

**UNIVERSIDAD NACIONAL FEDERICO VILLARREAL  
ESCUELA UNIVERSITARIA DE POSGRADO**



**TESIS**

**„DEFICIENCIAS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL Y EL HABEAS CORPUS  
POR EXCESO DE PRISIÓN PREVENTIVA„**

**PRESENTADO POR:**

**FUENTES TAPIA OSCAR JORGE**

**PARA OPTAR EL GRADO ACADÉMICO DE:**

**DOCTOR EN DERECHO**

**LIMA – PERÚ**

**2018**



**«DEFICIENCIAS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL Y EL HABEAS CORPUS  
POR EXCESO DE PRISIÓN PREVENTIVA»**

Tesis publicada con autorización del autor  
No olvide citar esta tesis

**UNFV**



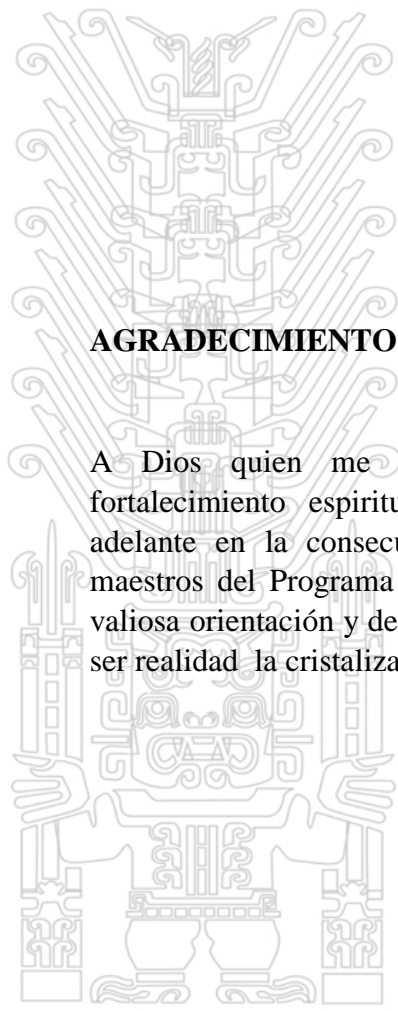
## **DEDICATORIA**

A la memoria de mi padre, quien me ilumina en la consecución de mis metas.

A mi madre, por su constante apoyo y prevalencia en la cristalización de mis anhelos.

A mi amor inseparable de toda una vida

A mis hijos, fuentes de inspiraciones en el que hacer académico, y motivación constante en el desarrollo humano trascendental



## **AGRADECIMIENTO**

A Dios quien me ilumina día a día en el fortalecimiento espiritual, a fin de lograr seguir adelante en la consecución de mis metas. A mis maestros del Programa de doctoral, quienes con su valiosa orientación y decidido apoyo contribuyeron a ser realidad la cristalización de la Tesis.

# ÍNDICE

	<b>Pág.</b>
Título .....	ii
Dedicatoria .....	iii
Agradecimiento .....	iv
Índice .....	v
Índice tablas .....	ix
Índice figuras .....	x
Índice de anexos .....	xi
Resumen .....	xii
Abstract .....	xiii
Quechua .....	xiv
Introducción .....	xv
 <b>CAPÍTULO I. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA</b>	
1.1. ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN .....	1
1.1.1. Desde cuando existe o se conoce el problema. ....	1
1.1.1.1. Antecedentes históricos del Habeas Corpus .....	1
1.1.1.2. Antecedentes nacionales del Habeas Corpus .....	2
1.1.2. Estudios o investigaciones anteriores.....	4
1.2. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA .....	6
1.2.1. Problema Principal .....	10
1.2.2. Problemas Secundarios .....	10
1.3. OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN .....	11
1.3.1. Objetivo Principal.....	11
1.3.2. Objetivos Secundarios .....	12
1.4. JUSTIFICACIÓN, IMPORTANCIA Y LIMITACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN.	
1.4.1. Justificación de la investigación.....	12

1.4.1.2. Práctica.....	14
1.4.1.3. Metodológica.....	14
1.4.1.4. Social.....	15
1.4.2. Importancia de la Investigación.....	15
1.4.3. Limitaciones de la Investigación.....	15
1.5. ALCANCES Y LIMITACIONES .....	16
1.5.1. Alcances de la Investigación .....	16
1.5.2. Limitaciones de la Investigación .....	16

## CAPÍTULO II. MARCO TEÓRICO

2.1. TEORÍAS GENERALES RELACIONADAS AL TEMA .....	17
2.1.1. La rigidez constitucional.....	17
2.1.2. Rigidez y abstracción .....	21
2.1.3. El control judicial de la ley bajo la constitución abstracta.....	24
2.2. BASES TEÓRICAS .....	27
2.2.1. El Habeas Corpus.....	27
2.2.1.1. Definición .....	27
2.2.1.2. Su finalidad .....	28
2.2.1.3. Características.....	29
2.2.1.4. Ámbito de aplicación.....	30
2.2.1.5. La acción de garantía procede contra autoridades, funcionarios y personas particulares.....	56
2.2.1.6. El proceso de acción de hábeas corpus .....	60
2.2.1.7. Hábeas Corpus y los estados de excepción .....	67
2.2.1.8. Habeas Corpus como Institución Defensora de la Seguridad Personal.....	68
2.2.1.9. El Habeas Corpus y su Evolución en el Derecho Comparado .....	69
2.2.1.10. El proceso habeas corpus, el debido proceso y la detención ilegal en el Perú .....	73
2.2.2. El Tribunal Constitucional .....	118
2.2.2.1. La jurisdicción constitucional .....	118
2.2.2.2. Antecedentes del Tribunal Constitucional .....	120
2.2.2.3. Finalidad del Tribunal Constitucional .....	124

2.2.2.4 Naturaleza del Tribunal Constitucional peruano .....	125
2.2.2.5 Competencias del Tribunal Constitucional peruano. ....	127
2.2.2.6 Competencias del Tribunal Constitucional peruano en los procesos constitucionales.....	131
2.2.2.7 La constitución como norma fundamental. ....	143
2.2.2.8 El Habeas Corpus como garantía del Derecho Penal La Libertad..	148
2.2.2.9 Privación constitucional de la libertad personal .....	155
2.3. MARCO CONCEPTUAL .....	161
2.4. MARCO LEGAL .....	161
2.4.1 Otros Marcos .....	164
2.5 HIPÓTESIS .....	165
2.5.1. Hipótesis Principal .....	165
2.5.2. Hipótesis Secundarias.....	165

### **CAPÍTULO III. MÉTODO**

3.1. TIPO DE INVESTIGACIÓN.....	167
3.2. DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN .....	168
3.3. ESTRATEGIA DE LA PRUEBA DE LA HIPÓTESIS .....	169
3.4. VARIABLES .....	169
3.5. POBLACIÓN .....	170
3.6. MUESTRA .....	171
3.7. TÉCNICAS DE INVESTIGACIÓN .....	173
3.7.1. Instrumentos de recolección de datos.....	173
3.7.2. Técnicas de procedimientos de los datos .....	173

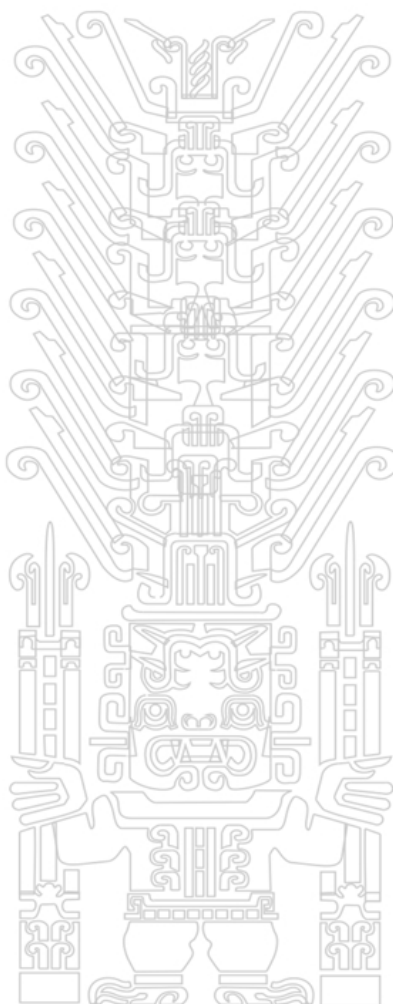
### **CAPÍTULO IV. PRESENTACIÓN DE RESULTADOS**

4.1. CONTRASTACIÓN DE HIPÓTESIS .....	174
4.2. ANÁLISIS DE HIPÓTESIS .....	196

## CAPÍTULO V. DISCUSIÓN

5.1.	DISCUSIÓN .....	211
5.2	CONCLUSIONES .....	213
5.3.	RECOMENDACIONES .....	216
5.4.	REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS .....	217

## ANEXOS



## ÍNDICE DE TABLAS

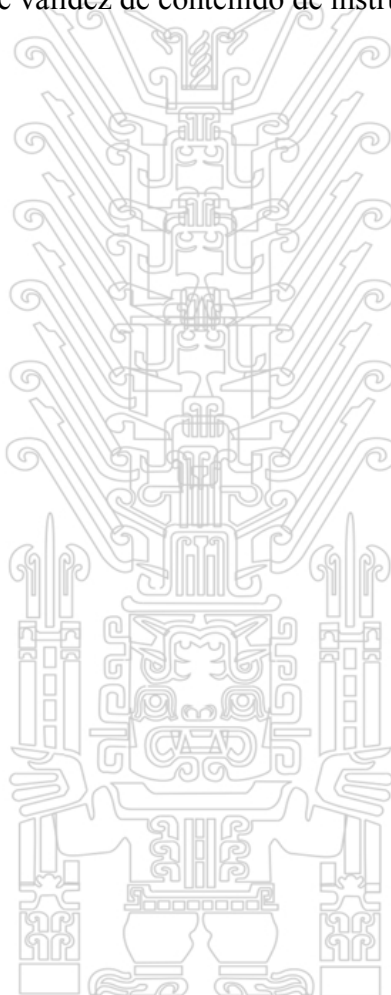
Tabla 1.	Calidad de sentencias que motivaron declarar fundada el habeas corpus sin vulnerar el derecho de libertad individual .....	196
Tabla 2.	Calidad de sentencias que motivaron declarar infundada el habeas corpus sin vulnerar el derecho de libertad individual .....	198
Tabla 3.	Número de sentencias que han sido resueltas FUNDADAS E INFUNDADAS en los Juzgados Penales, Salas Constitucionales, Corte Suprema y el Tribunal Constitucional .....	201
Tabla 4.	Distribución de datos de la variable tribunal constitucional .....	203
Tabla 5.	Distribución de datos de la dimensión libertad individual .....	204
Tabla 6.	Distribución de datos de la dimensión derechos constitucionales Conexos .....	205
Tabla 7.	Distribución de datos de la variable habeas corpus .....	206
Tabla 8.	Distribución de datos de la dimensión resoluciones improcedentes, infundadas y fundadas .....	207
Tabla 9.	Distribución de datos de la dimensión proceso denegado por exceso de prisión preventiva .....	208
Tabla 10.	Distribución de datos de la dimensión garantías del debido Proceso .....	209
Tabla 11.	Correlación según declaración de resoluciones Improcedentes e Infundados en los procesos de Hábeas Corpus resueltos por el Tribunal Constitucional y desprotección de la libertad individual y de los Derechos Constitucionales conexos .....	210

## ÍNDICE DE FIGURAS

Figura 1.	Magistrados .....	196
Figura 2.	Abogados .....	197
Figura 3.	Litigantes .....	198
Figura 4.	Magistrados .....	199
Figura 5.	Abogados .....	199
Figura 6.	Litigantes .....	200
Figura 7.	Fundado .....	201
Figura 8.	Infundado .....	202
Figura 9.	Fundado e Infundado .....	202
Figura 10.	Niveles de la variable tribunal constitucional .....	203
Figura 11.	Niveles de la dimensión libertad individual .....	204
Figura 12.	Niveles de la dimensión derechos constitucionales conexos .....	205
Figura 13.	Niveles de la variable habeas corpus .....	206
Figura 14.	Niveles de la dimensión resoluciones improcedentes, infundadas y fundadas .....	207
Figura 15.	Niveles de la dimensión proceso denegado por exceso de prisión Preventiva .....	208
Figura 16.	Niveles de la dimensión garantías del debido proceso .....	209

## ÍNDICE DE ANEXOS

Anexo N° 1. Matriz de Consistencia.....	224
Anexo N° 2 Cuestionarios .....	226
Anexo N° 3. Base de datos de la variable habeas corpus .....	228
Anexo N° 4. Base de datos de la variable tribunal constitucional .....	235
Anexo N° 5. Confiabilidad de las variables .....	242
Anexo N° 6. Certificado de validez de contenido de instrumentos .....	244



## RESUMEN

La presente investigación tuvo como objetivo determinar cómo influyen en el Tribunal Constitucional del Perú al resolver infundado los procesos sometidos a su conocimiento, como consecuencia de la interposición del recurso extraordinario en el Proceso Constitucional de Hábeas Corpus; la muestra estuvo constituida por 183 mujeres reas mujeres internas en los penales de Lima, siendo un muestreo probabilístico aleatorio.

El método empleado en la investigación fue el hipotético deductivo, esta investigación utilizó para su propósito el diseño no experimental de tipo exploratorio, descriptivo y correlacional, que recogió la información en un período específico, que se desarrolló al aplicar el instrumento cuestionario para ambas variables con una escala de Likert, que brindaron información acerca de las variables de estudio y sus dimensiones, cuyos resultados se presentan gráfica y textualmente.

A través de los resultados obtenidos se observó que en la tabla 1 y figura 1 el 19,13% manifestaron que el tribunal constitucional se encuentra en un nivel bueno, el 50,27% manifiestan un nivel regular y un 30,69% un nivel malo, también se evidencia en la tabla 4 y figura 4 que el 30,05% manifestaron que la variable habeas corpus se encuentra en un nivel bueno, el 50,27% manifiestan un nivel regular y un 19,67% un nivel malo. Con respecto a la correlación de las variables se obtuvo en la tabla 8 el procesos de hábeas corpus está relacionada directa y positivamente con la desprotección de la libertad individual y de los Derechos Constitucionales conexos, según la correlación de Spearman de 0.587 representado este resultado como moderado con una significancia estadística de  $p=0.001$  siendo menor que el 0.05. Por lo tanto, se acepta la hipótesis específica 4 y se rechaza la hipótesis nula.

**Palabras clave:** Habeas Corpus. Proceso constitucional, garantías, denegación.

## ABSTRACT

The present investigation had as objective to determine how they influence in the Constitutional Court of Peru when solving unfounded the processes submitted to its knowledge, as a consequence of the lodging of the extraordinary resource in the Constitutional Process of Habeas Corpus; The sample consisted of 183 women internal women in the Lima penitentiaries, being a random probabilistic sampling.

The method used in the research was the hypothetical deductive, this research used for its purpose the non-experimental design of an exploratory, descriptive and correlational type, that collected the information in a specific period, that was developed when applying the instrument questionnaire for both variables with A Likert scale, which provided information about the study variables and their dimensions, whose results are presented graphically and textually.

Through the results obtained it was observed that in table 1 and figure 1, 19.13% stated that the constitutional court is at a good level, 50.27% show a regular level and 30.69% a level Bad, is also shown in Table 4 and Figure 4 that 30.05% stated that the variable habeas corpus is at a good level, 50.27% show a regular level and 19.67% a bad level. Regarding the correlation of the variables was obtained in table 8 the processes of habeas corpus is directly and positively related to the deprotection of individual freedom and related Constitutional Rights, according to Spearman's correlation of 0.587 represented this result as moderate With a statistical significance of  $p = 0.001$  being less than 0.05. Therefore, the specific hypothesis 4 is accepted and the null hypothesis is rejected.

Keywords: Habeas Corpus. Constitutional process, guarantees, denial.

## SOMMARIO

Questa ricerca lo scopo di determinare il modo in cui influenzano la Corte Costituzionale del Perù per risolvere i processi infondati che le vengono sottoposte a seguito del deposito di una ricorso straordinario nel processo costituzionale dell'habeas corpus; il campione era composto di 183 donne detenute nelle carceri di Lima, essendo un campionamento probabilistico casuale.

Il metodo utilizzato nella ricerca è stato il deduttiva ipotetica, questa ricerca utilizzato per scopi esplorativi non sperimentale di progettazione, descrittivo e correlazione, che ha raccolto informazioni in un determinato periodo, che si è sviluppato quando si applica lo strumento di indagine per entrambe le variabili una scala Likert, che ha fornito le informazioni relative variabili di studio e le dimensioni, i cui risultati sono presentati graficamente e testuale.

Attraverso i risultati osservati nella Tabella 1 e nella Figura 1 hanno mostrato il 19,13% giudice costituzionale è ad un buon livello, 50,27% mostrano un livello normale e il livello 30,69% cattivo, evidenziato anche in tabella 4 e la figura 4 è emerso che 30,05% habeas la variabile si trova su un buon livello, 50,27% mostrano un livello normale e il 19,67% livello cattivo. Per quanto riguarda la correlazione delle variabili è stato ottenuto nella Tabella 8 della habeas corpus è normalmente direttamente e positivamente con la deprotezione di libertà individuale e relativi diritti costituzionali, secondo la correlazione Spearman di 0,587 rappresentato questo risultato come moderato con una significatività statistica di  $p = 0,001$  essendo inferiore a 0,05. Pertanto, lo scenario specifica 4 viene accettato e l'ipotesi nulla viene rifiutata.

Parole chiave: dell'habeas corpus. garanzie processo costituzionale, la negazione.

## INTRODUCCIÓN

El Proceso Constitucional de Hábeas Corpus, es una institución jurídica de trascendental importancia para el desarrollo de una sociedad, toda vez que se trata de una acción de garantía que procede en los casos en que se violen o amenacen los Derechos Constitucionales por acción o por omisión de actos de cumplimiento obligatorio. Siendo la libertad individual su razón de ser. Si bien esta Institución se encuentra presente en el desarrollo de los pueblos del mundo, sin embargo, no tienen una evolución idéntica ni sus mismos caracteres, aun cuando guarden similitudes.

En los siglos XV y XVI, las cortes del King's Bench y Common Law usaron el writ para imponerse sobre cortes rivales y para liberar prisioneros de esas cortes que se habían excedido en sus jurisdicciones competencias (WRIT está constituida por un acta expedida por la Corte Suprema de Justicia auto de Corpus Corpus), por el cual los que habían ordenado la detención, tenían que presentar el cuerpo del detenido.

En el Siglo XVII, parlamentarios usaron el writ para realizar arrestos arbitrarios ordenados por el Rey o el Consejo del Rey. En 1640 se aprobó la ley para que en casos de detención, las cortes del Common Law investigasen la verdadera causa del arresto o privación de libertad.

La acción del Hábeas Corpus tiene una literatura impresionante, sobre todo en Inglaterra y en los Estados Unidos de América. En la actualidad, es usada como medio de asegurar el control judicial del Ejecutivo, fundamentalmente en caso de extradición e inmigración, pero es utilizable en otras áreas del poder, tales como detención e

internamiento bajo poderes de emergencia o cuando es limitada o restringida la libertad en pacientes mentales.

De Inglaterra, el Hábeas Corpus paso a Estados Unidos de Norteamérica, manteniéndose en sus diversas modalidades, pero en la actualidad lo que más se emplea, es el llamado técnicamente HÁBEAS CORPUS AD SUBJUDICIENDUM. Su propósito fundamental es obtener la libertad inmediata por una detención ilegal, para liberar a aquellos que son hechos prisioneros sin causa suficiente; en otras palabras para liberar a las personas detenidas indebidamente o alejadas de aquellos que tienen que ver legalmente con su detención.

El Hábeas Corpus, se ha extendido a otros países, como es el caso de Portugal y más recientemente a España: 1933 y 1978 respectivamente. No obstante que, como se sabe en España se contaba desde muy antiguo con diversos recursos que tenía similares propósitos.

Sin embargo si bien es difícil decir cuál de dichos medios procesales es anterior en el tiempo, lo concreto del caso es que con la llegada del absolutismo a España, todas esas bondades procesales empiezan un periodo de extinción que durará siglos y por ende serán puestos de lado y olvidados por los pueblos. Por el contrario, Hábeas Corpus, evolucionó en Inglaterra en forma lenta pero segura y jamás dejó de existir ni de aplicarse.

Bajo la influencia de la experiencia inglesa, el Hábeas Corpus se incorporó y existe en la actualidad en casi toda América Latina; si bien es probable que la experiencia norteamericana se haya extendido más durante el presente siglo. En todos estos países el desarrollo de la institución es similar, con algunas variantes. Conviene con todo dejar aclarado que el nombre juris es distinto en algunos países, lo que no ha impedido que la

doctrina y la jurisprudencia los reconozcan como Hábeas Corpus. Así en Honduras, El  
Tesis publicada con autorización del autor  
No olvide citar esta tesis

**UNFV**

Salvador y Guatemala, recurso de exhibición personal; en Venezuela, Amparo a la libertad y seguridad personal, mientras que los demás derechos son protegidos por los Recursos de Protección, etc.

Clásicamente se ha considerado al Amparo como un instituto unitario, no obstante sus numerosos variantes en cuanto alcances protectores y cauces procesales y se acepta dentro del Amparo el denominado “Amparo Libertad” o “Amparo Habeas Hábeas”, que cautela no sólo la libertad corporal sino la integridad corporal, la deportación, la tortura.

Brasil es el país que introduce por vez primera el Hábeas Corpus en 1830, fue creado para la protección de quien sufre o pueda sufrir violencia o coacción ilegal en su libertad de ir y venir.

En la Argentina, el Hábeas Corpus lo encontramos en la Constitución de 1949, derogada a la caída de Perón. Aparece nuevamente en 1957, y se presenta de manera clásica y vinculada con la libertad personal y procede por arresto sin orden de autoridad y otros casos.

En el Perú se sigue una huella o matriz tradicional y así figura desde la primera ley sobre Hábeas Corpus de conformidad con el siguiente esquema que consta de cuatro etapas claramente diferenciadas: Primer Período de 1897 a 1933: Cubre la dación de la primera ley de Hábeas Corpus en 1897, para la sola protección de la libertad individual, y así permanece hasta 1933. Si bien en 1916 hay algunos aparentes indicios de ampliar su radio de acción, esto no se concreta en la realidad ni menos en las normas, si bien aspecto importante es la Constitución de 1920 que eleva el Hábeas Corpus, por vez primera a nivel constitucional.

Segundo Período de 1933 a 1979: La Constitución de 1933 incluyó al Hábeas Corpus para la defensa de todos los derechos individuales y sociales (Art. 69); no obstante, al hablar de los derechos los llamo “garantías individuales y sociales”. Sin embargo, el Hábeas Corpus funcionó para todo e hizo las veces no solo de Hábeas Corpus estricto sensu, sino también de Amparo. La parte procesal se complicó y así en 1968 se distinguió el Hábeas Corpus Civil del Penal; por otro lado, en 1974 se creó el “Amparo Agrario”, que funcionaba solo en el respectivo fuero privativo y para fines concretos de reforma agraria.

Desde 1979 hasta 1993. Esta etapa se abre con la Constitución sancionada en 1979, y lo trascendente de la nueva Carta Constitucional, es la distinción entre dos figuras jurídicas claras y precisas; de un lado el Hábeas Corpus para la defensa de la libertad individual y los derechos constitucionales conexos; y de otro lado, el Amparo, para los demás derechos fundamentales.

Desde 1993 hasta el presente. En esta etapa se apertura con la inclusión de la Acción

Constitucional: Hábeas Data y Acción de Cumplimiento y la entrada en pleno vigor de la Carta de 1993 que precisamente traía estas novedades que incorporaba como acciones de garantía a las ya existentes: Acción de Hábeas Corpus; Acción de Amparo, Acción de Inconstitucionalidad y la Acción Popular.

Por cierto, la temprana introducción de estos instrumentos protectores en nuestros países ha tenido un doble origen. Por un lado los frecuentes abusos que se han dado en el continente desde que se adquirió independencia política, caracterizados por revueltas, golpes de estado, dictaduras de diversos signos y violaciones sistemáticas de los derechos

humanos. Y por otro lado, el deseo de las clases políticas e intelectuales de proveerse de instrumentos jurídicos que sirvieran al ciudadano de protección frente a tales excesos.

