnez de Mayolo].

Moscoso Becerra, G. (2020). Prisión preventiva a la luz del control de convencionalidad. El binomio de la proporcionalidad y la debida motivación de las decisiones fiscales regla en el proceso penal peruano. *Estudios Socio-Jurídicos*, *22*(2), 469-501.

Neyra Flores, J. (2015). *Tratado de derecho procesal penal*. Idemsa.

Nieves Rivas, M. A. (2023). *Eficacia de la garantía constitucional del hábeas corpus en la cesación de la prisión preventiva. Lima, 2022* [Tesis de maestría, Universidad César Vallejo].

Oré Guardia, A. (2004). *El proceso de hábeas corpus*. INCIPP.

Palacios Dextre, D. (2018). *Detención y prisión preventiva en el Código Procesal Penal*. Grijley.

Peña Cabrera Freyre, A. (2018). *Estudios de derecho procesal penal*. Editorial Tribuna Jurídica.

Pérez Hualde, A. (2015). Responsabilidad por daños ocasionados por la prisión preventiva. *Misión Jurídica: Revista de Derecho y Ciencias Sociales*, *8*(11), 101-111.

Piña-Ferrer, L. S. (2023). El enfoque cualitativo: Una alternativa compleja dentro del mundo de la investigación. *Revista Arbitrada Interdisciplinaria Koinonia*, *8*(15), 1-21.

Puccinelli, O. (2017). *El valor (y el grado de cumplimiento) de los pronunciamientos de la Corte y de la Comisión Interamericanas en la ¿evolución? de la jurisprudencia de la Corte Suprema Argentina*. ADRUS D&L Editores.

Quinche Ramírez, M. (2009). *El control de convencionalidad y el sistema colombiano*. *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional*, (12).

Ramelli, A. (2012). *Relaciones entre los controles de convencionalidad y de constitucionalidad en Colombia*. NC Editores.

Sáenz Dávalos, L. (2019). *El hábeas corpus innovativo y los roles activistas del Juez Constitucional*. *Centro de Estudios Constitucionales.*

Sagüés, N. P. (2016). *La constitución bajo tensión*. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM.

Sagüés, N. P. (2017). *Control de convencionalidad y fijación de tarifas en los servicios públicos*. ADRUS D&L Editores.

Saldaña Barrera, E. (2017). *Reflexiones sobre algunos de los actuales retos del juez(a) constitucional latinoamericano(a), vinculados a los alcances de su labor de convencionalización del derecho*. ADRUS D&L Editores.

Sedano Palomino, I. (2017). *Control de convencionalidad y su implicancia en la jerarquía de los tratados sobre derechos humanos en el ordenamiento jurídico peruano*. ADRUS D&L Editores.

*Treinta años de jurisdicción constitucional en el Perú*. (2014). En S. García, Ramírez, & J. Morales Sánchez, (eds.). *El control de convencionalidad: Construcciones y dilemas* (pp. 621-655). Q&P Impresores.

Vanney, M. A. (2019). Teoría de la justicia y de la legitimación: Una reivindicación de la sustantividad en las teorías de la justicia. *Derecho & Sociedad*, *12*(1), 199-211.

Zelada Bartra, J. (2003). *El Habeas Corpus y las resoluciones del Tribunal Constitucional*. Universidad Nacional Mayor de San Marcos.



Religación

**Press**

Ideas desde el Sur Global



Religación
Press

ISBN: 978-9942-594-21-1