Lo anterior está relacionado con lo que en las últimas décadas se ha visto con claridad: que los derechos humanos y su protección son el supuesto básico del funcionamiento de todo sistema democrático.

Durante mucho tiempo se pensó que los derechos humanos sólo podían ser violados por el Poder Político.

De lo expuesto se desprende la importancia y trascendencia del tema investigado, desde que la libertad, es el bien jurídico ligado a los bienes conceptuales de la democracia y se constituye en uno de los pilares fundamentales del Estado de Derecho, de manera que en situaciones de conmoción social y con regímenes autoritarios y de dictadura como el que ha gobernado el Perú durante la última década; la libertad adquiere contornos dramáticos. Por ello, y vista la trascendencia del tema hemos efectuado la presente investigación analizando las resoluciones expedidas por el Órgano de Control de La Constitucionalidad: El Tribunal Constitucional.

La presente tesis es el resultado de una investigación ardua por la preocupación de la mala interpretación y temor de los jueces en el momento de decidir en el momento en que el ministerio público solicita prisión preventiva en estricto cumplimiento del artículo 268 del Nuevo Código Procesal Penal y el 90% de jueces declaran fundada la petición del Ministerio Público.

Desde hace más de 20 años el 70% de los detenidos en las cárceles del Perú lo están en condición jurídica de detención provisional.

La mora procesal es una de las causas de esta realidad y la otra es la complejidad de los fundamentos de la eficacia de la justicia penal y los derechos fundamentales del procesado.

El tema ha tenido un desarrollo interno tanto en el Poder Judicial como en el Tribunal Constitucional y un desarrollo externo en la Corte Interamericana de Derechos Humanos. En esta tesis nos ocupamos de la posición del Tribunal Constitucional sobre el tema y sus aportes a la solución de un problema tan importante.

El Trabajo de Investigación que consta de cinco capítulos:

En el primer capítulo se hace notar el Planteamiento del Problema; en el capítulo segundo se trata el Marco Teórico que tiene como tema central a la Historia de la Lucha Política por el Derecho a la Libertad; La Constitución Política del Perú y la Acción de Hábeas Corpus y Normas Jurídicas, Hipótesis; el capítulo tercero versa sobre el Método y tipo de Investigación; el capítulo cuarto refiere la Contrastación Empírica de la Hipótesis; y quinto capítulo concluye con la Discusión y las Conclusiones, Recomendaciones, Bibliografía y un segmento de Anexos.

**El autor**

# CAPÍTULO I:

## PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

### 1.1 ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN

#### 1.1.1. Desde cuando existe o se conoce el problema.

##### 1.1.1.1. Antecedentes históricos del Habeas Corpus

De acuerdo a García Belaunde, el instrumento jurídico constitucional del Habeas Corpus tiene una antigüedad ancestral, que se remonta a la Inglaterra del Siglo XII. Posteriormente, mediante estudios se identifica que tiene antecedentes en Grecia y Roma. Pero es en Inglaterra que se perfecciona y sirve de base teórico para un conjunto de derechos y libertades para las ciencias jurídicas del mundo.

Pero antes de su reconocimiento universal como instrumento constitucional en la Inglaterra del Siglo XII, ésta misma figura jurídica tiene raíces ancestrales en las leyes de Solón, en el Decreto de Erucrates, en el Juramento de Andocides e incluso más propiamente en el famoso instituto romano del *Homini Libero Exhibendo*, institución que estaba destinada a una clase honorable de la clase romana. También esta acción de libertad tiene raíces en la edad media y moderna, así lo vemos en las cartas de los Fueros de León, Castilla, Navarra, Vasconia, Cataluña y Aragón en los siglos XI y XII; un documento histórico que grafica fielmente este instrumento jurídico es la histórica Carta Magna del 1215, junto a ella

aparecieron otros documentos históricos que sirvieron de base para la célebre Petition of Rights de 1628 y el Agreement of the People de 1647, que no eran otra cosa que la reafirmación de los derechos de libertad de la nobleza extendida ya a la burguesía; estos documentos culminaron finalmente en la reglamentación que el Rey Carlos III de Inglaterra llevó a cabo en el año 1679 por medio del Acta de Hábeas Corpus y a través del cual la clase dominada obtuvo su ansiada y luchada libertad, la cual sirvió de antecedente histórico para las Declaraciones de Derechos de las Colonias Americanas y sobre todo a la Declaración Francesa de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789.

#### **1.1.1.2. Antecedentes nacionales del Habeas Corpus**

En el Perú independiente, el primer antecedente que se tiene sobre la figura constitucional del Habeas Corpus la hallamos en el Estatuto Provisorio de San Martín el 8 de octubre de 1821, pues se advierte en la Octava Sección lo siguiente: “Todo ciudadano tiene igual derecho a conservar y defender su honor, su libertad, su seguridad, su propiedad y su existencia y no podrá ser privado de ninguno de estos derecho, sino por el pronunciamiento de la autoridad competente, dado conforme a las leyes, el que fuera defraudado de ellos injustamente podrá reclamar ante el gobierno esta infracción”. En ese orden de ideas el Reglamento Provisorio promulgado el 15 de Octubre de 1822 por José de La Mar prescribía en su Artículo 5°: “Sólo podrá mandar arrestar o poner preso a alguna persona e individuo, cuando lo exija la salud pública pero certificada la prisión

remitirá al reo con su causa a disposición del juzgado o tribunal correspondiente dentro del término de 24 horas”. Posteriormente, el 21 de octubre de 1897 nace legalmente como cautela contra las detenciones arbitrarias. Posteriormente, el tratamiento al habeas corpus es enriquecido por las leyes 2223 y 2253 de 1916.

En 1920, durante el gobierno de Augusto B. Leguía hace su aparición por primera vez en nuestro orden jurídico el vocablo latina Habeas Corpus en su Artículo 24 se lee: “Nadie podrá ser arrestado sin mandamiento escrito del juez competente o de las autoridades encargadas de conservar el orden público, excepto infraganti delito, debiendo ser puesto el arrestado dentro de 24 horas a disposición del juez que corresponda. Los ejecutores de dicho mandamiento están obligados a dar copia de él siempre que se les pidiera. Cuarenta años más tarde en 1961 se expide la Ley N° 2223 que establece las garantías individuales.

El 8 de diciembre de 1982, finalmente, se publica la Ley 23506 de Hábeas Corpus y Amparo, dando término a una extensa y larga historia histórica en búsqueda de la libertad.

En la actual Constitución Política de 1993, se regula al Hábeas Corpus en el Artículo 200° inciso 1) que a la letra dice lo siguiente:

**“Son garantías constitucionales:**

1) El instrumento jurídico del Acción de Hábeas Corpus, nace ante el hecho u omisión de los derechos fundamentales de la persona”.

El Hábeas Corpus está fundamentado en el nuevo Código Procesal Constitucional, expedido por Ley 28237 y publicado en el Diario El Peruano el 31 de Mayo del 2004.

El Dr. Borea sostiene que, la práctica jurídica de la ley del Hábeas Corpus en el Perú ha sido asumir una interpretación restringida de la libertad individual, en particular de la libertad física, seguridad personal y libertad de tránsito; a pesar que el artículo 12 de la Ley de Hábeas Corpus, establece los supuestos de procedencia de dicha garantía, quedando desprotegida la independencia en la jurisprudencia nacional en los casos conexos, al derecho a la vida en las demandas por detenidos desaparecidos, a la integridad física, y a la excarcelación en el caso de reo absuelto, psíquica y moral; a no ser incomunicados, entre otras garantías.

Landa, considera que con el funcionamiento de la sala del Tribunal Constitucional, la jurisprudencia en esencia de protección de la libertad personal y derechos vinculados a ella, fue generalmente protector. De acuerdo a la postura Landa, se observó que el 2003, a través de varias sentencias el Tribunal Constitucional, ha asumido y señalado su postura en defensa de los derechos fundamentales y de supremo traductor de la Constitución peruana.

### **1.1.2. Estudios o investigaciones anteriores**

García Belaunde y Eguiguren Praeli realizan una descripción detallada de la práctica y aplicación del instrumento jurídico del habeas Corpus en el país, los

cuales gráficamente pormenorizadamente de una forma cuantitativa la aplicación de dicha norma jurídica.

Al respecto al analizar los hábeas corpus presentados entre 1933 y 1973, García Belaúnde aporta lo siguiente: de las fuentes analizadas se puede describir y afirmar que el uso del Habeas Corpus no fue muy extendido, por lo tanto en aquel periodo no fue muy importante como norma jurídica. A través de los casi 40 años que comprende éste periodo (1933 a 1973) sólo se identificaron 201 casos sobre el recurso del habeas Corpus, de esto se deduce que la población de aquellos años no tenían mucha información de su origen y menos de su aplicación, razón por la cual los jueces de aquel entonces no tuvieron mucho trabajo al respecto, lo cual significa que se tuvo poca práctica y conocimiento sobre su aplicación.

García Belaunde, en su fundamentación literaria señala que la norma del Habeas Corpus era muchas veces confundida con lo que hoy se conocemos como acción de amparo, de lo señalado podemos concluir que las garantías constitucionales fueron poco o nada utilizadas por aquel periodo republicano de nuestra existencia como país libre e independiente.

Los temas por el cual se comprendieron los hábeas corpus en aquel periodo fueron las siguientes: Libertad de prensa y Libertad individual, Libertad de comercio e industria, Libertad de asociación, Derecho de propiedad, Libertad de trabajo y Libertad de reunión.

De igual forma, Eguiguren Praeli, hizo un estudio sobre Habeas Corpus en cumplimiento del marco jurídico de la constitución de 1978, el mismo definió entre

al hábeas corpus y al amparo como dos garantías constitucionales totalmente

opuestas, diferentes. A través de la nueva Constitución el hábeas corpus vuelve a recuperar su esencia jurídica, ligada estrictamente a la defensa de la libertad que, los tiempos modernos exigían, que en materia de uso llega a su máximo esplendor en los años convulsionados de los 80.

## 1.2 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

Los procesos judiciales sobre Garantía Constitucional de Habeas Corpus que llegan hasta el Tribunal Constitucional peruano, terminan en su mayoría por ser declarados *improcedentes* o *infundados*, como resultado de diversos factores, realidad que pone en el tapete la labor de la última instancia constitucional del Perú, y la cual tiene consecuencia subsecuentes, como la recarga excesiva de casos, lo cual origina un uso ineficiente de los recursos humanos y económicos que van en desmedro del desarrollo de otras dimensiones sociales del país.

La causas para el uso inadecuado de éste instrumento jurídico pueden ser varias, pero principalmente podemos señalar el mero hecho de parte del abogado de justificar algún trabajo con los clientes; la falta de conocimiento del instrumento jurídico va en contra de sus garantías constitucionales favorecidos por el Habeas Corpus.

El presente trabajo de investigación pretende demostrar cómo la falta de desconocimiento de los instrumentos jurídicos influyen en el Tribunal Constitucional del Perú al resolver infundada los procesos sometidas a su conocimiento como consecuencia de la interposición del recurso extraordinario en el Proceso Constitucional de Hábeas Corpus.

Tomando en cuenta 40 sentencias del Tribunal Constitucional, mencionaremos que de ellas, 20 han sido declaradas improcedentes, lo que representa un 50 %, 15 infundadas haciendo un 33 %, y sólo 5 sentencias fundadas, lo que constituyen solo el 17 %), de lo que se desprende que el 83 % de Habeas Corpus se encuentran delimitados dentro de la problemática del trabajo de investigación.

### **En el Perú.**

Un país democrático está sustentado en una serie de derechos principales, una de ellas el derecho a la libertad individual; su esencia es jurídica es su defensa frente a otros que trate de negárseles, entre ellas podemos señalar la práctica de la función jurisdiccional por parte del Estado peruano.

De acuerdo a la realidad jurídica nacional, es harto conocido que el recurso de Habeas Corpus en su mayoría de casos es declarado *improcedentes* o *infundados*, sentencia que tiene graves consecuencias económicos y humanos, como por ejemplo la dilatación de dichos procesos, originando con ello una mayor carga judicial. Realidad o hecho, que por más justificación estructural o de funcionamiento normal de la administración de justicia, puede vulnerar y dañar los derechos fundamentales como la libertad. Situación problemática sobre la cual se han manifestado la Corte Interamericana de Derechos Humanos y el Tribunal Constitucional Peruano, cuyas resoluciones y sentencias son objeto de estudio en el presente trabajo de investigación.

La defensa de la persona, de su dignidad y de sus derechos fundamentales, incluyendo la libertad constituye las fuentes de la Constitución Peruana. Todos deben

ser preservados y defendidos con todo el rigor y las garantías procesales que las fuentes jurídicas señalan.

Por lo señalado, resulta importante el tema de los procesados con exceso de detención preventiva, lo que justifica su relevancia en la defensa de los derechos fundamentales y en el desarrollo de las instituciones procesales de la libertad.

El derecho de la libertad de la persona es señalada como valor supremo del Estado democrático, sin embargo, puede estar limitado, en los casos señalados en la ley, por la detención policial o judicial.

Es esencial señalar que a partir de la época de los 80 en la jurisdicción peruana se han comprendido numerosos casos de procesados, detenidos sin sentencia, como consecuencia de la congestión procesal, lo que jurídicamente establece una violación a los derechos humanos de las personas comprendidos en tales casos.

La formulación del problema de la presente tesis es demostrar cómo la dispersión normativa *influye en el Tribunal Constitucional del Perú al resolver infundada los procesos sometidas a su conocimiento, como consecuencia de la interposición del recurso extraordinario en el Proceso Constitucional de Hábeas Corpus.*

En un Estado Democrático Constitucional y de Derecho, la libertad junto con otros derechos comprenden, el ahora denominado, pleno de derechos fundamentales; cuya prioridad es indiscutible al momento de su defensa frente a otros intereses como por ejemplo, el ejercicio de la función jurisdiccional por parte del Estado.

Sin embargo, hemos encontrado que el tema del exceso en la detención provisional en los procesos penales, que se alargan más allá de lo razonable, es fruto de la mora procesal. Sin entrar a discutir, los casos de mora por culpa o negligencia, la causa más común de la misma es administrativa. Esto se debe a la sobrecarga procesal en nuestros juzgados. Esta situación en modo alguno, por más justificación estructural o de funcionamiento normal de la administración de justicia, puede vulnerar derechos fundamentales como la libertad.

En este sentido, ya se han pronunciado tanto el Tribunal Constitucional Peruano como la Corte Interamericana de Derechos Humanos, cuyas sentencias son materia de estudio de la presente tesis.

La naturaleza del principio constitucional peruano está basada en la defensa de la persona, de su dignidad y de sus derechos fundamentales, incluyendo la libertad. Todos estos derechos deben ser amparados con todo el rigor y con todas las posibilidades y garantías procesales que la Constitución ofrece a sus ciudadanos.

De ello, se desprende la importancia del trabajo de investigación: los procesados con exceso de detención preventiva y su implicancia en la defensa de los derechos fundamentales y en el desarrollo de las instituciones procesales de la libertad (procesos constitucionales).

La libertad de la persona está considerada como valor supremo del Estado moderno, sin embargo, puede estar limitado, en los casos expresamente señalados en la ley, por la detención policial o judicial.

Es importante señalar que en el Perú, existe un gran número de procesados, detenidos sin sentencia, producto de la excesiva carga procesal, lo que genera la vulneración de los derechos humanos de esas personas.

Se pensó que con la creación del proceso penal sumario para la mayoría de delitos, según el Decreto Legislativo N° 124, se iba a conseguir implantar la celeridad procesal, pero este no dio los resultados esperados. En este sentido, una de las constantes preocupaciones de la Administración de Justicia, es la lentitud que ha venido agravándose en las últimas décadas, hasta provocar la actual situación de crisis y deterioro de aquella.

Si la excesiva e injustificada duración de los procesos es una, aunque no la única, de las causas del estado actual de nuestra justicia, hay que ponerle remedio; tanto para evitar un desenlace que ponga en peligro los derechos a la libertad de los procesados o el Estado de Derecho. Por lo tanto es menester estudiar la aplicabilidad del Artículo 137° del Código Procesal Penal en concordancia con la garantía constitucional del debido proceso y la jurisprudencia actual del Tribunal Constitucional.

### **1.2.1. Problema Principal**

¿Cómo influyen en el Tribunal Constitucional del Perú al resolver infundada los procesos sometidas a su conocimiento, como consecuencia de la interposición del recurso extraordinario en el Proceso Constitucional de Hábeas Corpus?.

### 1.2.2. Problemas Secundarios

- a) ¿De qué manera influyen en el Tribunal Constitucional del Perú el resolver las **Resoluciones improcedentes, infundadas y fundadas**, como consecuencia de la interposición del recurso extraordinario en el Proceso Constitucional de Hábeas Corpus?
- b) ¿De qué manera influyen en el Tribunal Constitucional del Perú el resolver el proceso **denegado por exceso de prisión preventiva**, como consecuencia de la interposición del recurso extraordinario en el Proceso Constitucional de Hábeas Corpus?
- c) ¿De qué manera influyen en el Tribunal Constitucional del Perú cuando se violenta las **garantías del debido proceso en la denegatoria**, de la interposición del recurso extraordinario en el Proceso Constitucional de Hábeas Corpus?

## 1.3. OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN

### 1.3.1. Objetivo Principal

Determinar cómo influyen en el Tribunal Constitucional del Perú al resolver infundado los procesos sometidos a su conocimiento, como consecuencia de la interposición del recurso extraordinario en el Proceso Constitucional de Hábeas Corpus.

### **1.3.2. Objetivos Secundarios**

1. Determinar de qué manera influyen en el Tribunal Constitucional del Perú el resolver las Resoluciones improcedentes, infundadas y fundadas, como consecuencia de la interposición del recurso extraordinario en el Proceso Constitucional de Hábeas Corpus
2. Establecer de qué manera influyen en el Tribunal Constitucional del Perú el resolver el proceso denegado por exceso de prisión preventiva, como consecuencia de la interposición del recurso extraordinario en el Proceso Constitucional de Hábeas Corpus
3. Determinar de qué manera influyen en el Tribunal Constitucional del Perú, cuando se violenta las garantías del debido proceso en la denegatoria de la interposición del recurso extraordinario en el Proceso Constitucional de Hábeas Corpus.

## **1.4. JUSTIFICACIÓN, IMPORTANCIA Y LIMITACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN.**

### **1.4.1. Justificación de la investigación.**

La presente investigación es importante teniendo en cuenta que la prisión preventiva es sin duda la más grave y polémica de las resoluciones que el órgano jurisdiccional puede adoptar en el transcurso del proceso penal.

Mediante su adopción se priva al imputado de su derecho fundamental a la  
Tesis publicada con autorización del autor  
No olvide citar esta tesis

**UNFV**

libertad, en un prematuro estadio procesal en el que, por no haber sido todavía condenado, se presume su inocencia<sup>1</sup>.

El derecho de presunción de inocencia [arts. 2.24.e) de la Constitución peruana<sup>2</sup> y II.1 del TP NCPP<sup>3</sup>] es uno de los principales límites de la prisión preventiva. Ese derecho implica que toda persona imputada de la comisión de un hecho punible sea considerada inocente y tratada como tal, mientras no se demuestre lo contrario mediante una sentencia firme debidamente motivada. Es por esta razón que la legitimidad de toda tutela preventiva en el orden penal depende del contenido que se asigne a la presunción de inocencia<sup>4</sup>.

La importancia del *fumus boni iuris* o apariencia de buen derecho en declarar fundada el pedido del Ministerio Público indica que para decretar la prisión preventiva debe llevarse a cabo un juicio de verosimilitud sobre el derecho cuya existencia se pretende declarar en una sentencia definitiva. Juicio que debe estar asentado en criterios objetivos que permitan identificar los elementos que conducen a una razonada atribución del hecho punible. El Juez debe valorar un alto grado de probabilidad de sancionar al imputado como autor o partícipe del delito y esto se acredita cuando se verifica que hay razones que justifican la imposición de la condena y no existen razones que justifiquen una sentencia absolutoria.

---

<sup>1</sup> Gimeno Sendra, V. «Prólogo» a la obra de Asencio Mellado, J.M., La prisión provisional, Civitas, Madrid, 1987, p. 21.

<sup>2</sup> Art. 2.24.e Constitución.- "Toda persona es considerada inocente mientras no se haya declarado judicialmente su responsabilidad".

<sup>3</sup> Art. II.1 TP NCPP.- "Toda persona imputada de la comisión de un hecho punible es considerada inocente, y debe ser tratada como tal, mientras no se demuestre lo contrario y se haya declarado su responsabilidad mediante sentencia firme debidamente motivada [...]". <sup>4</sup> Pujadas Tortosa 2008: 45

La probabilidad se diferencia de la posibilidad en que esta solo requiere una equivalencia entre las razones favorables o contrarias a la hipótesis, y la certeza de que esta solo se alcanza una vez que es posible rechazar, sin motivo de duda razonable, las razones contrarias a la hipótesis, razón suficiente para determinar la posición del tribunal constitucional sobre habeas corpus denegado por exceso de prisión preventiva y sus implicación a la libertad personal de todo ciudadano que debe ser declarado inocente mientras no se disponga lo contrario por un juez en un juicio justo e imparcial.

#### **1.4.1.1. Teórica**

La presente investigación llenará algún vacío del conocimiento, por cuanto nos permitirá enriquecer nuestros conocimientos alrededor de la vulnerabilidad del Tribunal Constitucional en cuanto a un Derecho Constitucional del Habeas Corpus por una excesiva prisión preventiva.

#### **1.4.1.2. Práctica.**

De igual manera existen vulneración a los Derechos Constitucionales inherentes a la persona humana, porque nos permitir descubrir donde se encuentran las posibles deficiencias del Tribunal Constitucional, en declarar Fundada los Habeas Corpus por exceso y pedido injustificado por el Ministerio Publico de Prisión Preventiva.

#### **1.4.1.3. Metodológica.**

Si nos situamos en el objetivo de la investigación es realizar un estudio

de analizar e investigar la posición del tribunal constitucional sobre habeas corpus denegado por exceso de prisión preventiva, al conocer el trabajo se justifica metodológicamente al aporte de la ciencia del derecho; al diseñar, construir y validar, concepciones novedosas acordes con la doctrina al analizar las deficiencias del desempeño del poder judicial en los casos de Habeas Corpus.

#### **1.4.1.4. Social**

Ayudará a conocer la realidad del Tribunal Constitucional en cuanto a las decisiones de los Magistrados en cuanto a la vulneración de los Derechos Constitucionales por exceso y pedido injustificado por el Ministerio Público de Prisión Preventiva.

#### **1.4.2 Importancia de la Investigación.**

La presente investigación es sumamente importante, porque los objetivos que planteamos nos permitirán precisar la posición del tribunal constitucional sobre habeas corpus denegado por exceso de prisión preventiva, Determinar las deficiencias del desempeño del poder judicial en los casos de Habeas Corpus y Establecer si excarcelación por exceso de detención constituye un beneficio procesal.

### **1.4.3.Limitaciones de la Investigación.**

Para la realización del presente trabajo de investigación, podemos señalar que no existieron mayores dificultades para su realización.

## **1.5 ALCANCES Y LIMITACIONES**

### **1.5.1 Alcances**

- A través de la investigación se estableció el grado de influencia en el Tribunal Constitucional del Perú al resolver infundada los procesos sometidas a su conocimiento, como consecuencia de la interposición del recurso extraordinario en el Proceso Constitucional de Hábeas Corpus.
- Con la información obtenida tendremos una base teórica que ayude a entender el por qué se pone en peligro el estado de derecho o derecho de libertad de los procesados.
- Por ello, resulta importante estudiar la aplicabilidad del Artículo 137° del Código Procesal Penal en concordancia con la garantía constitucional del debido proceso y la jurisprudencia actual del Tribunal Constitucional.

### **1.5.2 Limitaciones**

- El trabajo de investigación se desarrolló tomando como referencia espacial solo a la institución afectada.

## CAPÍTULO II

### MARCO TEÓRICO

#### 2.1 TEORÍAS GENERALES RELACIONADAS AL TEMA

Decimos que una Constitución es «rígida» en la medida en que su modificación sólo es posible a través de un procedimiento más complejo que el procedimiento legislativo ordinario. ¿Por qué debe ser rígida la Constitución? La respuesta es relativamente sencilla con respecto a aquella parte de la misma que establece la estructura y relaciones de los diversos órganos del Estado. En efecto: dada la existencia de una pluralidad de sistemas razonables de gobierno, y dada la necesidad de estabilizar uno de ellos para que la vida política pueda desenvolverse de manera ordenada, es conveniente que la Constitución opte por uno de esos sistemas.

##### 2.1.1 La rigidez constitucional.

Como ya se ha dicho, una Constitución es «rígida» si su modificación exige un procedimiento más complejo que el procedimiento legislativo ordinario, frente a lo que ocurre con una Constitución «flexible»<sup>4</sup>.

El grado de rigidez de las Constituciones depende de una serie de factores. Cabe destacar los siguientes:

En primer lugar, el número de instituciones políticas cuyo consentimiento debe concurrir para poder reformar la Constitución. En este sentido, la presencia del federalismo en el procedimiento de reforma es un factor de rigidez. Para modificar

<sup>4</sup> La distinción se debe a James Bryce, «Flexible and Rigid Constitutions», un ensayo de 1905 recogido en James Bryce, *Constitutions* (Scientia Verlag Aalen, 1980), págs. 3-94. Bryce se refería a la Constitución inglesa como ejemplo de Constitución flexible.

la Constitución de los Estados Unidos, por ejemplo, se requiere, no sólo el consentimiento del Congreso federal (o de una Convención convocada por éste, a instancias de los legisladores de dos terceras partes de los Estados), sino también el de los legisladores (o convenciones) de tres cuartas partes de los Estados<sup>5</sup>, 3

En este extremo la Constitución americana es más rígida que las Constituciones de los países de la Unión Europea, pues en ninguno de ellos (ni siquiera los que han adoptado un sistema federal o similar) es necesario el consentimiento de los Estados miembros o regiones para reformar la Constitución. (En el caso de la «Constitución» de la Unión Europea, sin embargo, las cosas son distintas: Esta «Constitución» es más rígida que la de los Estados Unidos, pues para reformar los Tratados fundacionales de la Unión se exige el consentimiento de todos los Estados miembros).

Un segundo factor a tener en cuenta es el tamaño de las mayorías exigidas para la reforma. Algunas Constituciones requieren una supermayoría parlamentaria –así, en los Estados Unidos, Austria, Alemania, Portugal, Bélgica, Luxemburgo, Países Bajos, Grecia y España<sup>6</sup>. Bajo otras Constituciones, en cambio, basta una mayoría simple (Dinamarca, Irlanda y Suecia<sup>7</sup>).

Otras exigen una supermayoría del Parlamento, pero si el pueblo participa directamente a través de un referéndum, basta entonces una mayoría simple del Parlamento (Francia, Italia)<sup>8</sup>.

<sup>5</sup> Constitución de los Estados Unidos (artículo V). Este aspecto de la Constitución americana ha sido criticado por Bruce Ackerman, *We the People. Transformations* (Cambridge: Harvard University Press, 1998), capítulo 13.

<sup>6</sup> Constitución de los Estados Unidos (artículo V), de Austria (artículo 44), de Alemania (artículo 79), de Portugal (artículo 286), de Bélgica (artículo 195), de Luxemburgo (artículo 114), de los Países Bajos (artículo 137), de Grecia (artículo 110) y de España (artículos 167 y 168).

<sup>7</sup> Constitución de Dinamarca (artículo 88), de Irlanda (artículo 46) y de Suecia (Capítulo VIII, artículo 15).

<sup>8</sup> Constitución de Francia (artículo 89) y de Italia (artículo 138)

Un tercer factor a considerar es si se exige o no la participación del pueblo. Ésta puede ser directa (a través de un referéndum) o indirecta (a través de elecciones para una nueva asamblea que deberá ratificar la reforma).

Ejemplos de ello pueden encontrarse en Dinamarca, Irlanda, Suecia, Bélgica, Luxemburgo, Países Bajos y Grecia. En Austria y España, se exige la participación popular sólo para algunos supuestos.

Todos éstos son requisitos jurídico-formales, que hay que situar en un contexto político, histórico y social más amplio. El grado de rigidez efectiva de la Constitución dependerá de tal contexto.

Así, el sistema de partidos políticos es una variable importante. Cuanto más disciplinados sean los partidos, y cuanto más arraigada esté la cultura de la coalición (como ocurre en las llamadas «democracias consociativas»), tanto más fácil será satisfacer la exigencia de alcanzar una supermayoría parlamentaria. En Austria, por ejemplo, ha sido poco gravoso (hasta ahora) obtener el apoyo de 2/3 del Parlamento para reformar la Constitución, especialmente durante los períodos de «gran coalición» gubernamental. De hecho, a veces el Parlamento ha aprobado con rango constitucional normas sobre materias ordinarias que en principio deberían haberse aprobado a través de leyes ordinarias. La finalidad de esta elevación de rango ha sido inmunizar esas normas frente al control judicial<sup>9</sup>. En los Estados Unidos, en cambio, es más difícil obtener una mayoría de 2/3 del Congreso federal, pues los partidos políticos carecen de disciplina interna, y son raros los pactos estables entre ellos. También es relevante la historia del país. Así, la Constitución española no es tan

<sup>9</sup> Acerca de esta práctica austríaca, véase Heinz Schäffer, «Austria: La relación entre el Tribunal Constitucional y el legislador», en Eliseo Aja (editor), *Las tensiones entre el Tribunal Constitucional y el Legislador en la Europa actual* (Barcelona: Ariel, 1996), págs. 40-42.

rígida como la estadounidense desde un punto de vista formal (salvo cuando se trata de materias sujetas al proceso extraordinario previsto en el artículo 168), y la existencia de partidos políticos disciplinados es un factor que facilita el proceso de reforma. Sin embargo, en España la idea de reformar la Constitución es una especie de «tabú». La razón es que la Constitución expresa, entre otras cosas, un compromiso o consenso entre las principales fuerzas políticas a fin de zanjar de manera pacífica ciertas querellas que en el pasado dividieron a los españoles de forma trágica. La Constitución se elaboró con la memoria de la guerra civil. Dado este trasfondo, existe un interés estratégico entre los principales líderes y partidos para que la Constitución se «toque» lo menos posible. Esta actitud general beneficia a todas las cláusulas constitucionales, incluso a aquellas que no tienen nada que ver con los grandes pactos constituyentes<sup>10</sup>.

También puede ocurrir que las tradiciones políticas del país sean «conservadoras», en el sentido de que la sociedad entienda que deben darse razones de mucho peso antes de proceder a una reforma constitucional. Esta actitud de cautela y de respeto por el pasado puede proteger fuertemente a una Constitución frente al cambio, aunque se trate de una Constitución flexible (o muy poco rígida) desde el punto de vista jurídico-formal<sup>11</sup>.

En definitiva, la rigidez efectiva de la Constitución depende del juego de las exigencias jurídico-formales, por un lado, y de las circunstancias políticas, históricas y sociales, por otro.

<sup>10</sup> La consecuencia de todo ello es que hasta ahora sólo se ha aprobado una reforma del texto constitucional (la reforma de 27 de agosto de 1992, que modificó el artículo 13.2), que fue necesaria para que España pudiera ratificar válidamente el Tratado de Maastricht de 1992.

<sup>11</sup> Esta era la tesis de James Bryce con respecto a la «Constitución inglesa». Véase «Flexible and Rigid Constitutions», op. cit., págs. 19-22.

Tras este panorama general, pasemos ahora a examinar los problemas que plantea la rigidez desde un punto de vista normativo.

### 2.1.2 Rigidez y abstracción

Es común sostener que, en una democracia, la declaración de derechos que figura en la Constitución debe expresar los valores compartidos por la comunidad política. Los derechos fundamentales deben reflejar el consenso básico de la sociedad. La consecuencia de este planteamiento es que, para que la tabla de derechos constitucionales sea legítima, la mayoría de los ciudadanos y de los representantes de la sociedad actual han de estar de acuerdo con su contenido: no puede haber «consenso» en torno a esos derechos si la mayoría está en contra.

Si ello es así, cabe entonces plantear una objeción en contra de la rigidez: si la Constitución es de difícil reforma, existe el riesgo de que, con el transcurso del tiempo, se produzca un divorcio entre su contenido material y el consenso mayoritario existente en la sociedad. Esta discrepancia puede producirse en un doble sentido. Puede ocurrir que la mayoría actual no considere «correcto» alguno de los derechos registrados en la Constitución. Y puede suceder también que la mayoría estime insuficiente el catálogo de derechos, por no incluir algún derecho «nuevo» que reputa fundamental<sup>12</sup>.

Ahora bien, la Constitución rígida puede evitar este riesgo potencial de «deslegitimación» recurriendo a lo que (para simplificar) podemos llamar

<sup>12</sup> Naturalmente, en este último caso, la rigidez no resulta tan problemática, pues la Constitución no impide a la mayoría reconocer y garantizar los nuevos derechos a través de la legislación ordinaria. Pero si uno de los objetivos de la Constitución es expresar los valores básicos de la comunidad, la Constitución es deficiente si no presta apoyo a esos derechos.

abstracción: es decir, el empleo de términos relativamente abstractos (no específicos) a la hora de enunciar los derechos, y la admisión de excepciones implícitas al ejercicio de los mismos, en función de otros derechos y bienes que hay que ponderar. El contenido específico de los derechos puede entonces variar a lo largo del tiempo, según evolucionen los juicios de ponderación y la interpretación de esas expresiones abstractas. Esta adaptación puede producirse, tanto en un sentido «expansivo» de los derechos (como ha ocurrido con respecto a la igualdad y la privacidad, por ejemplo), como en un sentido «restrictivo» (así, con respecto a la propiedad privada).

En particular, puede ocurrir que al ampliar el radio de acción de un derecho (la igualdad), otro derecho con el que éste entra en colisión se vea restringido más intensamente de lo que se había estimado aceptable en el pasado (la propiedad).

Si, en cambio, la Constitución rígida expresara los derechos y libertades a través de cláusulas detalladas (específicas) y categóricas (no sujetas a excepciones implícitas), le resultaría mucho más difícil obtener el apoyo de las diversas generaciones a lo largo del tiempo. Pues el carácter detallado y categórico de las cláusulas aumentaría el riesgo de que las generaciones futuras estuvieran en desacuerdo con lo dispuesto en ellas. Así pues, la abstracción es necesaria para que una Constitución rígida mantenga su legitimidad democrática a lo largo del tiempo. Es más: precisamente porque la rigidez debe ir acompañada de la abstracción, la rigidez tiende a generar abstracción. Es decir: en la medida de lo posible (dada una determinada tradición interpretativa, que impone límites a lo que puede «hacerse decir» a los textos), las generaciones futuras tenderán a leer las disposiciones de la tabla de derechos de tal manera que resulten «abiertas». Así, los intérpretes dirán

que los derechos son sólo prima facie, es decir, que existen excepciones implícitas a las normas que los expresan, a pesar del carácter aparentemente categórico de éstas; y, viceversa, que los derechos específicos reflejan principios más abstractos y fundamentales a los que cabe acudir por vía interpretativa para expandir el conjunto de derechos. De esta suerte, aumenta la capacidad del texto de adaptarse a los nuevos consensos en materia de derechos, tanto en una dirección restrictiva como en una dirección expansiva.

La abstracción del texto es necesaria aunque se considere que la Constitución merece un status superior a la ley ordinaria en razón de haberse aprobado a través de procedimientos que permiten reflejar de manera más genuina la voluntad popular. Pues las mayores credenciales democráticas que la Constitución tuviera en su origen (si es que las tuvo) se difuminan con el paso del tiempo. Sin la abstracción, el problema intergeneracional (¿por qué la generación actual está sujeta a la Constitución legada por las generaciones pasadas?) subsiste<sup>13</sup>.

En suma, la abstracción de la Constitución contribuye a unir a las diversas generaciones de una nación bajo unos mismos principios de justicia<sup>14</sup>. Ello no significa, sin embargo, que los principios compartidos sean triviales. Las cláusulas que protegen derechos y libertades imponen algo más preciso que la exigencia de que las leyes «sean justas» (o «razonables»). Cuando la generación actual suscribe la tabla de derechos legada por la generación del pasado se adhiere a unos principios

---

<sup>13</sup> Bruce Ackerman, por ejemplo, defiende el rango supremo de la Constitución americana (según ha quedado modificada por las reformas posteriores) en razón de la calidad democrática del proceso de su elaboración y reforma, que considera superior al de la aprobación de una ley ordinaria, pues en momentos de «política constitucional» los ciudadanos participan en la deliberación colectiva con mayor intensidad y profundidad que lo que ocurre en tiempos de «política normal».

<sup>14</sup> En este sentido, me parece iluminadora la teoría de Jed Rubenfeld de la democracia constitucional como «demografía» (demo-graphy), expuesta en «Legitimacy and Interpretation», op. cit. Sostiene este autor que al redactar un texto (la Constitución), el pueblo se compromete a respetar ciertos principios a lo largo del tiempo. La democracia es, ante todo, la capacidad de escribir un texto.

más específicos que el de justicia (o razonabilidad). Ello es posible porque las generaciones que se suceden a lo largo de una historia democrática (no, claro es, cuando una generación rompe con un pasado autoritario) no son totalmente extrañas entre sí.

### **2.1.3 El control judicial de la ley bajo la constitución abstracta.**

Hasta ahora he sostenido que, a través de la abstracción, la Constitución rígida puede mantener a lo largo del tiempo su capacidad para expresar derechos y libertades acerca de cuyo valor existe consenso en la sociedad.

Ahora bien, ¿para qué sirve entonces esa tabla de derechos? ¿Qué sentido tiene (en una democracia) constitucionalizar unos derechos abstractos que la mayoría ya acepta autónomamente?

La respuesta tiene que ver con los costes de los derechos fundamentales.

Estos derechos no se satisfacen gratuitamente: su garantía efectiva exige el sacrificio de otros intereses, que pueden afectar a una multitud de personas. Puede ocurrir que, por debilidad de la voluntad o por limitaciones cognitivas, la mayoría parlamentaria del momento (aunque actúe de conformidad con la opinión pública mayoritaria) adopte una decisión que lesiona un derecho cuya validez y especial peso la propia mayoría (tanto la parlamentaria como la social) reconoce. Del mismo modo que es posible que un individuo actúe de manera disconforme con los principios morales que autónomamente acepta, es posible que la mayoría política lesione ciertos derechos cuya existencia y especial peso acepta autónomamente.

La Constitución puede contribuir a contrarrestar este riesgo. Al expresar los

especial importancia que tienen esos derechos para asegurar a todas las personas una vida mínimamente digna. Al hacer «visibles» estos elementos básicos de la dignidad, empuja a los representantes a preguntarse si las leyes que proponen están realmente en consonancia con ellos. La Constitución trata de reforzar una cultura pública en la que los derechos generalmente aceptados como fundamentales son tomados en serio en la deliberación colectiva.

En este contexto, el juez constitucional puede desempeñar un papel relevante, en un doble sentido:

- a) En primer lugar, el proceso de control judicial de la ley ejemplifica de manera especialmente refinada la práctica de argumentar en favor y en contra de las decisiones políticas a partir de razones derivadas de la Constitución.

La mayoría que ha aprobado una ley que afecta a un derecho fundamental es llevada ante un juez para que ofrezca razones a favor de la misma y dé respuesta a las contra-razones que el impugnante aduce. Al ejercer el control de constitucionalidad, el juez llama la atención de los ciudadanos y de sus representantes sobre las cuestiones suscitadas, sobre los argumentos y contra-argumentos aducidos, y sobre las razones que el juez ha considerado relevantes y suficientes para justificar su decisión. Puede así emerger una opinión pública más informada y sensible a las cuestiones relativas a derechos. Como dice Dworkin, el control judicial «fuerza a que el debate político incluya argumentos sobre principios, no sólo cuando un caso llega al Tribunal, sino también mucho antes y mucho después»<sup>15</sup>.

b) En segundo lugar, el juez puede enriquecer el debate con nuevas voces que no pudieron hacerse oír en el proceso legislativo. Aunque la democracia representativa hace posible que distintas perspectivas sociales e ideas políticas se encuentren en una asamblea, tiene ciertas limitaciones desde un punto de vista deliberativo. La asamblea representativa es demasiado pequeña para asegurar la presencia de todas las voces. El sistema representativo tiene una tendencia estructural a simplificar. Además, el acceso al proceso legislativo es costoso, y los recursos que son necesarios para acceder a él no están distribuidos de manera equitativa. Existe en consecuencia un riesgo de parcialidad en contra de los grupos que se encuentran más marginados en la sociedad. En la medida en que esas voces y esos grupos pueden tener un más fácil acceso al proceso judicial, el juez decide sobre la base de un conjunto más completo de razones y contrarrazones<sup>16</sup>. De esta manera, los debates públicos pueden verse enriquecidos con los nuevos argumentos que el juez hace visibles a través de sus sentencias.

Con respecto a este doble papel del juez constitucional, se plantea un problema:

Por un lado, se quiere que el juez actúe como conciencia crítica de la comunidad, que empuje a ésta a ser fiel a un conjunto de principios que corren el riesgo de ser relegados a un segundo plano en el momento de legislar.

Para ello, el juez debe contar con cierta independencia frente a la presión de las mayorías. Pero, por otro lado, se desea que los principios que el juez interpreta y aplica sean los que surgen del consenso básico de la comunidad, y

<sup>16</sup> Por esta razón, puede decirse (simplificando mucho) que un sistema de justicia constitucional como el americano, que reconoce a todos los jueces la facultad de controlar la ley en el contexto de casos concretos protagonizados por individuos y grupos, es superior en este aspecto a un sistema como el europeo en su versión original, que entrega esa facultad a un Tribunal Constitucional que decide en abstracto, y al que los individuos y grupos no tienen acceso, o tienen un acceso muy dificultado.

no otros. Si ello es así, el juez deberá estar conectado de algún modo con los órganos representativos que expresan ese consenso social básico.

## **2.2 BASE TEÓRICA**

### **2.2.1. El Habeas Corpus.**

#### **2.2.1.1 Definición**

El Hábeas Corpus es una Acción de Garantía Constitucional de la libertad física y corporal de las personas. Es de naturaleza sumaria, dirigida a restituir la libertad que ha sido vulnerada o amenazada por actos u omisiones provenientes de autoridades, funcionarios o particulares.

El Hábeas Corpus, es 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 puedan prolongar de forma arbitraria la detención o la prisión de un ciudadano. A través del hábeas corpus, una persona privada de libertad puede obtener su inmediata puesta a disposición de la autoridad judicial competente, que resolverá acerca de la legalidad o no de la detención.

El Hábeas Corpus tiene origen anglosajón y se caracteriza por ser un procedimiento sumario y rápido que debe finalizar en un periodo breve de tiempo. Es también un proceso sencillo y carente de formalismos que no precisa la presencia de abogado. El hábeas corpus procede no sólo en los casos en que, en principio, se ha producido una detención ilegal, sino también en aquellos otros en los que la detención ha sido conforme a la ley.

Dado que el procedimiento de hábeas corpus tiende a la protección de un derecho fundamental como es el derecho a la libertad personal, las legislaciones permiten que pueda instarlo no sólo la persona privada de libertad, sino también su cónyuge, ascendientes, descendientes y hermanos e incluso puede iniciarse de oficio por la autoridad judicial competente. Si concurren los requisitos para su tramitación, el juez inicia el procedimiento ordenando a la policía que lleve a su presencia a la persona detenida. La autoridad judicial, una vez que ha escuchado al detenido y a las personas implicadas en el arresto, decide acerca de la legalidad o no de la misma, y decreta, en caso de apreciar irregularidades, el rápido enjuiciamiento del detenido (si es que la detención ha devenido ilegal por haber transcurrido el plazo establecido por la ley), o bien su libertad.

#### **2.2.1.2 Su finalidad**

La acción de Hábeas Corpus, tiene como fin inmediato el restablecimiento de la libertad personal vulnerada o amenazada. Esto significa regresar a la situación anterior en que se encontraba el sujeto, en uso de su libertad. A decir de Ortecho Villena, este propósito resulta perfectamente claro, tratándose de la libertad corporal, frente a un arresto, pero resulta un tanto impreciso, pero no por eso menos efectivo, cuando se trata de otros aspectos de la libertad personal, como p. ejemplo, en la omisión de otorgar un pasaporte o el de ser asistido por un abogado, en caso de encontrarse detenido ilegalmente o en el caso de incumplimiento de una excarcelación ya ordenada.

### 2.2.1.3 Características.

#### A. Es una Acción de Garantía Constitucional:

Concepto jurídico que define la concurrencia al individuo y el proceder judicial ante un organismo jurídico correspondiente, en la búsqueda de seguridad en el proceso de a su libertad personal.

El vocablo de hecho y no de proceso, empleado en la institución jurídica peruana es la más usada, de igual modo en el derecho comparado, es la más correcta, ya que el término “recurso” se reserva para los medios impugnatorios que se emplean para las resoluciones administrativas y judiciales. También nos permite distinguir un derecho de un instrumento jurídico para amparar ese derecho, como lo es una acción de garantía.

#### B. Es de naturaleza procesal:

El Hábeas Corpus no es una situación de derecho característico, sino de derecho procesal o adjetivo, pues compromete el desarrollo de un recurso judicial, con la única característica que es especial, por la libertad que se reserva o por la naturaleza del mismo procedimiento, que un sentido preferencial y urgente.

#### C. Es de procesamiento sumario

Quizá si debiésemos calificarlo de sumarísimo, pues su diligencia es muy breve o sumamente breve abarca todo cuanto se trata de emplear para el caso de

en el carácter especial y extraordinario que tiene el valor de la libertad, que exige un enmienda inmediata y efectiva, en el que, como veremos más adelante se dan todas las facilidades legales.

El perfil sumario de este procedimiento exige la referencialidad por parte de los jueces; cuando los accionistas recurren en uso de Hábeas Corpus, se prohíben toda clase de articulaciones que obstaculicen su desarrollo.

#### **2.2.1.4 Ámbito de aplicación.**

##### **A. Protege y ampara la libertad individual:**

Artículo 12° (ley 23506) se viola o amenaza la libertad individual y como resultado de ello procede la acción Hábeas Corpus, en los siguientes casos:

##### **1. Archivar reserva sobre sus ideales de orden religioso, filosófico, político, o de cualesquier otra naturaleza.**

Este articulado avala la validez del derecho contenido en el inciso 17, artículo 2° de la Constitución y en el Inc. 18 del numeral 2° del contenido de 1993.

Aunque parezca puramente declarativo existe una serie de situaciones en las que se podría violar este precepto, por relatar una casi anécdota o quizá de ejemplo: cuando concurre a una diligencia policial o judicial, al tomarse las generales de la ley al compareciente se le pregunta normalmente acerca de su profesión religiosa. El acto se retrasó media hora por las nevosas

Un caso más frecuente y con consecuencias posteriores para la libertad o vigencia plena de los derechos del detenido o del proceso ocurre cuando se inquiere sobre su preferencia política. Normalmente y no sólo pasa en el Perú los encargados de la investigación extraen consecuencia de este dato y que no pocas veces lo llevan a presumir situaciones desventajosas para el investigador.

El documento del 93, agregó el desarrollo a la reserva de los datos obtenidos como secreto profesional. Este es un punto muy importante y una de las novedades positivas que trae este texto.

No se puede obligar a quién ha logrado una información dentro del marco de una función profesional de servicio a la sociedad a que la divulguen o la comparta, pudiendo perjudicarse así la posición de quién confió dentro de su derecho a la intimidad el secreto o la información.

Igual situación se presenta en el caso de los abogados, los médicos, o los contadores o los sacerdotes, y en general de todos quienes reciben una información como resultado de una posición de confianza. Si se pretendieran encausar o someter a proceso o a investigación a cualquiera de estas personas para revelar sus fuentes o sus informaciones así obtenidas o de sancionarlas por no revelar esas fuentes se daría lugar a la acción de Hábeas Corpus.

## 2. El de Libertad de Conciencia de Creencia.

Este derecho se complementa con el anterior y se encuentra ubicado en el Art. 2º Inc. 3, primera parte de la constitución de 1979 y repetido con otra formulación en el Inc. 3 del Art.2º del texto del 93. También la conclusión de este derecho es difícil de imaginar, pues siendo la conciencia y la creencia estrictamente pertenecientes al fuero interno de las personas, no aparece manera de perpetrar un atentado contra ellas, no obstante, un adoctrinamiento compulsivo a una persona o grupo de personas con recursos psicológicos y otras variables concurrentes, configurarían el atentado y daría lugar a la acción de Hábeas Corpus.

Por cierto que si desatara una persecución por razón de las ideas que alguien puede considerar peligrosas, ya sea religiosas, políticos o de otro índole, procederá la acción de Hábeas Corpus.

Adicionalmente, el texto de 1993 ha expresado que no hay delito de opinión. La confusión de este tópico en este Art. Es bastante discutible, puesto que la opinión está más vinculada a la expresión pública de las convicciones interiores y se halla en mejor posición en la constitución de 1979.

Sin embargo, este enunciado fue dejado de lado cuando se enjuicio a los generales (r) Jaime Salinas Sedó y Germán Parra Herrera por haber expresado en medios de comunicación su opinión sobre la forma como el comandante general del ejército durante el gobierno de Fujimori conducía

al superior cuando en realidad se les estaba juzgando por expresar un parecer. Lo mismo sucedió cuando en abril de 1995 se le abrió un proceso y condenó el general W. Ledesma por sus apreciaciones respecto a la forma como se condujeron las acciones bélicas en el conflicto con el Ecuador. La opinión no puede ser coactada aun cuando se instrumente un proceso de características “jurisdizoides”. Si esto sucede, como aconteció en las oportunidades que se señala cabe de interposición de la acción de garantía.

En todo caso queda nuevamente la distancia que, en gobiernos como el que rige hoy día al Perú se da entre el dicho y el hecho.

### **3. El de no ser violentado para obtener declaraciones.**

Este es uno de los componentes de libertad y seguridad personal que se encuentra expresamente previsto en la letra j) del inciso 20° del Art. 2° de nuestra carta política y recogido por el literal h) el inciso 24° del Art. 2° del texto del 93.

Los casos de detención en una comisaría y las declaraciones obtenidas por la fuerza, el auto de inculpamiento y otras especies similares no parecen ser excepción y esto, claro está, atenta contra los derechos humanos. Sin embargo, no debe dejar de considerarse, en honor a la verdad, que en muchos casos los reos alegan haber sido obligados a declarar en su contra con procedimientos vetados, no siendo estos ciertos y siguiendo el concejo externo producido luego de la evidencia. Esto no es una exculpación de los

malos funcionarios, pero si una explicación de una situación que tampoco deja de ser extraña.

La acción ante este atentado se destina a lograr no la libertad del inculpado en la eventualidad que este fuera el caso, sino a hacer cesar la irregularidad del violentamiento. Por mandato de la propia Constitución las declaraciones obtenidas con violencia no tienen valor alguna o sea que carecen de todo mérito probatorio y si se demuestra que tienen ese carácter, la constitución señala que quienes la emplean incurren en responsabilidad penal.

Cabe agregar que el Hábeas Corpus, dada la extensión formal de la premisa existente en la constitución del 79 por parte del documento 93, puede intentarse cuando se pretende una coacción moral o física.

Cuando el texto de 1993 se hace referencia a la nulidad de las declaraciones obtenidas por la violencia tiene que entenderse también la violación psíquica o moral. En este punto puede ser paradigmático, aunque no único, el caso del General (r) Salinas Sedó. Cuando en el ejercicio del derecho de insurgencia que la Constitución del Perú fue detenido por quienes habían perpetrado un golpe de estado en 1992, se detuvo también a su hijo Jaime Salinas López Torres, a quién sin razón alguna se le imputó la comisión del delito del terrorismo. Se generaba de esta forma sobre el padre una coacción psíquica que de no haber mediado la presencia de una juez con coraje, la Dra. Estela de Hurtado, que le dio libertad, contrariando la petición de la fiscal Ad- Hoc

para mantenerlo encarcelado, se habría perpetrado una arbitrariedad con incalculables consecuencias.

4. El de no ser obligado a prestar fidelidad ni conminar a manifestar o aceptar su responsabilidad en razón penal contra sí mismo ni contra su esposa ni sus familiares dentro del segundo de afinidad o cuarto grado de consanguinidad.

Este derecho que también da lugar a Hábeas Corpus está regulado en el literal k) del inciso 20 del Art. 2º de la constitución. Aunque no ha sido repetido en el texto del 93 debe entenderse que está comprendido dentro de los alcances del literal h) del inciso 24 que se ha comentado líneas arriba.

Corresponde a una especialísima situación en la cual se reconoce el íntimo vínculo que existe entre personas de tan cercana relación.

Este derecho es vigente en todo momento y ante cualquier autoridad causa no podrá entender como proceso judicial, sino desde la misma investigación realizada por los órganos policiales o por otros medios. Desde este momento el derecho vive y la garantía de Hábeas Corpus es vigente en caso de violación.

**5. El de no ser expulsado o deportado o encerrado sino por dictamen firme.**

A partir de este inciso, la ley 23506 empieza a referir una serie de derechos de libertad de movimiento cuya trasgresión produce la violación de la constitución y del lugar de la acción de Hábeas Corpus.

Las fronteras entre uno y otro de los incisos no están claramente delimitadas y pueden presentarse a confusión, sin embargo, esta superposición no dañaría a nadie y se ha consignado así más bien para evitar que una omisión deje libre un resquicio por el cual se quisiera justificar una sentencia indebida. Este inciso se encuentra respaldado por Art. 2° Inc. 9 de la Constitución del Estado.

Esta precisión respecto al exilio no ha sido repetida por el documento del 93. no quiere decir tampoco que la norma legal haya decaído por cuanto si a una persona se le destierra sin sentencia firme se le estaría violando el derecho de nullum pena sine imditio y por ello puede interponerse la Acción Habeas Corpus.

Uno de los expedientes más utilizados por los gobernantes contra sus opositores es el del destierro o exilio. Si bien el destierro puede ser una pena de un grado menos cruel que de la privación absoluta de la libertad, no deja de ser gravemente atentatoria de los derechos del hombre. Un ciudadano se ve privado de su familia, de sus costumbres de su pasado y sobre todo, de su esperanza y su lucha por el futuro.

El destierro o exilio confinamiento se recogió como pena en el ordenamiento penal de 1940 solo como castigo por la comisión del delito de rebelión. Fuera de ello (art. 302° del CP.) no podía ser aplicado por ningún motivo en atención al principio de nullum poena sine lege que también está consagrado como principio fundamental de nuestro ordenamiento en el artículo 2° literal d).

Con el nuevo Código Penal de 1991, se establece en el título XV que se refiere a los delitos contra el Estado y la defensa nacional, que la expatriación es una pena adicional a la principal fijada en los artículos 325°, 326°, 331°, y 332°. En estos numerales se tipifica la conducta de quien actúa para quitarle independencia al país o para someterlo a una potencia extranjera o un grupo armado dirigido por extranjeros, con el propósito de actuar en el territorio nacional. Estas causales de expatriación son nuevas y se señala que pueden imponerse además de la precisada en cada uno de los artículos referidos por el artículo 334°.

Pero el Código Penal también fija en el artículo 346° la pena de expatriación para aquellos que se alcen en armas para variar la forma de gobierno legalmente constituido o para suprimir o modificar el régimen Constitucional. También en este caso esta segunda pena se ejecuta luego de la principal que ordena prisión entre diez y veinte años.

En todo, estas sanciones solo pueden ser impuestas por los Jueces. Ni la autoridad administrativa, ni la militar ni de ninguna otra índole, puede tomar

resultado de un juicio, también por aplicación de otro derecho fundamental establecido esta vez en el art. 233° inc. 9 y repetido por el inc. 11 del art. 2° del texto 93.

**6. El de no ser exiliado ni apartado del lugar de su domicilio sino por orden judicial o por práctica de la norma de extranjería.**

La ley de extranjería solo es aplicable a los ciudadanos extranjeros, no a los nacionales. Las restricciones o condicionamientos que en ella establecen responden a un principio de seguridad o mejor desarrollo nacional. Un extranjero, por ejemplo, para permanecer en el país con carácter permanente, precisa del consentimiento del estado peruano, quien puede considerar inconveniente su presencia y en tal virtud denegar el permiso de permanencia. Las razones pueden ser muy diversas y pueden ir desde la inconveniencia, las razones de seguridad nacional, hasta las preferencias del estado por la ocupación laboral de los nacionales. Si el extranjero no cumple con los requisitos establecidos por el Estado y es sorprendido permaneciendo indebidamente en el territorio, puede ser expulsado sin trámite judicial y por la sola autoridad administrativa (art. 60° de la ley 4145). Distinto es el caso de un extranjero que cuenta con la autorización o el permiso de residencia,

**7. El de no ser secuestrado.**

El secuestro, según el diccionario, es el apoderamiento y retención de una persona con fines delictivos. Normalmente el secuestro se ejecuta con un fin

ulterior, como medio para obtener indebidamente una ventaja ya sea económica, ya política. El secuestro, a diferencia de la detención de la persona, que es un hecho que no se esconde, es la retención de la persona y su ocultamiento. En la detención ilegal se conoce el paradero del agraviado, en la del secuestro se ignora.

En algunos países se ha venido utilizando para reprimir a la gente opositora al régimen de tal forma que no exista la certeza de a quien reclamar. No obstante, se trata de una evidente agresión al derecho de la libertad personal.

El secuestro puede ser perpetrado tanto por funcionarios o dependientes del estado cuanto por terceros, no teniendo mayor trascendencia para la procedencia de la acción como ya se ha visto, que se trate de uno u otro caso. En ambos habrá de hacerse lugar a la misma.

La gravedad de este hecho, está en que no solamente se atenta contra el derecho de libertad personal, sino también contra el principio de seguridad personal que está consagrado en el texto del art. 2º inc. 20 de la Constitución y en el art. 2º inc. 24 del texto del 93. Aun un detenido tiene la certeza de cuál es su paradero, un secuestrado no conoce ni siquiera eso. Es por ello que creemos que mediante este delito se viola con mayor dureza el derecho Constitucional de los habitantes.

- 8. El del extranjero a quien se ha concedido asilo político de no ser expulsado al país cuyo gobierno lo persigue, o en ningún caso si peligrase su libertad o seguridad por el hecho de ser expulsado.**

El derecho al asilo está reconocido por el Estado Peruano en el Art. 108° de la Constitución Política de 1979 y repetido por el Art. 36° del documento del 93.

Mediante el asilo un estado brinda protección a un individuo extranjero que es perseguido por diversas razones. El más común de los asilos y el reconocido por el Estado peruano es el asilo político, que es la protección que se concede a un sujeto que es perseguido u hostilizado en razón de sus ideas o hasta de sus propias creencias políticas.

El Estado peruano así como reconoce el derecho de terceros estados de calificar la actividad de quien reclama de protección, también exige para sí el de poder hacerlo cuando un extranjero pide su auxilio. De tal forma se evitan las discusiones que se producen entre los diversos estados por las calificaciones de los actos o hechos realizados por estos sujetos.

Al asilado el Estado le extiende su protección jurídica pero se le imponen, no obstante diversas restricciones tendientes en lo principal, a lograr que sus actividades personales no pongan en peligro las relaciones del país protector frente al que realiza la persecución. Así se le prohíben las declaraciones políticas, se le pide que manifieste con regularidad el lugar de su residencia y los actos que realiza.

En el Perú no se ha reglamentado constitucionalmente la causal de procedencia del asilo y queda a discreción del poder ejecutivo y del Presidente de la República su otorgamiento o no. Una vez concedido, el sujeto protegido adquiere derechos que son de obligatorio cumplimiento por parte del estado.

Pero se cuida con especial énfasis la seguridad del asilado de no ser entregado al Estado que lo persigue. Esto no puede producirse ni aun cambiando el gobierno al que pidió amparo.

La calificación del asilo como político es un acto irrevisable y no podría ser revocado por un gobierno posterior al que lo acogió. En este sentido Colombia dio un ejemplo de respeto al derecho de asilo ya que ni el cambio de gobierno ni de sistema posibilitó la modificación del estatuto de asilo que había concedido a Haya de la Torre.

El Inc. 8° del Art. 12° de la ley 23506 interpreta extensivamente la Constitución Política en aquella parte de gobierno que lo persigue, ya que extiende su protección para evitar la expulsión a cualquier gobierno que se entienda lo persigue o lo pone en peligro. Inclusive señala que si el solo hecho de la expulsión a cualquier país pudiese ponerlo en peligro, no podrá proceder a esta. La acción de Hábeas Corpus podrá intentarse aquí fundamentalmente en razón de la amenaza de expulsión al país perseguidor o algún otro que lo lesione en su libertad y seguridad.

Decimos en el caso de la amenaza porque producida la trasgresión Constitucional de este derecho será irreparable el mismo ya que al salir de la esfera de la aplicación de las leyes peruanas, no podrá ejecutar el resultado de la acción incoada.

**9. El de los connacionales o de los extranjeros asentados de ingresar, circular o retirarse del espacio nacional, salvo orden judicial o práctica de la orden de extranjería o de salud.**

El derecho de entrar, permanecer, transitar y salir del territorio, puede considerarse equivalente de la llamada libertad de locomoción o circulación o movimiento, y como proyección de libertad corporal o física. En efecto, la libertad corporal apareja el desplazamiento y traslado del individuo.

Este derecho está consagrado en nuestra carta fundamental en el inc. 9 de tantas veces citado Art. 2º, repetido en el Art. 2º inc. 11 del documento del 93 tiene tres subdivisiones, el de entrar, transitar y salir del territorio nacional. Todas ellas las analizaremos.

En cuanto al ingreso, ni los nacionales ni los extranjeros residentes pueden ser impedidos de ingresar salvo mandato judicial o en caso de las de las disposiciones de extranjería o sanitaria. Por ejemplo, si estuviese llegando de un país en el que existe una enfermedad contagiosa y el individuo no hubiese sido vacunado, su ingreso podría ser pernicioso para todos los demás habitantes. En este caso es conveniente para el derecho público que se imponga limitaciones, las que deben ser razonables para no

convertirse en negatorio del derecho. Una gripe común no puede alegarse como pretexto para impedirse el ingreso de un nacional o extranjero residente, por cuanto se estaría frente a la agresión del derecho.

En cuanto al tránsito por el territorio de la Republica, este no puede restringirse sino solo por las causales señaladas en este artículo y por las precisadas en caso de estado de emergencia o Estado de sitio con arreglo a disposiciones del art. 231° del texto fundamental o por las del art.137° del texto del 93. Este derecho de libre tránsito es recogido por las casi totalidad de las constituciones.

**10. El de no ser detenido sino por mandato escrito y motivado del juez, o por las autoridades policiales en el caso de flagrante delito; el de no ser puesto el detenido, dentro de las 24 horas o en el término de la distancia, a disposición del juzgado que corresponda, de acuerdo con el acápite “g” del inc. 20 del art. 2° de la constitución, así como de las excepciones que en él se consignan.**

Esta disposición legal es la que sirve de antecedente histórico para dar nacimiento al instrumento jurídico del Habeas Corpus. Cuando los soberanos ingleses comenzaron a desoír el mandato que había sido impuesto o auto impuesto, como se quiera considerar, por la carta magna de 1215 promulgado por Juan sin Tierra mediante el cual ningún hombre podía ser puesto en prisión o exiliado sino a través de un juzgamiento

fruto de un proceso realizado por sus pares y de acuerdo a las leyes del reino,

el pueblo inglés comenzó a presionar para lograr que ese derecho no fuese sólo el texto de una declaración sino una institución en la vida misma de dicho reino. Entonces se promulgo la famosa Act of Hábeas Corpus, en el año 1679, hace ya 316 años, que creaba la institución que como explica con claridad Domingo García Belaúnde en su libro “El Hábeas Corpus en el Perú”, dentro del sistema inglés, pero le daba una estructura sólida y una envoltura legislativa que asentó su desarrollo.

En el Perú es este derecho el que también da origen a la institución del Hábeas Corpus. En la ley del 21 de octubre de 1897 promulgada por el Presidente del congreso don Manuel Candamo, dado que don Nicolás de Piérola se negó a promulgarla, se dispuso que toda persona residente en el Perú, que fuese reducida a prisión, si dentro del término de 24 horas no se le ha notificado la orden de detención judicial, tiene expedito el recurso extraordinario de Hábeas Corpus.

Hay que considerar, que la norma jurídica establece en primer lugar, que la única autoridad competente para ordenar la detección de una persona en delito flagrante, es el juez, pero hay que hacer la salvedad que comúnmente no se sigue este principio. En efecto en muchas oportunidades la policía realiza capturas preventivas durante investigaciones por delitos que no tienen conexión con el terrorismo o con el narcotráfico. El derecho de tener el ciudadano por 24 horas al final de las cuales recién se encuentra en obligación de ponerlo a disposición del juzgado. Vale decir que con esa interpretación, durante este lapso, el ciudadano no tiene derecho a la jurisdicción. El principio de separación de poderes o para seguir la

terminología más exacta de Carl Shmitt de distinción de funciones que consagra la Constitución, establece que la función de juzgar corresponde a los jueces, quienes se encuentran integrados por un cuerpo unitario que es el llamado poder judicial ( Art. 232 del texto fundamental, 138° del documento del 93 ) ni los policías ni los investigadores pertenecen a este cuerpo y por tanto no tienen ninguna de las funciones de privar de la libertad de las personas fuera del proceso en la generalidad de los casos.

La única excepción general que consagra tanto el Art. 20° Inc. 20, literal g) de la Constitución Política y que repite el literal f del Inc. 24 del Art. 2° del texto del 93, cuanto el inciso décimo que comentamos es el caso de flagrante delito. La orden del juez no debe ser solo verbal, sino que ha de ser escrita, es decir que tiene que haber un principio de prueba de la existencia de dicho documento. Esto es una garantía para el ciudadano puesto que podría darse el caso de una autoridad que alegase la existencia de una orden judicial inexistente al momento de producirse la detención. La orden además ha de ser motivado. Esto es un tema muy importante por cuanto nos aleja de la posibilidad de actos arbitrarios tomados bajo el manto protector de una investidura. La motivación servirá para apreciar en su momento si se trató de un acto abusivo de la autoridad o no.

La mención alternativa a 24 horas o a término de la distancia, está referida a que la detención puede practicarse en un lugar lejano donde para llegar hasta donde se encuentra el juez competente puede haber más de 24 horas de camino. Evidentemente sería absurdo pretender que en la mitad del

mismo se dejase libre al detenido por haber transcurrido el lapso a que se contrae específicamente este inciso. En este caso, la persona podrá ser puesta a disposición del mencionado juez con posterioridad a dicho término, siempre que éste no exceda el de la distancia.

Sin embargo, se establece dos excepciones en las cuales la detención se puede producir sin necesidad de mandato escrito y motivado por el juez competente. El texto del 93 agrega el caso de espionaje. La excepción se hace necesaria por el propio peso de las circunstancias y por el propio carácter grave tanto del delito, cuanto de la forma organizada en que estos se desarrollan. En este caso la detención puede producirse en el proceso investigatorio y por disposición de la propia autoridad encargada de llevar a cabo la inquisición. La única obligación que existe en estos casos es la de dar noticia en 24 horas o del término de la distancia, que se ha producido la detención de determinada persona quien se encuentra bajo investigación. El Juez, o el Fiscal, asumir la jurisdicción del caso investigado en cualquier momento, quedando en este caso la autoridad policial a lo que estos dispongan.

#### **11. El de no ser detenido por deudas, salvo casos de obligaciones alimentarias.**

Este derecho es una de las banderas de las reformas del sistema jurídico mundial y del adelanto de los derechos humanos. Esto naturalmente contrariaba y contraria hoy, cualesquier sano entendimiento de las relaciones

todos los textos constitucionales del mundo con esta jerarquía suprema. Así la carta de 1979, lo establece en su artículo 2º, Inc. 20 literal c); lo repite el artículo 2º Inc. 24 literal c) del documento del 93 la de Colombia en su artículo

23º, es esto el espíritu del Art. 25º Inc. 3 de la Constitución Española, y así por el estilo, las demás constituciones recogen este principio que forma parte del acervo de la humanidad.

La Constitución establece una única excepción y es la referida a las deudas alimentarias, pero la razón de ser fundamental del dispositivo no es el de la existencia de una deuda.

Cuanto en incumplimiento de una deuda de naturaleza profundamente humanitaria. La ley 13906 del 24 de enero de 1962, tipificó penalmente el llamado delito de abandono de familia que consiste en no cumplir con el pago de la deuda alimentaria. La excepción constitucional es pues perfectamente justificada.

Cuando se hable de delitos tributarios no hay una referencia a lo que se debe por tributos, por ello si sería inconstitucional. No puede tipificar delitos por deudas con excepción de la deuda alimentaria.

## **12. El de no ser privado del pasaporte dentro o fuera de la República.**

El pasaporte es un documento fundamental para poder gozar en los más amplios términos del derecho a transitar libremente, ya sea a ingresar o a salir del país y a movilizarse además por el resto del mundo. A través del

pasaporte un ser humano acredita su pertenencia o vasallaje a un estado determinado, el cual le extiende su protección frente a las demás potencias internacionales en los términos que el derecho acepta y sin que esto significa que el estado que otorga el pasaporte le brinda un fuero diferente que lesiona al país que recibe a la persona o por la que ella transita en un momento determinado, no es por ellos discordante que este derecho se halle consagrado en el inciso 19 del artículo 2º de la Constitución del Estado y en el inciso 21 del Art. 2º del documento del 93, que establecen primeramente el derecho a la nacionalidad.

La privación del pasaporte causa problemas al ciudadano que es víctima de dicha agresión puesto que prácticamente lo convierte en un indocumentado inerme en país ajeno, no pudiendo realizar su libertad de locomoción por ese motivo. La privación del pasaporte tanto dentro como fuera de la república da lugar a la acción de Hábeas Corpus por la violación mediante omisión de un acto constitucionalmente debido. Se manifiesta la agresión y como lo ha previsto con claridad el artículo 295º de la constitución y el numeral 200º del documento del 93. También violación por omisión de actos constitucionales debidos da lugar a la acción de garantía.

**13.El de no ser aislado, sino en asunto imprescindible para el comprobación de un falta y en forma y por el tiempo pronosticado por la justicia, de acuerdo con el acápite “i” del inciso 20) del artículo 2º de la constitución.**

La Constitución de 1979 en el artículo referido y el documento del 93 en el Art. 2º Inc. 24 literal g) establecen el principio de la comunicación del ciudadano, aun cuando este se encuentra detenido o acusado de la comisión de delitos y en proceso de investigación de los mismos, tanto así, que como veremos un poco más adelante el Art. 2º, inc. 20 literal h) establece como derecho constitucional de la persona que es detenida, el de poder comunicarse con un abogado de su elección a efectos de que este desarrolle su defensa. En consecuencia, el principio general es que nadie puede ser incomunicado. ¿Cuál es entonces la excepción a este principio? El artículo que comentamos, reproduce el literal i) de las tantas veces citado inciso 20 del Art. 2º del texto fundamental y el correspondiente al texto del 93. Ahora bien, ¿quién es el funcionario capaz de hacerse esta calificación? El Juez y solo el Juez a tenor de lo dispuesto en el Art. 133º del código de procedimientos penales de 1940.

En el nuevo Código Procesal Penal, también se precisa en el Art. 133º de las medidas coercitivas entre las que se halla la de incomunicación solo pueden ser resultado de resolución judicial motivada.

El Artículo 140º precisa que la incomunicación al investigado no puede exceder de diez días los que se refiere el código vigente. Además en el Artículo 141º se fija que el incomunicado puede leer libros, diarios, revistas y escuchar noticias de libre circulación, así como recibir la ración alimenticia que le fuere enviada.

En concreto, la única persona que puede disponer la incomunicación de un detenido es el Juez, ningún otro funcionario que esté investigando cualquier delito que fuere, puede arrogarse esta facultad y su trasgresión da lugar a la presentación de Hábeas Corpus.

La forma de la incomunicación también tiene que estar referida a lo dispuesto por el Art. 133° del Código de Procedimientos Penales, o el Código Procesal Penal de 1991 apenas entre vigencia plena.

Ahora veamos cual es límite máximo en que el Juez puede ordenar que dure la incomunicación. Aquí tenemos que seguir nuevamente al Código respectivo, que establece que esta medida no se puede prolongar por más de diez días. La interpretación no es válida si se trata de sostener que son diez días después de la instructiva, sino que la medida en toda su extensión no puede superar dicho límite, aparentemente no, porque la incomunicación no tendrá necesariamente que ver con el desarrollo de la investigación la cual puede quedar al cuidado de la autoridad policial sin necesidad que el acusado este sujeto a incomunicación.

Cabe señalar además que la propia Constitución, que es la norma a que se remite este inciso, señala que la autoridad está en la obligación de informar inmediatamente al juez dónde es que se halla el detenido bajo responsabilidad.

#### **14. El de ser amparado por un letrado defensor de su preferencia desde que es emplazado o arrestado por la autoridad competente.**

La Constitución Política de 1979 estableció como derecho de los ciudadanos el de ser informados inmediatamente y por escrito de las causas o razones de su detención y concurrentemente con ello, aseguró el derecho a comunicarse con un defensor de su elección desde que es citado o detenido por la autoridad. De esta última parte es que regula el inciso 14 del Art. 12° de la ley 23506 que comentamos. El Art. 8° inciso b), c), d) de la Conferencia Americana de Derechos Humanos realizada en la ciudad de San José, celebrada en 1966, y aprobada por el Perú en julio de 1978 establece estos mismos principios que se consignan en el derecho Constitucional glosado. Equivocadamente, el documento del 93 consignó esta norma en el capítulo del poder judicial (Art. 139° Inc. 1).

Este Art. es fundamental para hacer prevalecer la justicia en un país dado que esta se maneja a través de instrumentos, fórmulas y hasta planteamientos que son las más de las veces desconocidos para el ciudadano común y corriente, pudiendo en caso de no consagrarse este principio como derecho fundamental, lograr que una persona declare lo contrario a lo que ella piensa, pudiendo incluso tergiversarse los términos reales de las ocurrencias o de los sucesos como resultado de este desconocimiento del sistema.

Aquí la novedad es el derecho de defensa ante las autoridades parlamentarias. En muchos casos se quiere un mínimo de ilustración legal a

quienes no obstante no ser abogados no es ajeno, aquí es donde se hace

necesaria la participación del abogado en el modo y forma que se señale en los respectivos reglamentos. El abogado que asiste al ciudadano no puede ser otro que el de la elección del mismo sujeto. No es posible obligar a ningún ciudadano a aceptar determinada asesoría y los defensores de oficio no necesariamente tienen que ser personas en quienes confíen los individuos que están siendo materia de investigación.

La oportunidad de la comunicación con el abogado es en el mismo momento en que se produce la detención, con la sola excepción de aquellos casos en los cuales el juez autoriza la incomunicación, debiendo en este caso sujetarse la visita del abogado a las formalidades referidas en los artículos 133° y 134° de Código de Procedimientos Penales vigente o 140° del de 1991. Debe de quedar en claro esto por cuanto no es atribución de la autoridad el mantener sin contacto con su abogado al detenido, sino que esta comunicación se le debe autorizar de inmediato.

**15. El de hacer alejar los policías encargados de la custodia domiciliaria o interrumpir la persecución de la policía cuando se atente contra la garantía de la libertad individual.**

Todas las personas tienen un derecho a la intimidad y en consecuencia a desarrollar sin vigilancias ni tutelajes los actos de su vida. La libertad personal, como ha quedado establecido, está conformada por una serie de atributos de la personalidad y uno de ellos es el de la libertad, de desarrollar su vida sin vigilancia permanente.

En estas circunstancias en que a tenor de lo dispuesto en el inciso que comentamos resulta procedente la iniciación de la acción de garantía. En la sentencia que declare fundada la acción de Hábeas Corpus ha de ordenar el inmediato retiro de los guardias.

No obstante, hay que reparar en la parte final del inciso cuando regula que procede el pedido de retiro de la guardia o seguimiento en el caso que así se atente contra la libertad individual, lo que significa a contrario que puede darse la eventualidad que las guardias o el seguimiento pudieran efectuarse sin afectar dichos derechos.

El Código Procesal Penal de 1991 autoriza expresamente la custodia o las guardias a un local. El Art. 167° del mismo, faculta al juez a ordenar la vigilancia de un local cuando se investigue un delito grave o lo pide el fiscal.

**16. El de la excarcelación en el caso de un detenido o procesado que haya sido amnistiado, indultado sobreseído, absuelto o declarada prescrita la acción penal o la ejecución de la pena.**

La privación de la libertad como consecuencia de una pena o de un juzgamiento no puede ir más allá del momento en que concluyó esta por cualesquiera de las causas precisadas en la ley y que son repetidas por el texto de este inciso, la Acción de Hábeas Corpus para hacer cesar este estado y volver a la normalidad Constitucional.

**17.El de que se observe el trámite correspondiente cuando se tramita el procesamiento o detención de las personas a que se refiere el artículo 183° de la Constitución.**

La Constitución del Estado establece en su artículo 183° un procesamiento especial para el juzgamiento del Presidente de la República, de los miembros de la cámara, los ministros de estado, los miembros de la corte suprema de justicia y del tribunal de garantías constitucionales, dejando abierta la posibilidad que en esta enumeración la ley incorpore a otros funcionarios

que, en caso de acusárseles de la comisión de un delito, deben de ser juzgados según los tramites que se prescriben en este Art. 183°. Esto mismo lo repite el documento del 93 en su Art. 99°.

Este fuero especial que obliga al antejuicio esta dado para evitar la confrontación con un procedimiento ordinario que podría repetirse hasta el infinito de estos altos funcionarios que por sus tareas se encuentran en situación tal de poder generarse antipatías en determinadas personas que no podrían encontrar mejor remedio para satisfacer estas que el de enfrentar a la alta autoridad con la justicia.

Con el documento aprobado en 1993, ha variado ligeramente la figura, puesto que al haberse dejado de lado la bicameralidad se señala que corresponde a la Comisión Permanente la acusación de los funcionarios aforados ante el congreso.

Se ha presentado, recientemente una interesante discusión desde que sin autorización alguna con base en dicho documento, se le encargó a la comisión de fiscalización del Congreso la posibilidad de asumir las funciones de la Comisión Permanente en tanto esta se instalara. Así las cosas han procedido a la acusación contra funcionarios del régimen 1985 – 1990. no obstante, por virtud del principio de la competencia, la interposición de un Hábeas Corpus de quien resultara acusado por un procedimiento en que no se hubiera respetado las normas que se aprobaron en 1993.

La solución a este impase hubiera radicado en una norma transitoria que acordara, en tanto se instalaba la Comisión Permanente dicha competencia acusatoria a la comisión de fiscalización. Al no haberlo hecho así se ha incurrido en un exceso de poder que no puede convalidarse jurídicamente la acusación para los personajes con derecho a antejuicio solo puede hacerse dentro de la normativa que rige actualmente al Perú, por la comisión permanente del congreso.

#### **18. Contra actos u omisiones que vulneren los derechos constitucionales.**

La ley deja plenamente delimitado que tanto el Hábeas Corpus como el amparo, proceden contra hechos y no contra normas, por más que estas últimas fueran inconstitucionales, como ya veremos más adelante. Pero así como exige contra actos, también proceden acciones de Hábeas Corpus y Amparo contra omisiones que agraven esos derechos constitucionales. Es necesario adelantar que no cualquier omisión de una

Estado tiene múltiples propósitos programáticos de los cuales se derivan otras cuantas obligaciones para con la ciudadanía, pero solamente proceden aquellas contra omisiones de actos debidos es decir, de cumplimiento obligatorio. Esta última característica casi puede encontrarse en el término para su realización o la naturaleza de la misma.

También debemos distinguir dos niveles o formas de violación la vulnerable y la amenaza que viene a ser dos grados de agresión. La primera que implica consumación y la segunda una conducta por realizarse.

La vulneración se presenta clara y objetiva en tanto que la amenaza puede ser objeto de apreciaciones subjetivas que escapan la función protectora de la garantía. Por eso es que las amenazas deben ser reales, y objetivas y de inmediata realización.

En el ámbito de la casuística encontramos por ejemplo como actos vulneradores una detención arbitraria, la colocación de guardias en la puerta de la vivienda de un ciudadano el seguimiento que le hace la policía (merecen Hábeas Corpus). La interrupción del derecho de reunión, la violación de domicilio, la violación de cualquiera de los aspectos de la libertad de prensa (merecen acción de Amparo).

Actos de amenaza contra la libertad personal serían por ejemplo sacar a un detenido de una comisaría fuera de los locales policiales y por noches con el fin de hacer interrogaciones; serían también los actos que realiza la autoridad política o una autoridad de trabajo a los dirigentes sindicales, amedrentándolos para que no lleven adelante una huelga.

### **2.2.1.5 La acción de garantía procede contra autoridades, funcionarios y personas particulares.**

En la tarea de emprender una acción de garantía y perseguir la protección por parte del órgano jurisdiccional, resulta importante precisar quién es el agente vulnerador que amenaza la libertad personal o en su caso los demás derechos constitucionales no tanto para los fines de la sanción que en este caso ocupa segundo lugar, sino para los efectos cuando se restablecen aquellos.

El Artículo 200° de la Constitución vigente, señala que procede Hábeas Corpus y amparo contra autoridades, funcionarios y personas particulares.

Acciones de garantía contra autoridades: se comprenden en ellas las autoridades políticas y judiciales. Entre las primeras pueden incurrir en vulneración un ministro, un prefecto, un subprefecto, un gobernador, un alcalde, regidores, etc. en razón de tener un poder político. En un segundo grupo ubicamos las autoridades policiales y ahora los militares. Las primeras suelen incurrir con frecuencia en detenciones arbitrarias o indebidas, en su cotidiana labor policial. Y en cuanto a autoridades militares, también pueden incurrir en vulneraciones de la libertad y en violación de domicilio, ya que desde hace algunos años en el Perú, las fuerzas armadas de las distintas ramas, tienen actividad e injerencia en el mantenimiento del orden interno, a raíz de la lucha antisubversiva, de tal manera que tienen constantes intervenciones con relación a los civiles. Reservamos para el tercer a las autoridades judiciales las que por excepción pueden incurrir en vulneraciones mediante sus resoluciones y disposiciones.

Antes de la Constitución de 1979, no se admitían Hábeas Corpus contra estas autoridades, con la idea de que ellas eran precisamente las que administraban justicia y a las que se recurría para que viabilicen la acción de garantía. Sin embargo nuestras dos últimas Constituciones han sido receptivas a la corriente que desde la tribuna del Poder Judicial, llegó a sostener que no podía dejar de ampararse a un ciudadano en la defensa de sus libertades, aún si la vulneración proviniera de exceso de una resolución judicial.

Acciones de garantías contra funcionarios: Partimos de la idea de los funcionarios que son las personas que estando al servicio del Estado, en cualquiera de sus reparticiones, o de las entidades autónomas como los Municipios, corporaciones, etc; esta situación les concede el uso de una parte del poder en el nivel administrativo y por consiguiente son susceptibles de cometer excesos en agravio de las libertades ciudadanas. Estos ciudadanos pueden incurrir sobre todo en omisiones de algunas obligaciones específicas, como dejar de otorgar un pasaporte en una oficina de migraciones. También mediante vulneraciones, por ejemplo las autoridades del Ministerio del Interior cuando prohíben la salida del país a un ciudadano o disponen la prohibición a su libre ingreso; con relación de la libertad sindical; asociación, derecho de sindicalización libertad de información, etc.

Acciones de garantía contra actos de particulares: También con la Constitución de 1979 quedó zanjada la polémica de que si procedía Hábeas Corpus o no contra una persona particular, pues estas pueden detentar poder como para

agraviar la libertad de las otras y mucho más vulnerar otros derechos constitucionales.

Hay personas naturales o jurídicas que tienen tanto poder como las autoridades o más particularmente las empresas transnacionales que suelen solamente influir en los organismos jurisdiccionales y policiales, sino que incluso en forma directa conculcan las libertades.

Conocimos e intervenimos hace poco tiempo en la formulación y trámite de un Hábeas Corpus, contra el propietario de una casa de departamento de alquiler que puso candado a la reja impidiendo de esta manera salir o ingresar a los inquilinos bajo el pretexto de que uno de ellos, el día anterior había sido objeto de un lanzamiento y amenazaba con regresar o tomar posesión del departamento que había estado ocupando. Naturalmente ante la presencia del Juez Instructor, se allanó la dificultad inmediata.

La Garantía jurisdiccional de la Constitución – la justicia Constitucional es un elemento del sistema de los medios técnicos que tiene por objeto asegurar el ejercicio regular de las funciones estatales. Estas funciones tienen en sí mismas un carácter jurídico: constituyen actos jurídicos. Son actos de creación de derecho, esto es, de normas jurídicas, o actos de ejecución de derecho creado, es decir, de normas jurídicas puestas.

En consecuencia, tradicionalmente se distinguen las funciones estatales en legislación y ejecución, distinción en que se opone la creación o producción del derecho a la aplicación del derecho considerada esta última como

En nuestra realidad jurídica, el problema de las garantías de la regularidad de su aplicación, son frecuentemente abordados por los estudiosos jurídicos. Pero la realidad jurídica sobre la cuestión de la regularidad en nuestra legislación es muy contraria, es un tema poca práctica y referenciada, por lo tanto sus fundamentaciones teóricas resultan aún insuficientes para servir de sustento para los temas en cuestión. Cada nivel de mandato judicial establece a la vez una elaboración de jurisprudencia, frente al nivel inferior, y una elaboración de jurisprudencia, ante el nivel inmediato superior.

El fundamento de regularidad se practica a cada nivel en la dimensión en que cada nivel es practicado o replicado del derecho. La regularidad no es, entonces, sino la correlación de comunicación entre un nivel inferior y un nivel superior del mandato judicial.

El respaldo de la legalidad de las normas y las de la Constitucionalidad de los principios legales son, entonces, tan comprensibles como las garantías de la regularidad de los hechos procesales individuales.

Garantías de la Constitución del estado se traduce, entonces, en garantías de la regularidad de las leyes inmediatamente sometidas a nuestra Carta Magna, la Constitución.

Que el anhelo de las garantías a nuestra Constitución se señale abiertamente y que el acto sea analizada y estudiada, científicamente debatida aun en nuestros tiempos.

### 2.2.1.6 El proceso de acción de hábeas corpus.-

a. **Personería.-** La Ley concede un amplio margen de personería en esta acción especial. Puede ejercer la acción la persona perjudicada o cualquier otra en su nombre. Tal amplitud concedida por la ley se debe a las dificultades elementales que enfrenta una persona vulnerada en su libertad personal, con mayor razón si se trata de su libertad ambulatoria y el hecho de encontrarse sometida a un arresto, a una detención, a una incomunicación, circunstancia que hará imposible que accione personalmente el Hábeas Corpus.

b. **Competencia.-** Conoce de la acción de Hábeas Corpus cualquier Juez Penal del lugar donde se encuentre el detenido o del lugar donde se haya ejecutado la medida o del lugar donde se haya citado. Si se tratara de detención arbitraria, atribuida a la orden de un juez, la acción se interpondrá ante la Sala Penal, la que designará a otro Juez Penal quien decidirá en el término de 24 horas. En este último aspecto es irrelevante el turno, donde hay varios jueces. La situación queda a la potestad de escoger del interesado e incluso esta disposición le permite al actor a escoger tal vez el más idóneo, más dinámico o preferentemente al que no está de turno, ya que éste tendrá labores menos recargadas.

“Una Demanda Civil deberá reunir los requisitos puntualizados en el Artículo 424 del C.P.C.;... las acciones de garantía como el Hábeas Corpus o Amparo están exonerados de este formalismo como puede verse de los artículos 13, 14 y 26 de la Ley 23506. Sin embargo tratándose del Hábeas Corpus se debe indicar

encuentra el detenido, por mandato del Art. 17 de la Ley 25398. Este requisito es importantísimo para que el Juez Penal pueda acudir al lugar de los hechos y verificada la detención arbitraria, decreta la inmediata libertad del detenido”.

c. **Forma.** La acción del Hábeas Corpus, está exenta de formalidades. No requiere poder, en el caso que lo interpusiera persona distinta del agraviado, no se exigen tasas judiciales de ningún tipo ni firma de letrado. Puede formularse por escrito o verbalmente.

De este último asunto; constituido el acta ante el Juez o Secretario de turno, sin otra demanda que la de proveer un vínculo de hechos para darle destino. Asimismo, ser ejecutada telegráficamente, antes de ello con la debida identificación del demandante.

d. **Procedimiento.-** El procedimiento del Hábeas Corpus tiene dos alternativas, según se trate de una detención o de acto en contra de la libertad personal, distinta a la detención.

✓ En caso de detención. Se siguen los estadios siguientes: 1), Presentación de la solicitud o demanda por el interesado; 2), El Juez debe constituirse en forma inmediata, o cuando menos en el día al lugar de la detención y disponer que la autoridad responsable presente al detenido y explique su conducta; 3), Comprobada la detención arbitraria, pone en inmediata libertad al detenido, dando cuenta al Tribunal de que dependa. De no ser suficiente la sumaria investigación, procederá a citar a quien o a quienes ejecutaron la violación para

que explique las razones y resolverá de plano; 4), Resolución mediante la cual declara fundada la demanda, según se derive de lo verificado.

- ✓ En el caso de que se tratara de otros aspectos de la libertad personal; El Juez citará a quienes ejecutaron la violación requiriéndoles expliquen la razón que motivara la agresión y resolverá de plano, en el término de un día natural, bajo responsabilidad. La resolución debe ser notificada personalmente al detenido o al agraviado y cumplida el mismo día.

El procedimiento del Hábeas Corpus en cualquiera de los dos casos anteriores señalados, puede prolongarse a Segunda Instancia.

En el caso del primer recurso impugnatorio, es decir, el de apelación, el Juez elevará en el día los autos a la Sala, la que dentro de los dos días siguientes señalará fecha para la vista y expide, resolución dentro de los cinco días. Y finalmente vía el Recurso Extraordinario, derecho que le asiste sólo al agraviado, debe elevarse al Tribunal Constitucional, quien conoce en definitiva y última instancia, el que citará para la vista del recurso dentro de dos días hábiles siguiente de recibidos los autos y escuchará los informes del Procurados General, de ser el caso, y sus defensores. El plazo para la vista y su resolución no podrá ser por ningún motivo mayor de cinco días hábiles, bajo responsabilidad.

“... La acción de Hábeas Corpus específicamente procede en los siguientes casos: Reserva de convicciones; Libertad de conciencia y creencia;

Declaraciones obtenidas por la violencia; Reconocimiento de culpabilidad;

Expatriación; Separación del lugar de residencia; Secuestro; Expulsión del asilado; Libre tránsito; Presión arbitraria; Detención por deuda; Privación de pasaporte; Incomunicación del detenido; Derecho de defensa; Custodia domiciliaria; Excarcelación oportuna; Debido proceso y antejuicio” . 26

e. **Resoluciones.**- El procedimiento del Hábeas Corpus, por su propia naturaleza e importancia es brevísimo, Contienen un mandato especial de protección a la libertad, naturalmente en el caso de declarar fundada la petición. Deben ejecutarse tan pronto como queden consentidas o ejecutoriadas ya que, de no ser así, no cumpliría su misión de restablecer la libertad en el tiempo más breve posible.

f. **Recursos Impugnatorios.**- Existían dos recursos impugnatorios, el de apelación y el Recurso Extraordinario. Ha existido además, el recurso de casación que se interponía contra una resolución denegatoria del Hábeas Corpus expedida por la Sala Penal de la Corte Suprema y que fuera elevado al Tribunal de Garantías Constitucionales. Al suprimirse dicho Tribunal y constituirse el Tribunal Constitucional, como última y definitiva instancia, procede el recurso extraordinario que se interpone contra la resolución de segunda instancia.

El término para ello es de quince días hábiles. Y únicamente procede contra la denegatoria del Hábeas Corpus, es decir, sólo corresponde al accionante en el caso de que el fallo le fuera desfavorable. De ninguna manera podría usar de

este recurso el demandado.

**g. Reglas en la Tramitación.-** Con el propósito de hacer más expeditivo el procedimiento del Hábeas Corpus y eliminar dilataciones, la ley contempla las siguientes reglas:

1. No cabe recusación alguna, salvo por el perjudicado o actor.
2. No caben excusas de los secretarios ni de los jueces.
3. Los jueces deberán habilitar día y hora para la realización de las diligencias procesales.
4. No interviene el Ministerio Público, salvo para coadyuvar a la defensa del perjudicado, como defensor del pueblo.
5. Su pueden presentar pruebas instrumentales en cualquier estado del proceso.
6. El Juez o la Sala designará de oficio, defensor a la recurrente si es que éste lo solicita, corriendo los gastos por cuenta del Estado.
7. No se puede pedir aplazamiento de diligencia ni de informes forenses, salvo por el actor o el perjudicado.

**h. Casos especiales de Improcedencia:** La Ley complementaria de Hábeas Corpus, N° 25398, en su Art. 16, trae los siguientes casos de improcedencia:

- a. Cuando el recurrente tenga instrucción abierta o se halle sometido a juicio por los hechos que origine la acción de garantía.

- b. Cuando la detención que motiva el recurso ha sido ordenada por juez competente dentro de proceso regular; y
- c. En materia de liberación de detenido, cuando el recurrente sea prófugo de la justicia, o desertor de las Fuerzas Armadas o Policía Nacional, o evasor de la conscripción militar, o militar en servicio arrestado por sus jefes o esté cumplimiento pena privativa de la libertad ordenada por los jueces.

En efecto el inciso a) es impreciso e innecesario. Una persona puede tener una instrucción abierta o hallarse sometido a juicio, pero no obligatoriamente con orden de detención, de tal manera que se podría prestar a abusos y detenciones arbitrarias y por el contrario si en ambos casos existe una orden de detención, se hace innecesario hablar de un caso de improcedencia

De la misma manera el inciso b) es innecesario, pues si ha sido ordenada por el juez competente dentro de un proceso regular, la detención es legal y lógicamente no procede el Hábeas Corpus.

Pero lo más atentatorio contra la libertad lo constituye el inciso c), que crea nuevas formas de detención legal, que la Constitución de 1979 como la actual tuvieron el tino de eliminar este tipo de limitaciones que si traía el Código de Procedimientos Penales de 1940. En el caso del prófugo de la justicia tendría que exigirse la correspondiente orden judicial de detención, ya que de lo contrario, las autoridades penitenciarias estarían facultadas para solicitar su

captura, y las policiales para hacerla afectiva; de igual manera el desertor o el evasor de la conscripción militar arrestado aunque no se tratara de detención, pero si el arresto de tipo reglamentario tiene mucha similitud a la detención procesal no obstante en algunos casos en que el arresto sea indebido o de mayor duración del que prevé el reglamento, creemos que bajo un principio de razonabilidad si procede el Hábeas Corpus, así como también cuando alguien es “levado” indebidamente para el servicio militar obligatorio.

El Art. 19 de la Ley 25398, trae una norma muy específica: todos los días y horas son hábiles para la recepción de los atestados policiales y de los detenidos. Pero veamos cual es la realidad. Los días sábados y domingos también los feriados no abren ni las fiscalías provinciales ni los juzgados de instrucción de tal manera que la norma antes referida se torna lírica.

Constitución le da un margen a la policía, para poner al detenido a disposición del juez dentro del término de las 24 horas tratándose de delitos comunes y le concede a la policía un término máximo de quince días en el caso de los delitos especiales de espionaje, narcotráfico y terrorismo. Cualquier otro tipo de detención deviene en arbitraria y por ende es pasible de la acción de Hábeas Corpus contra su autor.

#### **2.2.1.7 Hábeas Corpus y los estados de excepción.-**

El originario Art. 39 de la Ley 23506, establecía en forma terminante la improcedencia de Acciones de Hábeas Corpus y Amparo respecto de los

derechos suspendidos durante los estados de excepción y durante el tiempo de suspensión

Al parecer la jurisprudencia motivó que en la Ley complementaria 25398 en forma puntual se señalara lo siguiente: “Decretados cualquiera de los regímenes de excepción, los jueces tramitarán las acciones de garantía, sólo en los casos: Si se interpone la acción en defensa de derechos que no han sido suspendidos; y, si tratándose de derechos suspendidos, éstos no tienen relación directa con la conducta del agraviado o afectado.

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

#### **2.2.1.8. Habeas Corpus como Institución Defensora de la Seguridad Personal.**

Las detenciones arbitrarias siempre son la herramienta preferida de los gobiernos autoritarios porque les permite una persecución eficaz de los opositores.

Frente a ello, el constitucionalismo moderno tiene como una de sus principales metas, asegurar la libertad de todos los miembros de la comunidad. Es por ello que, la libertad personal, física y ambulatoria es un bien jurídico protegido a nivel constitucional, con la categoría de derecho fundamental.

“La preocupación fundamental de las normas constitucionales y legales ha estado puesta en proteger la libertad individual (entendida como libertad personal, física y ambulatoria) frente a la vulneración que pueda sufrir por efecto de detenciones arbitrarias”<sup>17</sup>. El hábeas corpus es la salida jurídica más concreta al problema de las detenciones arbitrarias y, tiene una raigambre histórica que viene de España e Inglaterra; porque el problema político de las detenciones ilegales o arbitrarias es un problema de carácter universal. Nos atrevemos a decir que, el bien jurídico tutelado por el hábeas corpus es el más importante luego del derecho a la vida regulados en el Artículo 2º de la Constitución Política del Perú.

#### **2.2.1.9. El Habeas Corpus y su Evolución en el Derecho Comparado**

La humanidad en su proceso de evolución ha pasado por diversas etapas que han marcado su desarrollo. El proceso de evolución y desarrollo de la sociedad humana no ha estado exento del abuso del poder por parte de los Estados en sus diferentes momentos y fases históricas. Es en los Estados Absolutistas, representados por sus monarcas, donde el abuso del poder se torna insoportable, haciendo más difícil la convivencia entre los hombres y en los grupos sociales.

Para contrarrestar la vorágine de injusticias y atropellos, de los derechos más elementales del ser humano, era necesario y urgente crear normas de conducta e instituciones jurídicas, que den los mecanismos tendentes a limitar o detener el exagerado y autoritario ejercicio del poder. Pero esto se consiguió con la constante

y heroica lucha del pueblo y de uno que otro filósofo, amante de la libertad y la justicia<sup>18</sup>.

Es en Roma donde emergen las primeras manifestaciones de una institución, que se encargará más tarde de velar por el derecho a la libertad, sobre todo físico del hombre, tan connatural e inmanente al ser humano. La aparición del derecho romano significó el inicio de una protección jurídica de la libertad del hombre, pero claro está, dentro de las limitaciones de la concepción que sobre los hombres tenían los romanos.

En Roma existía la “*injus vocatio*” que autorizaba emplear la fuerza contra el deudor moroso, y la “*manus injectio*” según la cual si el condenado no pagaba la deuda, el acreedor podía conducirlo a su casa, encadenarlo (in carcere privato) y al término de 60 días venderlo como esclavo o matarlo. Posteriormente surgen los Tribunales de la Plebe quienes tenían la facultad de vetar las decisiones de los magistrados y de ejercer el “*ius auxilii*” para defender a los plebeyos de las acciones injustas de los patricios. Posteriormente se dictan la “*Lex Publilia*” y la “*Custodia Libera*”. La primera, prohibía las penas corporales; y, la segunda, excluía toda prisión preventiva<sup>1920</sup>.

Es en el año 533 d.c. que aparece en Roma la “*Interdictio de Homine Libero Exhibendo*”, la que consistía en la interposición de una acción posesora, con la finalidad que se exhiba el cuerpo del hombre libre. Se lo debía exhibir ante el

<sup>18</sup> VIGO, Hermilio (1989). EL HÁBEAS CORPUS. Cultural Cuzco. Lima, p. 27

<sup>19</sup> BRY. G. NOCIONES DE DERECHO ROMANO citado por GARCÍA, D. EL HÁBEAS CORPUS EN EL PERÚ. Lima,

público y, permitir si es posible, que este lo vea y lo toque<sup>21</sup>. Por supuesto que en la sociedad romana, sólo era sujeto de derecho el patricio mas no el plebeyo a tal punto que su ejercicio, por parte de quienes tenían la necesidad de hacerlo, era considerado como una gracia por parte de los soberanos hacía sus súbditos, más no se lo tenía en cuenta como un derecho de los mismos, para hacer valer las prerrogativas que les correspondían, como seres humanos y como ciudadanos. Como dice García Belaúnde, el interdicto es un aspecto de defensa de la propiedad, que es el “dominium”, pues las personas en el derecho romano podían ser objeto de propiedad, siendo utilizado contra actos arbitrarios de los particulares, no de la autoridad. Es evidente que a pesar de sus limitaciones, la dación de este interdicto marca el inicio de una serie de instrumentos legales destinados a la protección jurídica de la libertad personal.

Luego se daría en Inglaterra, otra manifestación más seria, orgánica y consistente, con fines y objetivos mejor definidos. Es el caso de la famosa “Carta Magna” (Magna Charta Liberatorum) proclamada el 15 de junio de 1215 por el rey Juan Sin Tierra, la misma que se convertiría con el tiempo, en uno de los más importantes hitos de las futuras Constituciones Políticas en todos los países del orbe y en especial de las legislaciones referidos a la Acción de Hábeas Corpus. Con la promulgación de dicha carta se pone coto al desenfreno absolutismo de los monarcas contra sus súbditos, a partir de ella se reconoce la libertad individual, como un derecho inmanente a toda persona. En Inglaterra, se considera a la Carta magna como Norte y guía de la justicia y las libertades inglesas. García Belaúnde transcribe en castellano (presenta el texto original en latín así como su versión

inglesa) el Artículo 39° de dicha Carta: “Ningún hombre libre será arrestado, o detenido en prisión, o privado de su tenencia libre, o declarado fuera de la ley, o desterrado o molestado de cualquier forma, y no procederemos contra él ni enviaremos a nadie en su contra, si no es por el juicio legal de sus pares o por la ley del país<sup>22</sup>”.

Si bien es cierto dicha carta fue violada o suspendida en diferentes pasajes de su historia, fue reafirmado en diversas oportunidades como modelo al que debía aspirar el pueblo británico. El writ de hábeas corpus habría nacido por el año 1154 durante el reinado de Enrique II y si bien fue anterior a la Carta Magna, es esta la que le va a proporcionar los principios sólidos que justifican su existencia. En su desarrollo el writ de hábeas corpus ha tenido varias modalidades a saber:

- ✓ Habeas Corpus respondendum
- ✓ Hábeas Corpus satisfaciendum.
- ✓ Hábeas Corpus as testificandum.
- ✓ Hábeas Corpus ad deliberandum.
- ✓ Hábeas Corpus ad faciendum et recipiendum.
- ✓ Hábeas Corpus as Subjiciendum (es el prototipo de los mandatos de Hábeas Corpus).

E Jenks<sup>23</sup> dice que: “en su origen el hábeas corpus no servía tanto para sacar a una persona de la prisión, sino para colocarla en ella.

<sup>22</sup> GARCÍA, D. (1979). EL HÁBEAS CORPUS EN EL PERÚ. s/e Lima, p. 2.

<sup>23</sup> E. JENKS citado por GARCÍA, D., Op cit p. 10.

En lo que respecta a los EEUU, un documento de gran trascendencia en lo que respecta a las libertades, es la famosa Declaración de Derechos formulada por los representantes del pueblo de Virginia, el 12 de junio de 1776. Ahí se proclama que todos los hombres son por naturaleza libres e independientes y tienen ciertos derechos inherentes y que ningún hombre puede ser privado de su libertad sino de acuerdo a las leyes del país o el juicio de sus pares. Esta carta fue el modelo de las que vinieron después, incluso de la constitución federal de EEUU, que en lo esencial fue redactada por Jefferson. Posteriormente se hicieron enmiendas de las que destacan la V que dice: “nadie puede ser desposeído de la vida, libertad y sus posesiones, sino luego de un debido proceso legal. También la enmienda XIX, sancionada el 28 de julio de 1868, que señalaba que ningún Estado podía privar a persona alguna de su vida, libertad o propiedad, sin el debido proceso legal.

Los países anglosajones, incluyendo los EEUU, consideraban al hábeas corpus, como un privilegio, mas no como una garantía, calificativo que le dieron posteriormente los juristas franceses.

#### **2.2.1.10 El proceso habeas corpus, el debido proceso y la detención ilegal en el Perú.**

##### **2.2.1.10.1 Naturaleza Jurídica del Habeas Corpus en el Perú**

Con la promulgación del nuevo Código Procesal Constitucional del 2004, el habeas corpus es considerado como un proceso constitucional, lo que significa un gran avance ya que durante la década de los 80 aún se discutía cuál era su verdadera naturaleza jurídica.

### 2.2.1.10.2. Antecedentes Históricos del Hábeas Corpus en el Perú

Luego del proceso independentista, nuestro país entró en una situación de inestabilidad política y jurídica que obviamente imposibilitó el desarrollo de valores como el de la democracia, justicia, libertad, etc., agravados con la instauración de regímenes militares (caudillismo militarista) lo que no permitió que hubiera una auténtica y verdadera democracia así como una real y efectiva vida cívica y política por parte del pueblo peruano. Pero aun así hubo intentos, que hicieron notar una tenue e insegura libertad. Así tenemos que en el Estatuto Provisional de San Martín se lee lo que serían los primeros brotes o manifestaciones de las denominadas más tarde “Garantías Individuales”. En su Artículo 1º dice: “Todo ciudadano tiene igual derecho a conservar y defender su honor, su libertad, su seguridad, su propiedad, su existencia y no podrá ser privado de ninguno de estos derechos sino por el pronunciamiento de la autoridad competente, dado conforme a las leyes...”.

La primera manifestación legal del hábeas corpus en el Perú se da en el año de 1897, con la cual se pretendió reglamentar el Artículo 18º de la Constitución de 1860.

En 1916, el presidente José Pardo promulgó la Ley N° 2233 (Ley de Liquidación de Prisiones Preventivas), la cual legisló entre otras cosas, sobre la libertad provisional. Según García Belaunde, muchos autores lo consideran el antecedente más remoto del hábeas corpus en la constitución de 1933.

La constitución de 1920, fue la primera que dio al hábeas corpus categoría Constitucional, llamándolo recurso y restringiéndolo al ámbito de la libertad personal.

El aspecto procesal del hábeas corpus fue tratado en el Código de Procedimientos en Materia Criminal, promulgado por Ley N° 4019 del 2 de enero de 1919, entrando en vigencia en 1920. El aspecto procesal del Hábeas Corpus fue tratado en los Artículos 342° a 355°, los cuales presentan las siguientes características: el Hábeas Corpus es un **recurso** y por lo tanto defiende únicamente la libertad corporal en sus diversas modalidades.

La Constitución de 1933 en su Artículo 69°, prescribía lo siguiente: “Todos los derechos individuales y sociales reconocidas por la Constitución, dan lugar a la acción de Hábeas Corpus”. Este Artículo presenta las siguientes características: Adopta el término “**Acción**” en vez de “Recurso” para referirse a la garantía del Hábeas Corpus. Amplia, la protección de otros derechos (individuales y sociales) por la acción de Hábeas Corpus a diferencia de que con anterioridad, sólo se cautelaba, mediante esta acción, la libertad personal (libertad física).

El Código de Procedimientos Penales de 1940 que aún está en vigencia en algunas partes (no en el hábeas corpus), trataba el Instituto del Hábeas Corpus desde el Artículo 349° al 360°.

La constitución de 1979 fue decretada el 12 de julio del mismo año. En ella son los arts. 295°, 298° y 305° las que hacen referencia al Habeas Corpus, articulados que señalan a grandes rasgos lo siguiente: Que para la vulnerabilidad de las garantías de la libertad individual se tienen que cumplir dos hechos concluyentes: el delito y la omisión por parte de una autoridad y funcionarios judiciales. Cualquier persona natural puede poner en riesgo el derecho a la libertad individual. No sólo la amenaza sino también la vulneración contra la libertad individual, en su más amplio concepto jurídico. Este hecho fundamenta la creación jurídica de la acción de Amparo, cuya acción judicial es cautelar los demás derechos establecidos en la carta magna de nuestro país, como es la Constitución.

El Artículo 298° señala en el inciso 2: “El Tribunal de Garantías tiene jurisdicción en todo el territorio de la república. Es capacitado para determinar en relación a la casación en los dictámenes denegatorios de la acción de Hábeas Corpus y Acción de Amparo, agotadas en el camino judicial”. El Artículo 305° dice: “Finalizada la competencia interna, quien se crea dañado en sus derechos que la Constitución contempla, puede acudir a los Audiencias u Tribunales internacionales constituidos según convenios a las que pertenece el Perú”. Como se puede precisar, en su desarrollo de crecimiento, el instrumento jurídico del Habeas Corpus ha reformado su ámbito de desarrollo, ejecutando un mayor respaldo jurídico de la acción de la libertad individual.

El 07 de diciembre de 1982, el Presidente Belaúnde Terry decretó la Ley N° 23506 Ley de Hábeas Corpus y Amparo.

El presidente Fujimori, el 07 de diciembre de 1990 aprueba el Reglamento de la ley de Hábeas Corpus y Amparo, mediante resolución suprema N° 024-90-JUS, publicado en el Diario Oficial El Peruano el 08 de diciembre del mismo año y modificado por fe de erratas publicadas en el peruano el 09 de enero de 1991. La Comisión Andina de Juristas<sup>24</sup> al analizar este reglamento, dijo: “La norma jurídica de la Ley se registra en lo que para muchos parece ser el intento del actual gobierno de acaparar ambientes políticos. De acuerdo al Artículo 232° de la Constitución, la Administración de Justicia se ejerce de acuerdo a los procedimientos establecidos por esta y por la ley. Tenemos pues, en este caso que las normas procesales, según el texto Fundamental, tiene reserva de ley, entendida esta en sentido formal”.

Durante la vigencia de la constitución de 1979 que coincidió con el accionar subversivo de sendero luminoso y una cruenta guerra contra el terrorismo los procesos de habeas corpus tuvieron como principal causa las detenciones arbitrarias (721 casos) lo que coincide con la gran cantidad de estados de emergencia declarados durante esos años.

### **2.2.1.10.3. El proceso de habeas corpus en el Perú en la constitución y en el nuevo código procesal constitucional.**

De acuerdo a García (2014): “Habeas significa “tengas” y corpus significa “cuerpo”. Se le ha traducido como “Traigan el cuerpo” (p.56). Esta frase es creada en Inglaterra, por lo que Niceto Alzamora dice que es una hechura anglo-romana.

Es una acción en garantía de la libertad individual, por su vulneración o amenaza, que procede por una autoridad, funcionario o persona, ya sea por acción o por omisión.

El instrumento jurídico del hábeas corpus tiene esencia procesal, ya que no introduce derechos ni deberes. Su trabajo erigir ni precisar propósitos, sino proteger los derechos ya establecidos en la carta magna del Estado. Es decir, es un instrumento que sirve para resguardar los derechos no creados o instaurados en su esencia o constitución.

Rioja (2013) señala que: “El Hábeas Corpus es una institución de derecho público y procesal, por tener su origen y fundamento en la Constitución misma y estar destinado a la protección de las garantías conocidas en doctrina como “derechos públicos subjetivos” (p.56).

En el pasado, el concepto de recurso o una acción de habeas Corpus ha sido muy debatida. En la actualidad, esta divergencia conceptual ha quedado muy en claro, para ello es importante citar al estudioso peruano García (2014) quien precisa adecuadamente dichos conceptos:

El recurso debe relegarse a ser la reclamación que concedida por la ley o reglamento, formula quien se cree perjudicado o agraviado por la providencia de un juez o tribunal, para que ante el superior inmediato, reclame a fin que dicha providencia se reforme o revoque. Es decir, se asume que previamente existe en trámite un proceso o litigio determinado.

La acción por el contrario, es la facultad de demandar protección de un

aparato del estado para la protección de un derecho conculcado. Así, mientras que el *recurso stricto sensu* es el medio de impugnación, que dentro de una causa plantea una de las partes solicitando una nueva consideración (apelación, queja, etc), la acción es la facultad específica de hacer valer en la vía judicial la reparación de un derecho violado. Dentro de este orden de ideas, es fácil advertir que en puridad el Hábeas Corpus no es un recurso, sino propiamente una acción. (p. 45)

Su esencia jurídica es restituir los hechos a la condición posterior a la violación o amenaza de violación de una norma constitucional. Al respecto el constitucionalista Borea (1987) dice que hay que colocarse en varios supuestos:

Que el derecho constitucional violado puede ser restituido en su integridad. En este caso la resolución final debe ordenar la inmediata restitución al ciudadano agredido del derecho de libertad personal que viene siendo conculcado. Cuando el derecho constitucional violado no es posible recomponerlo al cuadro como se presentaba antes de la agresión, el mandato de la Corte debe indicar que, aun cuando ha pasado la oportunidad, si es posible se puede ordenar su realización futura. (p.35)

En el caso de la amenaza, Borea (1987) considera que “para que se considere una amenaza como causa suficiente para la interposición de la acción, debe ser inminente y posible” (p.36).

**a) En cuanto a la origen del hábeas corpus citamos lo siguiente:**

- ✓ Por acción o por descuido de hechos de realización imperativo.

- ✓ Por negligencia de un hecho requerido.

**b) En cuanto a la improcedencia del hábeas corpus tenemos:**

- ✓ Si ha finalizado la violación o amenaza de violación.
- ✓ Si la violación se ha transformado en irreparable.

También emana contra resolución judicial emitida de un procedimiento regular. Cuando el agraviado opta por recurrir a la vía judicial ordinaria (vías paralelas), o cuando se solicita una libertad por una arresto dispuesto por la autoridad política o policial, el juez podrá realizar un análisis de razón sobre el procedimiento ejecutado por las autoridades competentes.

La conjunción de causalidad efectivo entre los motivos y fines que llevaron a generar la disposición de excepción, en relación a los antecedentes que sirven de fundamento al arresto impuesto al ciudadano. De modo tal, que si las autoridades declaran en situación de emergencia para prevenir y enfrentar actos terroristas, ello no sirve de sustento legal para privar de la libertad a sospechosos por periodos largos, sin sujetarlo a mandato de ley.

La proporcionalidad de la medida de detención, a la luz de los motivos de la declaratoria de emergencia, en relación a la conducta del detenido o a las circunstancias que motivaron la privación de su libertad. Se trata así de evitar los excesos en que por desviación o abuso de poder puedan incurrir las autoridades durante la vigencia del estado de excepción, preservando el necesario equilibrio y el

correlato de equidad que debe existir entre la medida de arresto y las condiciones particulares del caso. (Aguiguren, 1988, p.36)

La realidad peruana sobre la práctica de las normas internacionales sobre derechos humanos ha estado establecido por muchos casos críticos en los últimos dos décadas. Los derechos humanos claramente establecidos en la Constitución de 1979, claramente fueron violados en muchos casos durante el nefasto gobierno de Fujimori, es más en la reciente carta magna de 1993 le resto su rango de ley, contraponiéndose a lo logrado en la anterior constitución.

Lo cual a las claras señalaba un retroceso histórico sobre los derechos humanos en nuestro país, y ello se configuro y certifico con el retiro del reconocimiento peruano a la competencia contenciosa de la Corte Interamericana, a fin de incumplir las sentencias dictadas por ese tribunal y de eludir los múltiples procesos en ejecución. El nuevo gobierno, instauró nuevamente la competencia frente al Pacto y la Corte, se restableció el Tribunal Constitucional y han empezado a surgir resoluciones que hacen directa referencia y ejecución de las leyes internacionales sobre los derechos humanos.

#### **2.2.1.10.4. El Habeas Corpus y el Proceso Penal**

La nueva constitución de 1993 en sus diversos preceptos legales configura un nuevo proceso legal que debe estar acompañado de la debida tolerancia a los principios y valores supremos como los de presunción de inocencia, igualdad y libertad, cumpliendo las máximas de la constitución de proteger y velar por los intereses de los ciudadanos en su convivencia en ciudadanía.

Sobre este punto el Artículo 44° de la constitución señala como deber fundamental del Estado asegurar la validez de los derechos humanos de todos sus ciudadanos.

Los artículos 1°, 2° y 139° sobre los derechos humanos están establecidos en la propia Constitución y los Tratados Internacionales, aprobados y ratificados por el Perú.

La investigación preparatoria a cargo de un órgano distinto al judicial se encuentra prevista en el Artículo 159° de la constitución, según el cual al Ministerio Público le corresponde conducir desde su inició la investigación del delito. Con tal propósito, la Policía Nacional está obligada a cumplir los mandatos del Ministerio Público en el ámbito de su función. Es decir, le asigna al Fiscal una dirección funcional de la labor investigativa de la policía, atribución que esta última ejerce conforme al Artículo 166° de la Constitución.

El juicio como etapa central del proceso penal se configura a partir del derecho fundamental de presunción de inocencia (Artículo 2° inciso 24 de la Constitución) conforme al cual la determinación de culpabilidad requiere una declaración judicial con previa acusación a cargo de un Fiscal (Artículos 139°10 y 159° 5) y que tal declaración debe darse en un juicio público (Artículo 139° 4), observando todas las reglas del debido proceso (Artículo 139° 3), en un plano de igualdad (Artículo 2° 2) y con pleno ejercicio del derecho de defensa (Artículo 139° 14).

En cuanto a la actividad recursal, se da cumplimiento al *principio de*

Tesis publicada con autorización del autor. *pluralidad de instancias* (Artículo 139°) mediante la asunción de un recurso de  
No olvide citar esta tesis

**UNFV**

apelación en todos los casos de autos y sentencias definitivas y con actuación probatoria en segunda instancia, así como se desarrolla la norma constitucional que otorga facultad de casación a la Corte Suprema (Artículo 141°), mediante la regulación del recurso de casación”. (Talavera, 2004, p. 3)

“Uno de los principales problemas que enfrenta el interno en torno a su libertad es la de encontrarse en la condición de inculcado, sin saber si se le va a absolver o condenar, está incertidumbre lo mantiene en zozobra, porque ve pasar los días, las semanas, los años en tensión”. (Otarola, 1989, p.138)

Establecido la sentencia en la que se priva de la libertad del procesado; se inicia el otro camino procesal, es decir el cumplimiento de este mandato, la cual será cumplida por el juez de turno, determinando a su vez la reparación civil y por la administración penitenciaria.

#### **2.2.1.10.5. Habeas Corpus y Cosa Juzgada**

La resolución final constituye juzgada únicamente si es favorable al recurrente. Al respecto Borea (1987) dice:

Si no ha habido una nueva razón, si no se han agregado elementos que puedan hacer variar la condición jurídica de la persona contra quien se ha procedido y a favor de la cual se ha manifestado el poder Judicial entonces no resulta lógico que se inicie otro proceso. La cuestión de cosa juzgada es perfectamente aplicable al caso y no se puede poner nuevamente en funcionamiento la maquinaria judicial

para pronunciarse sobre algo que ya se ha pronunciado. (p. 36)

### 2.2.1.10.6. Derechos cuya defensa es atribuible al hábeas corpus

Podemos mencionar los siguientes:

- Guardar reserva sobre sus convicciones políticas, religiosas, filosóficas o de cualquier otra índole.
- El de la libertad de conciencia o de creencia.
- El de no ser violentado para obtener declaraciones.
- El de no ser obligado a prestar juramento ni compelido a declarar o reconocer su culpabilidad en causa penal contra sí mismo, ni contra su cónyuge, ni sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad.
- El de no ser exiliado o desterrado o confinado sino por sentencia firme.
- El de no ser expatriado ni separado del lugar de su residencia sino por mandato judicial o por aplicación de la ley de extranjería.
- El de no ser secuestrado.
- El extranjero asilado a no ser expulsado al país cuyo gobierno lo persigue.
- El de ingresar, transitar o salir del territorio nacional, salvo mandato judicial o aplicación de la ley de extranjería o de sanidad.
- El de no ser detenido por deudas, salvo los casos de obligaciones alimentarias.

- El de no ser incomunicado, sino en caso indispensable para el esclarecimiento de un delito y en la forma y por el tiempo previstos por la ley.
- El de ser asistido por un abogado defensor de su elección desde que es citado o detenido por la autoridad.
- El de hacer retirar los guardias puestos a un domicilio o suspender el seguimiento policial, cuando ello atente contra la libertad individual, etc.

#### **2.2.1.10.7. La libertad personal y la seguridad personal**

Al respecto es muy importante tener en cuenta el análisis que hace Héctor Faúndez (2004) dice:

Que el propósito último de la libertad personal es garantizar la libertad física del individuo, permitiendo su libertad de movimiento; el objetivo inmediato es proteger al individuo de cualquier arresto o detención arbitraria, o de cualquier privación ilícita de la libertad que pueda interferir con el ejercicio de la misma en consecuencia, este derecho constituye una garantía en contra de la privación de la libertad física. (p. 145)

Este es el derecho que históricamente da origen al nacimiento del Hábeas Corpus en el mundo y también en el Perú. Este derecho establece en primer término que sólo el juez puede ordenar la detención de las personas que no se encuentran en flagrante delito, pero obviamente comúnmente no se sigue este principio. En

investigaciones por delitos que no tienen conexión con el terrorismo o con el narcotráfico. El Dr. Borea (1987) opina, que “en caso de producirse una detención sin mandato escrito y motivado de juez competente, aun cuando fuese por 5 minutos y fuera de los casos de la investigación de los delitos de narcotráfico y terrorismo, cabe la iniciación de una acción de Hábeas Corpus “ (p.83).

En cuanto al derecho a la seguridad personal, debe interpretarse como complemento del derecho a la libertad personal, al cual está íntimamente asociado. Vasak dice que: “Al lado de la libertad, que es un estado en el instante presente, la seguridad agrega la certidumbre de que permanezca así en el porvenir”. (Faúndez, 2004, p.150)

En el mismo sentido se expresa Fawcett: “libertad y seguridad son las dos caras de la misma moneda: si la libertad personal significa la libertad de movimiento efectiva de la persona, la seguridad es la condición de que esa libertad se encuentra protegida por la ley”. (Faúndez, 2004, p.150)

Es decir entonces, que el derecho a la seguridad personal no tiene un significado independiente del derecho a la libertad personal. Este derecho tiene entonces una dimensión eminentemente física.

#### **2.2.1.10.8. Aspectos de la tramitación del hábeas corpus**

La acción de Hábeas Corpus la puede ejercer no sólo la persona perjudicada o sus familiares, sino también cualquier otra persona. Al respecto Borea (1987)

dice:

Lo que cabe destacar aquí es que la intención del legislador es la preeminencia absoluta del fondo y de la apreciación de la situación del derecho constitucional sobre la forma cómo se reclama este derecho, lo cual coincide con los términos doctrinarios que en la acción de garantía lo que interesa es la restitución del derecho constitucional transgredido sin importar quien ha sido el causante de la violación y menos aún quien es el que reclama la restitución inmediata del derecho. (p.83)

Dicho derecho ser solicitada de forma verbal o escrita, dirigida a un juez o su secretario. La misma puede ser solicitada vía telegráfico, teniendo como antecedente el debido proceso de edificación del demandante.

Sobre la jurisprudencia internacional, aquellas procesados que sientan la vulneración plena de sus derechos, pueden acogerse a la jurisprudencia internacional a través del Comité de derechos Humanos de las Naciones Unidas o a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de la OEA. Además cabe recalcar, que nuestro país forma parte de los países que firmaron el Tratado Internacional de Derechos Civiles y Políticos de las Naciones Unidas y la Conferencia Americana sobre Derechos Humanos de San José de Costa Rica.

El procedimiento jurídico llamado “exequatur”, es el que asegura el cumplimiento de una sentencia internacional, la cual a su vez debe ser estudiada y analizada si su sentencia cumple las normas vigentes necesarias para ser aplicadas y cumplidas en nuestro país.

Esto no es aplicable a las resoluciones emitidas en los casos de garantía sometidos a los organismos internacionales indicados, porque las normas internacionales sobre derechos humanos que han sido ratificados por el Perú ya no son legislación extranjera, sino que son legislación normal, teniendo, cuando se trata de derechos humanos por virtud de la carta Fundamental, rango de derechos constitucionales. En consecuencia, recibida por la Corte Suprema una acción de Hábeas Corpus o Amparo que le venga remitida de un tribunal internacional que ampare al quejoso, habrá de proceder de inmediato a procurar el restablecimiento del derecho que ha sido reclamado por éste y restablecido por la Corte, caso contrario deberá entenderse que son reos del delito contra la administración de justicia. (p.89)

Conforme a lo señalado en el apartado anterior, es deber de la Corte Suprema de Justicia, el velar y hacer cumplimiento de cursar las resoluciones y demás escritos actuados en el proceso o los actuados que determinaron la demanda, así como otro fundamento que a dictamen de la entidad internacional o para mejor solucionar el tema sometido a su jurisdicción.

#### **2.2.1.10.9. El habeas corpus respecto del debido proceso**

La naturaleza “procesal” antes que “adjetivo” apunta a la necesidad de comprender que las leyes ya no se dividen en adjetivas o sustantivas sino que, indistintamente del organismo legal que las comprenda, la distinción no puede fundamentarse en tal sentido sino, más bien, en la tarea que desarrolle.

En este sentido, dado que existen normas procesales contenidas en normas tradicionalmente consideradas como sustantivas, es claro que la distinción ya no puede referirse a tal característica sino, atender a la funcionalidad de la norma.

La aplicación concreta que en la actualidad tienen las normas procesales lleva a entender que las mismas ya no resultan adjetivos vinculados a norma alguna con esa categoría sino que poseen vida propia en el mundo del derecho en general y del proceso en particular. La denominación propuesta alude a la necesaria incorporación del debido proceso en los campos donde resulta aplicable el proceso, los mismos que no se agotan en los procedimientos específicos que pueden estar contemplados por las normas vigentes.

Mediante dicha denominación pretenderemos incorporar nuestra aproximación al hecho que el debido proceso trasciende la regulación de cada procedimiento concreto para sumir un rol acorde con su calidad de valor adjetivo en virtud del cual preside la interpretación y elaboración de todas las normas que encuentren relación con la actividad procesal y el proceso. De esta manera, el debido proceso ha de convertirse en un concepto de tal importancia que resulte impensable cualquier regulación procedimental o cualquier proceso que no contengan los elementos a través de la cual se manifiesta.

Así como no resulta imaginable, una forma procedimental que no contenga criterios esenciales como la acción de jurisdicción, tampoco debe permitir el derecho, la existencia de un procedimiento que no contenga los elementos mínimos que configuran el debido proceso. Es por ello que mediante la consagración del

su necesidad de incorporación en todos los campos donde exista alguna norma de contenido procesal.

Sin embargo, así como hemos visto que en la actualidad, ya no resulta viable ni práctica, la distinción entre el derecho sustantivo y el procesal al existir normas procesales en cuerpos legales sustantivos y viceversa, ello también, se da en el caso del debido proceso, tal que, el debido proceso, se encontrará presente en la regulación legal del proceso, así como, en el diseño del aparato estatal que se encuentre encargado de la función jurisdiccional, por ejemplo, adicionalmente, nos referimos al debido proceso para limitar el espectro de nuestro análisis pues, a través de ello, pretendemos excluir el aspecto sustantivo de este concepto, el cual como ya hemos explicado, está referido al control de constitucionalidad de las normas y los actos de los demás Poderes del Estado por parte del órgano jurisdiccional.

A continuación haremos un análisis sobre el marco conceptual del debido proceso, a través del estudio de los componentes que la conforman. Para ello, recurriremos a los elementos que a pesar de encontrarse recogidos por normas de carácter sustantivo, no abandonado su esencia particular de conceptos procesales y la obligación del cumplimiento a través de un juicio bajo los preceptos señalados.

## **2.2.1.10.10. Habeas Corpus y Debido Proceso**

### **2.2.1.10.10.1 Concepto y límites**

Todo marco conceptual sobre el debido proceso debe encauzar hacia el logro del valor de la justicia, de forma eficaz como consecuencia de un estado de derecho, la cual puede ser ejecutada y aplicada en situaciones diversas. Un antecedente importante, es la Suprema Corte de los Estados Unidos que a través de su desarrollo procesal ha conceptualizado el debido proceso, calificándolo más bien, de acuerdo a POUND, como un estándar que deja al Juzgado, con autoridad potestativo en su practica como en la determinación de aquel devenir en constitucionalizadas, se convierte en garantías constitucionales que van a trabajar de forma conjunta en la búsqueda de suministrar a todo ciudadano que solicite la justicia a través del conocimiento y resolución de cada una de las diferencias legales que se susciten y sometan al conocimiento de algún organismo legal que se encargue de ello. De igual modo, ambas instituciones se transforman en auténticos derechos fundamentales del ciudadano a quienes se les garantice alcanzar la justicia que les compete.

Al margen de las instituciones procesales que contiene el concepto del debido proceso, esto no es parte del concepto de la tutela judicial efectiva ni se encuentra supeditado a la misma. Tampoco entendemos que la tutela judicial efectiva abarque el concepto del debido proceso legal de forma que este no pueda ser aplicado al margen de aquella.

El debido proceso legal constituye una de las instituciones de más antigua raigambre en el panorama jurídico, estando la tutela judicial efectiva abarcada por éste en los países anglosajones. El debido proceso legal, cuenta con autonomía en cuanto a su aplicación y ello se manifiesta a través de las distintas instituciones procesales que forman parte de este concepto que podemos entenderlo como uno de carácter marco. Resulta importante efectuar una clara distinción entre el debido proceso legal y la tutela judicial, pues ello, permitirá entender su necesaria aplicación en conjunto, aun cuando, mantengan su independencia. (De Asis, 1995, p. 68)

De Asis (1995) señala que:

De concebir el debido proceso como parte de la tutela judicial corremos diversos riesgos que irán en perjuicio de la necesaria protección que los mismos otorgan al justiciable. Las más importantes serían las siguientes:

- a) Estaríamos ante un concepto demasiado amplio que, en algunos supuestos, tendrían tal extensión que resultaría difícil determinar cuando no se ésta aplicando con el sentido o alcances correspondientes.
- b) Como segundo problema podemos apreciar que se produciría una situación en virtud de la cual el debido proceso verá reducida su trascendencia y se atentará contra su carácter de valor adjetivo de necesaria presencia en todo el ordenamiento.

- c) De entender el debido proceso como parte del concepto de tutela judicial efectiva se produciría un recorte en la aplicación del primero pues, de acuerdo a la tendencia predominante, su aplicación se limitaría a los casos en que esté llamado a intervenir el órgano jurisdiccional del Estado o cualquier otro de carácter estatal. (p.87)

El debido proceso, a diferencia del amparo jurisdiccional efectiva, debe ser concurrente a lo largo del proceso judicial, concordante con las mismas. Una gráfica de esto puede verse en el caso de las conductas disciplinarias en los colegios a las que señala la legislación de la Corte de los Estados Unidos de América.

Podemos entonces afirmar que si bien la tutela judicial efectiva solamente puede alcanzar su objeto a través de un debido proceso que revista todas las garantías que se consideran mínimas para que el justiciable vea garantizada su aspiración al mínimo de justicia que le corresponde, el debido proceso se encuentra en cualquier forma procesal, al margen que ésta desarrolle por medio de un órgano estatal.

De acuerdo a Bernaldes (2006):

Antes de ensayar una definición del debido proceso, debemos reiterar que éste no constituye un concepto acabado en la doctrina o la práctica jurisprudencial a pesar de su larga existencia. En tal sentido, siguiendo a POUND, lo primero que debemos señalar es que el concepto del debido

acuerdo a lo antes señalado. Al entender el debido proceso legal como un estándar jurídico es preciso tener en consideración que el mismo contiene un conjunto de elementos de origen procesal cuya presencia en el proceso constituye la manifestación concreta del debido proceso legal. (p.96)

En tal sentido, mientras más pleno resulta el proceso, vale decir, cuando mayor sea su grado de perfeccionamiento, mayor cantidad de los elementos que integran el concepto del debido proceso; y, tanto mayor será la intensidad, con que participarán. Ello, al margen del hecho, que el mínimo de los elementos que integran el concepto del debido proceso deberá estar presente, siempre, en toda clase de procesos.

De acuerdo a Aragonese (1997) podemos definir el debido proceso entonces como “el conjunto mínimo de elementos que deben estar presentes en cualquier clase de proceso para hacer posible la aplicación de la concepción de justicia en el caso concreto” (p.127).

Los alcances de la definición que antecede deben ser puestos en relación con el carácter de valor adjetivo del debido proceso y la necesidad de plasmar la justicia en las decisiones que se produzcan a través de cada proceso.

No puede perderse de vista que la aplicación de la justicia tiene alcance general a todo el ordenamiento legal, respecto de todos y cada uno de los que se encuentren vinculados a la constitución legal, uno de los instrumentos a través de los cuales se hace posible su realización, por lo tanto, dondequiera que se produzca un proceso regido por la constitución o ley fundamental, los elementos

De no estarlo, ese proceso resultará esencialmente injusto y, por tanto, contrario al ordenamiento constitucional.

#### **2.2.1.10.10.2 Elementos esenciales que integran el concepto de debido proceso**

El debido proceso legal sigue entonces el carácter de cualquier estándar jurídico, vale decir, se trata de una institución jurídica de contenido más o menos amplio que puede adaptarse a diversas situaciones sin perder su identidad. En tal sentido, entendemos que existe todo un conjunto de elementos que integran el concepto del debido proceso legal que resultarán variables de acuerdo a la naturaleza del proceso.

En los países anglosajones (particularmente los Estados Unidos), la lista de elementos que integran el debido proceso legal en su faz procesal han sido incorporados al debido proceso legal por actividad jurisprudencial. Es así que, a lo largo de los años y mediante la aplicación de las cláusulas de *due process* de las Enmiendas V y XIV se ha elaborado una larga lista de elementos que integran el concepto del debido proceso. Este conjunto, constituye el máximo de elementos que, por interpretación constitucional, se ha establecido que deben estar presentes en un proceso para que éste pueda ser calificado como debido; y, permita el acceso a la justicia.

Es necesario que señalamos que existe un “Máximo de mínimos” de los elementos del debido proceso por cuanto la incorporación de conceptos para integrar el debido proceso se encuentra abierto a las necesidades concretas de cada

sociedad en cada momento determinado y así lo demuestra la denominada “incorporación” que se advierte en los Estados Unidos.

Es así siguiendo a Linares (1970) podemos señalar que el debido proceso está constituido por el siguiente conjunto de reglas y procedimientos:

- 1) Juicio Oral;
- 2) Prohibición de hacer declarar a una persona como testigo contra sí mismo en causa criminales;
- 3) Obligación del instructor de carear al acusado con los testigos;
- 4) Prohibición de juzgar dos veces al mismo individuo por el mismo acto;
- 5) Prohibición de restricción a los derechos individuales por bills of pains, etc. (vale decir, por órdenes del Ejecutivo o el Congreso);
- 6) Prohibición de afectar derechos individuales por leyes retroactivas;
- 7) Obligación siempre de establecer formalidades de notificación y audiencia (notice and hearing) al procesado en todo juicio o procedimiento contencioso, administrativo, civil o penal. (p.33)

Concuerda Linares (1970) con lo señalado al manifestar que: “(..) No todos esos requisitos son forzosamente integrantes procesales del debido proceso adjetivo, actualmente. La Corte Suprema ha admitido la no existencia de algunos (...). Las excepciones a ese principio son pocas y casi todas ellas establecidas a favor del organismo administrativo. Tales excepciones son, por ejemplo: el

nombramiento y remisión de funcionarios, las materias regladas por decisiones

ministeriales, la revocación de licencias de juego, la no admisión de inmigrantes, etc” (p.55).

De lo señalado, se desprende que existen un cumulo de elementos fundamentales para la concepción del debido proceso, cuya integración son esenciales para la búsqueda de un proceso más acorde a la justicia legal. Dejar de algo alguno de estos elementos, supondría poner en peligro la asistencia jurídica intolerable que solo generaría la lesión de dichos derechos. Teniendo nuevamente el ejemplo jurídico de la jurisprudencia de los Estados Unidos sobre los conceptos mínimos del debido proceso, en cuya privación es inconcebible la probabilidad de un debido proceso, lo componen los requerimientos de notificación y audiencia, en inglés “notice” y “hearing”.

Para que un juicio cualquiera pueda ser entendido como debido, al satisfacer los requisitos del debido proceso, se requiere que el mismo suministre al individuo la razonable posibilidad de explicar, argumentar en su defensa, acreditar esas razones y esperar una resolución basado en el derecho.

Para ello es necesario que la persona sea debidamente notificada del inicio de alguna pretensión que afecte la esfera de sus intereses jurídicos, por lo que, resulta trascendental el establecimiento de un sistema de notificaciones que satisfaga tal requisito. Resulta impensable un proceso o forma procesal que pretenda aplicar la justicia al acaso concreto si no se cumplen los requisitos absolutamente esenciales antes señalados.

En relación con la tutela judicial efectiva que resultaría absolutamente contradictorio que al ejercer la persona su derecho a la jurisdicción no pueda

acceder a un debido proceso. En tal sentido, independientemente de la teoría sobre la acción que se adopte, aun cuando aquella que la considera como un derecho público subjetivo resulta la más adecuada, cualquier acción que se ejercite debe ser transmitida conforme a un debido proceso. Es decir, cualquier acción debe dar nacimiento a un debido proceso pues, de lo contrario, la posibilidad de defensa de cualquier derecho quedaría desprovista del instrumento para hacerla efectiva que es precisamente un proceso que reúna determinados elementos mínimos para hacer posible la aplicación de la justicia al caso concreto.

### **2.2.1.10.10.3 El Debido Proceso y los Instrumentos Internacionales**

Estudiando los convenios internacionales del cual forma parte el Perú, si bien éstos no señalan o consagran expresamente al debido proceso como una garantía fundamental, si consagran sus elementos que precisan que un proceso determinado sea un debido proceso legal.

Tal como señala O'DONELL, podemos apuntar que tanto la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Humanos y la Convención Americana consagran el derecho de toda persona a un proceso justo así como el derecho a un proceso con toda las garantías, vale decir, un debido proceso legal. De acuerdo a lo establecido en el texto de los convenios internacionales, ambos derechos resultan extensivos tanto a procesos de naturaleza penal - donde se hace más crítica la tutela que debe brindar a los justiciables - como, por ejemplo, civil, administrativo o laboral. Al respecto, el autor antes citado señala que: “es menester destacar que el derecho a un

8° inciso 1 de la Convención Americana, no se limita a procesos penales, sino que se extiende a los procesos que tienden a la determinación de derechos u obligaciones de carácter civil”, según el pacto, o, “de carácter civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter”, a tenor de la cláusula correspondiente de la Convención Americana. (Esparza, 1995, p.69)

Está claro, que los elementos que conforman el debido proceso se encuentran consagrados en los tratados internacionales, asegurando con ello el derecho de toda persona a un proceso justo y con todas las garantías que resulten aplicables, cualquiera sea el carácter del mismo. Sin embargo, de la lectura del texto de los documentos internacionales aparece la duda respecto de si el derecho a un proceso justo se satisface con la existencia de un proceso con todas las garantías o si es que, por el contrario, existe cierta independencia entre ambos conceptos.

Parecería que no existe problema al respecto, pues un proceso que revista todas las garantías va a ser un proceso justo. Un proceso con todas las garantías que le resulten aplicables es un proceso donde existen los instrumentos para que el mismo contenga la mayor cantidad de elementos que hagan posible la realización de la justicia a través del proceso.

Sin embargo, la justicia del proceso no se agota en los trámites que sigue, sino que se extiende a lo que es objeto de la resolución que le pone término. Así, un proceso con todas las garantías puede resultar injusto al expedirse una sentencia que resulte particularmente contraria a la concepción de justicia.

Los Convenios Internacionales dejan abierta la posibilidad de recurrir ante los tribunales correspondientes en cada país signatario, por la resolución esencialmente injusta de un proceso determinado alegando (exclusivamente) la injusticia de la resolución o del proceso, aun cuando se verifiquen todas las garantías pertinentes. Así tenemos el pronunciamiento del Comité de derechos Humanos de la OEA que en su informe de 1984 señala lo siguiente: En la segunda frase del párrafo 1° del Artículo 14°, se dispone que “toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías. En el párrafo 3° se detallan esas garantías en relación con los procesos penales. Ahora bien, las exigencias formuladas en el párrafo 3° son requisitos mínimos, cuya observancia no es siempre suficiente para asegurar un proceso que llene los requisitos previstos en el párrafo 1°.

(p.102)

Por su lado, O’ Donnell(2009) señala que:

“(…) la garantía genérica a un derecho con las debidas garantías (...) es más amplia que la suma de las garantías específicas enumeradas en el Artículo 14° del Pacto (...) En otras palabras, el individuo no sólo tiene el derecho a ser juzgado con el respeto de todas las garantías procesales reconocidas por la normatividad internacional, sino a ser juzgado “con justicia” a tenor a la Declaración Universal”. (p.110)

El derecho de justicia se ha convertido en un tema internacional, que ha logrado a través de las múltiples denuncias legales a nivel internacional honda resonancia.

#### **2.2.1.10.10.4 El Debido Proceso como garantía de la administración de justicia.**

El debido proceso legal se hace tangible y cobra posibilidad de realización efectiva a través de las garantías constitucionales cuyo objeto es, precisamente, permitir que se administre justicia en cada proceso que se lleve a cabo. El debido proceso es de aplicación en todos los procesos.

Mientras mayores garantías se apliquen de manera efectiva más justa podrá ser la resolución del caso concreto y mayor será el grado de justicia y certeza que se pueda obtener del proceso.

El debido proceso legal constituye una garantía de aplicación en toda clase de procesos, con independencia de si se trata de procedimientos en sede jurisdiccional o en cualquier otra.

Como sabemos, la justicia constituye un valor fundamental de la vida en sociedad y que su realización se debe dar en las relaciones ínter subjetivas concretas. El ideal de justicia consagrado en la Constitución debe alcanzar efectiva vigencia pues, de lo contrario, carecería de trascendencia tal hecho y la Constitución perdería su carácter normativo y vinculante para convertirse en una mera declaración de intenciones sin ninguna trascendencia.

El debido proceso constituye uno de los valores adjetivos a través de los cuales se realiza la justicia, habiendo alcanzado sus manifestaciones concretas a partir de instituciones de origen procesal la consagración expresa como garantías constitucionales. Estas garantías, que constituyen una vacuna contra la arbitrariedad y la medida de la presencia de la justicia en cada situación donde deben ser aplicadas, trascienden el ámbito procedimental que originalmente tenían las instituciones en las que se basan para convertirse en garantías fundamentales de todos los derechos, ante cualquier ente sancionador o que desarrolle un proceso.

Cabe precisar entonces, que al ser garantías fundamentales, las garantías constitucionales que integran el concepto del debido proceso, han abandonado el ámbito jurisdiccional para pasar a ser conceptos de aplicación genérica, en cada ámbito donde se desarrolle un “proceso”, entendido éste en los términos más amplios posibles. Así tenemos que, de no ser observadas las garantías a través de las cuales se manifiesta el debido proceso en un procedimiento administrativo no solamente se abriría la posibilidad de una resolución injusta sino que se estaría desconociendo el carácter vinculante del contenido de justicia de la Constitución. Ello convertiría a la Administración en un ente que, mediante un procedimiento injusto o a través de una decisión que no incorpore el contenido mínimo de justicia, pueda afectar los derechos de las personas. Por tanto, es claro que ninguna persona o autoridad podrá llevar a cabo un proceso sin cumplir con las garantías que integran el concepto del debido proceso.

#### 2.2.1.10.10.5 El debido proceso derecho constitucional

El debido proceso constituye uno de los derechos fundamentales de las personas, se encuentra íntimamente vinculada con su posibilidad de acceder a la justicia y preservar su libertad. Quiroga (2010) afirma que:

El derecho a un debido proceso constituye uno de los derechos humanos fundamentales. Esta calidad se desprende tanto de su trascendencia para alcanzar la justicia en cada proceso que se lleve a cabo como también por su consagración expresa en textos legislativos tanto a nivel de Tratados Internacionales como normas internas. Las consecuencias de entender el derecho a un debido proceso como un derecho constitucional son sumamente importantes porque permiten establecer con carácter absoluto su aplicación en cualquier proceso que se pretenda llevar a cabo, ante cualquier persona o autoridad pues, por su carácter fundamental, requiere de una interpretación amplia que le permita estar presente para hacer posible alcanzar el mayor grado de justicia. (pp. 112-120)

Además es importante porque debido a que ninguna autoridad encargada de la tramitación o resolución de un proceso podrá invocar que no se encuentra vinculada al mismo y pretender circunscribirlo al ámbito estrictamente jurisdiccional. Es importante también porque permite al justiciable invocar las acciones de garantía específicamente establecidos para alcanzar un alivio eficiente de cualquier violación de este derecho fundamental. Además se

consagra su aplicación general, con independencia de la materia del proceso o su trascendencia económica.

Por tanto, el debido proceso legal constituye un derecho fundamental de todas las personas que es de aplicación en procesos de cualquier naturaleza.

#### **2.2.1.10.10.6 El habeas corpus por exceso de detención preventiva**

El derecho a la libertad y a la seguridad personal son junto con el derecho a la vida, los dos derechos básicos para una vida digna y, cuya protección jurídica goza de gran predicamento, tanto en el derecho interno como en el derecho internacional.

San Martín (1989), sobre este tema señala: “Constituye una afirmación esencial en el moderno constitucionalismo que la libertad personal es uno de los bienes jurídicos de mayor jerarquía axiológica, sólo la vida lo supera. Por consiguiente, la garantía de la libertad se erige como uno de los pilares fundamentales del estado de Derecho” (p.115).

La Declaración Universal de Derechos Humanos en su Artículo Tercero establece “todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona”. Igualmente, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en su Artículo 7º prevé, “Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales”. En el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, se reconoce también este derecho, prohíbe la privación de la libertad, salvo por las causas fijadas por la ley y con arreglo al procedimiento establecido en esta

(Artículo 9º). (San Martín, 1989, p.115)

La Constitución Peruana establece el derecho a la libertad y seguridad personales, así como la excepción (Artículo 2°, inciso 24, literal b) con la obligación de ser informada la persona sobre los motivos de su detención (Artículo 139° inciso 15), de lo que se concluye que la detención es una medida excepcional.

La detención es una medida excepcional en la medida que afecta un derecho fundamental que como ya vimos tiene la más alta valoración axiológica por lo cual coincide con San Martín (1989) cuando estima que: “la restricción de la libertad en el curso de un proceso penal sólo puede justificarse por la necesidad de garantizar la sujeción de una persona para que en su momento pueda hacerse efectiva las consecuencias jurídicas del delito por el que se le condene” (p.78).

El objeto preponderante de las medidas cautelares penales son las personas, sin que se desconozca que también recaen sobre las cosas. A esto se debe, a juicio de Gómez (1985), que “las medidas cautelares penales tengan un matiz marcadamente personalista” (p.89).

La detención se define como la privación de la libertad personal, por breve término, de un individuo contra quien, aparecen fundadas sospechas de ser responsables de un delito o, motivos que induzcan a creer que no ha de prestar a la justicia, la cooperación oportuna a que le obliga la ley para la investigación de un hecho punible.

En esta definición se hace referencia, implícitamente, a la detención ordenada por el Juez que conoce de un proceso penal, omitiéndose a otras

cooperación en la investigación de un hecho, cuando la detención también tiene otros fines.

Entonces, la detención es la medida cautelar personal que consiste en la privación por breve término de la libertad personal de un individuo en el caos y con los fines señalados por la ley.

La detención está sometida a los principios de legalidad y proporcionalidad; el primero, porque debe estar prevista en la ley y el segundo, porque aquella debe ser proporcional al peligro que se trata de prevenir.

#### **2.2.1.10.10.7 Naturaleza jurídica de la detención.**

La detención es rigurosamente extraordinario, no forzoso y proteccionista, comprendiéndole como la “extrema ratio” y no como acontece, la medida-regla.

La detención tiene como objetivos:

- a) Asegurar la persona del delincuente
- b) Obtener la necesaria cooperación para la investigación del hecho punible.
- c) Asegurar el éxito de la investigación.
- d) Proteger la seguridad personal del ofendido, impidiendo represalias, o en su caso, la reiteración del ilícito investigado.

### 2.2.1.10.10.8 Detención preventiva.

#### a. Antecedente Histórico

De acuerdo a García (1993):

El origen de las prisiones es remoto, sin embargo la privación de la libertad no es una sanción antigua, en el Derecho Romano la prisión no se estableció para castigar a los delincuentes, sino solo para custodiar a los procesados hasta que se dictara sentencia, por lo que la llamada Prisión Preventiva se anticipó a la prisión en sentido estricto. (p.169)

Abreu (1982) señala que:

Coincide la doctrina en la idea de que el hombre primitivo no pensó en construir cárceles para los transgresores de sus leyes, más bien tenía la idea de vengar la ofensa que investigar las causas que influyeron en la comisión del hecho delictuoso. La Prisión desde la etapa primitiva, hasta finales del siglo XVI pasando por el Derecho Técnico Germánico, se ha utilizado fundamentalmente para guardar .delincuentes, incluso con ulteriores fines antropológicos, no como medio represivo en sí, y ello es resultado de la concepción que sobre el delito y delincuente tiene la época; el hecho sancionable es un mal, y el culpable un "perversus homo" no susceptible de corrección, sino de castigo rápido y capital. En esta situación la cárcel! custodia se impone frente a la prisión entendida y aplicada como pena.

(p.105)

"La cárcel no ha sido inventada con la finalidad de reclusión, su razón originaria es la de una medida cautelar apta para asegurar la disponibilidad del reo a los fines del juicio". (García, 1982, p.11)

La relación de las entidades penitenciarias guarda estrecho paralelo con el desarrollo del Derecho Penal mismo, fue hasta que quedó superado el propósito de la eliminación del infractor, es decir, a través de su muerte o de su expulsión del grupo social, que logró extender la idea de la prisión como condena.

De acuerdo a Brito (2008:)

La evolución arquitectónica de la prisión, estuvo muy ligada al desarrollo de la filosofía que se tuviera con relación a la pena, en principio ésta fue tomada en cuenta para la creación de la estructura para albergar al hombre delincuente; Aparece primero en Francia, luego en Roma se construyó una prisión que consistió en una pequeña rotonda, bajo techo sin luz, los guardianes a quienes estaban confiadas dichas prisiones, le inferían muchos maltratos a las personas recluidas en ésta, utilizaban grillos, cadenas, esposas y otros instrumentos de sufrimientos, que generalmente llevaban a los reos a la muerte. Al final del siglo XVI, en Amsterdam, se establecieron los primeros recintos carcelarios dentro de los regímenes reformadores. Las prisiones eran lugares utilizados con fines de constreñimientos contra los deudores morosos, los prevenidos contraventores, luego vino un gran adelanto con la construcción de las casas de corrección y de trabajo con fines de

reformas para los vagos, mendigos, pordioseros, prostitutas y los menores delincuentes. (p.104)

Sobre la condena eclesiástica, se dice que la iglesia utilizó como prisiones los monasterios y las edificaciones eclesiásticas, luego cimentó sus propias prisiones que no contemplaban las órdenes eclesiásticas de la época.

De lo señalado se puede decir, que la prisión, es una entidad empleada desde tiempos muy antiguos, que ha cumplido la tarea de afirmar que el que está procesado de perpetrar un delito no eludir la acción de la justicia.

La cárcel no nació para aplicar tratamientos a los delincuentes, ni para castigarlos, sino como una medida de asegurar que el imputado se presente al juicio. En el siglo XVIII se lleva a cabo la separación nocturna de los presos, creándose así la casa de corrección.

La lucha de los hombres es constante para lograr la vida en toda su plenitud. Pero esta lucha es entre los propios seres humanos. Los unos por lograr la libertad; la idea de dominio está presente en todo el desarrollo social. La cuestión de si existe algo así como una historia universal de la humanidad, que toma en consideración las experiencias de todos los tiempos y todos los pueblos, no es una cuestión nueva, sino obliga a plantearla de nuevo. Desde el comienzo, las tentativas más serias y sistemáticas de escribir historias universales considerando como eje de la historia el desarrollo de la libertad. La historia no era una ciega concatenación de acontecimientos, sino en conjunto con sentido en el cual se desarrollaron y compitieron las ideas referentes a la naturaleza de un orden social y político justo".

## **b. Concepto**

Cubas (2009) señala que

La prisión preventiva es una medida coercitiva de carácter personal, provisional y excepcional, que dicta el Juez de la Investigación Preparatoria en contra de un imputado, en virtud de tal medida se restringe su libertad individual ambulatoria, para asegurar los fines del proceso penal. Este mandato está limitado a los supuestos que la ley prevé.

Sánchez (2009) afirma que “se trata de la medida coercitiva o cautelar de mayor gravedad en el proceso penal pues importa la privación de la libertad del imputado mientras dure el proceso o hasta que se varíe por otra medida o cese dicha privación” (p. 36).

Melgarejo (2011) comenta que “es una medida coercitiva personal estrictamente ordenada por el Juez de la Investigación Preparatoria (última ratio) sólo a requerimiento del Fiscal, luego de la disposición de formalización y continuación de la investigación preparatoria (proceso penal debidamente incoado a nivel jurisdiccional)” (p. 45).

Según lo establecido en la Casación Penal N° 01-2007-Huaura, la prisión preventiva es una medida coercitiva personal, estrictamente jurisdiccional, que se adapta a instancia del Ministerio Público y en el seno de un proceso penal debidamente incoado, siempre que resulte absolutamente imprescindible, que persigue conjugar un peligro de fuga o un riesgo de ocultación o destrucción de

las fuentes de prueba (no se puede atribuir el papel de instrumento de la investigación penal, ni tiene un fin punitivo) .

Cáceres (2009) define a la prisión preventiva:

“Como una medida cautelar dictada por órgano jurisdiccional que tiene por finalidad limitar temporalmente la libertad del imputado de la forma más grave, afectos de obtener la efectiva aplicación de la ley penal. En tal sentido circunscribe el ius ambulandi del justiciable a un espacio controlado (la cárcel) a efectos de evitar una probable sustracción del proceso penal (acción de la justicia) o, a efectos de evitar un razonable peligro de obstaculización respecto al esclarecimiento de los hechos imputados.

**c. Marco filosófico**

Este tema es escasamente tratado por la doctrina, la prisión preventiva es una institución jurídica que ha sido estudiada tradicionalmente incluyéndola en el rubro de la pena de prisión, sin concedérsele la importancia necesaria; por ello los tratadistas omiten su análisis, con mayor razón si durante la Edad Media no tenía importancia jurídico penal por ser sólo la sala de espera de las penas.

Fontán (1996) menciona con respecto al fundamento filosófico de la prisión preventiva, que:

Esta institución tiene como meta exclusiva el aseguramiento del proceso. Es un mal necesario, se fundamenta en la necesidad que tiene la sociedad de tomar medidas de precaución contra quien

presuntivamente ha cometido un delito, es una medida de seguridad, un medio para instruir los procesos y una garantía de que se cumplirá la pena.

Refiere Londoño (1983)) citando a Jean Graven, que en un criterio injusto y aberrante, los fines de la prisión preventiva pueden ser los de la ejemplaridad o de satisfacción al sentido público de la justicia (p. 63), Londoño expresa que contra esa idea, se pronuncia abiertamente Manzini al decir que la custodia preventiva no tiene el fin de ejemplaridad que es exclusivamente propio de la pena, y que es absurdo admitir que la detención preventiva se ordene para servir de ejemplo, ya que a ella se somete el imputado, o sea una persona de quien no se sabe aún si es culpable.

Rodríguez (1998) expresa que:

La prisión preventiva en cuanto medida de seguridad, no pretende cumplir funciones de retribución o de prevención general, ya que se aplica a personas que se supone son inocentes en tanto no haya sentencia en su contra. Por tanto no hay reproche moral, no se busca intimidar ni ejemplificar y se basa tan solo en una presunta peligrosidad ante la sospecha de que el sujeto cometió un delito.

Además, en la aplicación de dicha medida, nada se hace por rehabilitar al interno, porque no se puede y no se debe, como dice Sergio Vela: "O sea que aún cuando pueda resultar responsable, el tiempo de prisión preventiva sufrida,

que deberá tomarse en cuenta en la duración de la sanción penal, es en estricta realidad tiempo perdido y dinero gastado sin sentido ni fin prácticos o aprovechables".

#### **2.2.1.10.10.9 Duración de la detención provisional, normas internacionales y legislación comparada.**

La lentitud en la administración de justicia resulta un tema de real preocupación en la actualidad, dado que esta se va agravando y ampliando, la cual genera una total desaprobación por parte de la comunidad y una real crisis en su estructura administrativa y jurídica.

Si la excesiva e injustificada duración de los procesos es uno, aunque no el único, de los agentes responsables del estado actual de nuestra Administración de Justicia, hay que ponerle remedio; tanto para evitar un desenlace que ponga en peligro el estado de derecho, como por exigencias de adaptación del sistema procesal a los imperativos internacionales.

El Artículo 6.1° del Convenio de Roma, del 4 de noviembre de 1950, estipula el derecho de toda persona a que su causa “sea oída equitativa, públicamente y dentro de un plazo razonable”, a la vez que el Artículo 5.3° del mismo convenio refuerza este derecho para las causas penales en las que el imputado está sometido a prisión provisional “Toda persona detenida o internada tendrá derecho a ser juzgada en un plazo razonable”.

Por su parte, el Artículo 14.3° del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos del 19 de diciembre de 1966, reconoce el derecho de toda persona

garantía se fortalece en el Artículo 9.3° para la persona detenida o presa, a quien se le reconoce el derecho a “ser juzgada dentro de un plazo razonable”.

Tanto nuestra legislación como la comparada, adoptan el sistema de plazos, con el que se pretende evitar en lo posible los riesgos de prisionización y de “presos sin condena”. Este sistema constituye un juicio de reproche a las autoridades judiciales, por la lentitud en el trámite procedimental.

En el caso del Perú, el Artículo 137° del Código Procesal Penal, establece que la detención no durará más de 9 (nueve) meses en un proceso ordinario (sumario actual), y no más de 15 ( quince) meses en el especial (ordinario actual). Según Aragonés (1997), “está destinado a evitar que el inculpaado permanezca privado de la libertad más tiempo que el que podría derivarse de la hipotética condena” (p.88). Se trata, en palabras de Asensio (1987), de una segunda vía, fundamentada en razones de justicia, que actúa como remedio ante la poca virtualidad práctica del *rebus sic stantibus*” (pp. 27-28)..

Según Alzamora (2010): El Código de Procedimiento Penal Italiano de 1988, en su Artículo 304° tiene variedad de plazos de duración máxima de la detención provisional y en todo caso no podrá exceder los dos tercios de la pena prevista para el delito. En el Código de Procedimientos de Portugal, los plazos de duración de la prisión preventiva serán, a tenor del Artículo 215°.

- a) Seis meses desde que se formula la acusación.
- b) Diez meses desde la decisión instructora.

- c) Dieciocho meses desde que exista sentencia condenatoria en primera Instancia.
- d) Dos años en caso de recurso. (p.104)

#### **2.2.1.10.10 La detención en el Código Procesal Penal peruano.**

Nuestro Código Procesal Penal establece la detención en dos momentos:

- a) En la investigación previa a cargo del Ministerio Público.
- b) En la investigación judicial o procesal, cuando el Ministerio Público promueve la acción penal.

Para los fines de la presente investigación, nos referiremos a la detención judicial.

De acuerdo a Biaggi (2004):

Esta aparece regulada en el Artículo 135° del Código Procesal Penal, Artículo modificado por el Artículo 6 de la Ley N° 29499, publicada el 19 enero 2010. La citada Ley entrará en vigencia progresivamente en los diferentes distritos judiciales según el calendario oficial que será aprobado mediante decreto supremo, refrendado por el Presidente del Consejo de Ministros, el Ministro de Justicia, el Ministro de Economía y Finanzas y el Ministro del Interior. Se exceptúa de dicho calendario a los distritos judiciales de Lima, Lima

Norte, Lima Sur y Callao, en los cuales la citada ley será

aplicada una vez concluido el proceso de selección por concurso público e implementados todos los mecanismos de la vigilancia electrónica personal, con la vigencia del reglamento pertinente, cuyo texto es el siguiente:

El juez podrá dictar mandato de detención si, atendiendo a los primeros recaudos acompañados por el fiscal provincial, es posible determinar:

1. Que existen suficientes elementos probatorios de la comisión de un delito que vincule al imputado como autor o partícipe del mismo.

No constituye elemento probatorio suficiente la condición de miembro de directorio, gerente, socio, accionista, directivo o asociado cuando el delito imputado se haya cometido en el ejercicio de una actividad realizada por una persona jurídica de derecho privado.

2. Que la sanción a imponerse sea superior a los cuatro años de pena privativa de libertad.
3. Que existen suficientes elementos probatorios para concluir que el imputado intenta eludir la acción de la justicia o perturbar la acción probatoria. No constituye criterio suficiente para establecer la intención de eludir a la justicia la pena prevista en la Ley para el delito que se le imputa. (p.203)

En todo caso, el juez penal podrá revocar de oficio o a petición de parte el

mandato de detención cuando nuevos actos de investigación demuestren que no

concurrer los motivos que determinaron su imposición, en cuyo caso el juez podrá disponer la utilización de la vigilancia electrónica personal como mecanismo de control, tomando en cuenta lo previsto en el inciso 2 del artículo 143 del presente Código”

**Artículo 137.- Duración de la detención** no durará más de nueve meses en el procedimiento ordinario y de dieciocho meses en el procedimiento especial siempre y cuando se cumplan los requisitos establecidos en el artículo 135 del Código Procesal Penal. Tratándose de procedimientos por delitos de tráfico ilícito de drogas, terrorismo, espionaje y otros de naturaleza compleja seguidos contra más de diez imputados, en agravio de igual número de personas, o del Estado, el plazo límite de detención se duplicará. A su vencimiento, sin haberse dictado la sentencia de primer grado, deberá decretarse la inmediata libertad del inculcado, debiendo el Juez disponer las medidas necesarias para asegurar su presencia en las diligencias judiciales.

Cuando concurren circunstancias que importen una especial dificultad o una especial prolongación de la investigación y que el inculcado pudiera sustraerse a la acción de la justicia, la detención podrá prolongarse por un plazo igual.

Cuando el delito se ha cometido a través de una organización criminal y el imputado pudiera sustraerse a la acción de justicia o perturbar la actividad probatoria, la detención podrá prolongarse hasta por un plazo igual. La prolongación de la detención se acordará mediante auto debidamente motivado,

de oficio por el Juez o a solicitud del Fiscal y con conocimiento del inculcado.

Contra este auto procede el recurso de apelación, que resolverá la Sala, previo dictamen del Fiscal Superior dentro del plazo de setenta y dos horas.

El cómputo del plazo a que se refiere el primer párrafo de este artículo, cuando se trate de procesos complejos o se hubiere declarado la nulidad, no considerará el tiempo transcurrido hasta la fecha del nuevo auto apertorio de instrucción. En los casos en que se declare la nulidad de procesos seguidos en fueros diferentes, el plazo se computa desde la fecha en que se dicte el nuevo auto de detención.

Una vez condenado en primera instancia el inculpado, la detención se prolongará hasta la mitad de la pena impuesta, cuando ésta hubiera sido recurrida. No se tendrá en cuenta para el cómputo de los plazos establecidos en este artículo, el tiempo en que la causa sufre dilaciones maliciosas imputables al inculpado o su defensa.

La libertad será revocada si el inculpado no cumple con asistir, sin motivo legítimo a la primera citación que se le formule cada vez que se considere necesaria su concurrencia.

El Juez deberá poner en conocimiento de la Sala la orden de libertad, como la de prolongación de la detención. La Sala, de oficio o a solicitud de otro sujeto procesal, o del Ministerio Público, y previo informe del Juez, dictará las medidas correctivas y disciplinarias que correspondan.

## 2.2.2 El Tribunal Constitucional.

### 2.2.2.1 La jurisdicción constitucional

El desarrollo de un Estado de Derecho Constitucional llevó a la necesidad de garantizar la justicia constitucional, y dentro de esta necesidad se desarrolló lo que denominamos como “jurisdicción constitucional”, concebida como aquel conjunto de normas, órganos y procesos que tienen por finalidad garantizar la plena vigencia de la Constitución.

Castillo (2008) considera que:

Respecto al fundamento de la existencia de una jurisdicción constitucional, Néstor Pedro Sagiés ha señalado que para que existe un sistema de control constitucional es necesario que exista: i) una Constitución total o parcialmente rígida, y ii) un órgano estatal independiente y autónomo que desarrolle el control de constitucionalidad con facultad decisoria dentro de plazos determinados<sup>1</sup> Sobre las razones de la existencia de la jurisdicción constitucional, podemos destacar lo señalado por Luís Castillo Córdova, quien considera que con las razones que justifican la aparición de una jurisdicción constitucional, y de un órgano encargado de ejercerla: i) Que, a través de un órgano de control de constitucionalidad será posible asegurar la efectiva vigencia de la Constitución, ii) Que, a través de un órgano de la jurisdicción constitucional será posible afianzar una democracia, no sólo formal, sino material, es decir, aquella que se define según los valores y principios que subyacen de la Constitución, en particular la vigencia

de los derechos fundamentales; y, iii) Que, a través de un órgano que interpreta la Constitución como máximo órgano de decisión en los asuntos de relevancia constitucional, permitirá mantener en lo posible el consenso en cada momento histórico. (p.57)

Carpizo señala por su parte, que la configuración de la jurisdicción constitucional, y con ello, de Tribunales o Cortes Constitucionales, es, pese a sus debilidades, problemas y objeciones, el mejor sistema que se ha creado para resguardar la supremacía de la norma fundamental, para controlar a los demás poderes del Estado y para defender los derechos fundamentales, es decir es el mejor defensor del orden constitucional y democrático. (Carpizo, 2009, p.1)

Es por esta razón que actualmente la jurisdicción constitucional se concibe no sólo como un medio de defensa del texto constitucional, sino como un verdadero componedor de conflictos sociales, es decir, es un promotor de consenso social. Así lo ha reconocido el propio Tribunal Constitucional en el Expediente N° 00005-2005-CC/TC, cuando señala que:

“La función pacificadora de la jurisdicción constitucional obliga a ésta a comprender que nunca la pretendida corrección técnico-jurídica de una sentencia es capaz de legitimarla constitucionalmente, si de ella deriva la inseguridad, la incertidumbre y el caos social. De ahí que sea deber, y no mera facultad del Tribunal Constitucional, ponderar las consecuencias de sus resoluciones, de modo tal que, sin perjuicio de aplicar la técnica y la metodología interpretativa que resulte conveniente a la litis planteada, logre

verdaderamente pacificar la relación entre las partes, y contribuir a la

certidumbre jurídico constitucional e institucional de la sociedad toda”<sup>25</sup>. En ese sentido, el Tribunal Constitucional es “una institución de diálogo social y de construcción pacífica de la sociedad plural, pues participa como un auténtico órgano con sentido social, estableciendo a través de su jurisprudencia, las pautas por las que ha de recorrer la sociedad.

En consecuencia, cada vez se hace más indispensable analizar e identificar los principales problemas y objeciones que afronta la institución encargada de ejercer estas funciones, llámese Tribunal Constitucional o Corte Constitucional.

#### **2.2.2.2 Antecedentes del Tribunal Constitucional.**

Los Tribunales y Cortes Constitucionales existen hoy en día en caso toda América Latina, Europa, Asia y África; sin embargo, sus orígenes se remontan al siglo XX después de la primera guerra mundial, razón por la cual se dice que el Tribunal Constitucional es el producto de la tradición jurídica europea. Si bien el nacimiento del Tribunal Constitucional como institución se produjo en Checoslovaquia y en Austria en 1920<sup>6</sup>

En Latinoamérica, el primer país que incorporó un Tribunal Constitucional fue el Perú en 1979, seguido de Chile en 1980, algún sector de la doctrina considera que su verdadero origen se remonta todavía al denominado jury constitutionnaire de Inmanuel Sieyès, quien en su época ya había teorizado el rango prioritario de la Constitución respecto de las demás fuentes del derecho, así como la forma de garantizar su supremacía a través de un órgano defensor.

En cuanto a su nombre, no fue tomado de su matriz originaria austriaca de 1920, sino del modelo republicano español de 1931, a través del denominado Tribunal de Garantías Constitucionales. Posteriormente se crearía el Tribunal Constitucional italiano en 1948, el Tribunal Constitucional alemán en 1949, el turco en 1961 y el yugoslavo en 1963. A lo que hay que agregar la creación del Consejo Constitucional francés en 1959, el Tribunal Constitucional portugués en 1976, el Tribunal Especial Superior griego de 1975 y el Tribunal de Arbitraje belga de 1983, y más recientemente los Tribunales Constitucionales de Polonia en 1985, Hungría en 1989 y Bulgaria en 1991<sup>26</sup>.

Díaz (2009) señala que:

En Latinoamérica, el primer país que incorporó un Tribunal Constitucional fue el Perú en 1979, seguido de Chile en 1980, El Salvador en 1982, Costa Rica en 1989 a través de una Sala Constitucional en la Corte Suprema, Colombia instauró una Corte Constitucional en 1991, Paraguay creó una Sala Constitucional en 1992, al igual que Nicaragua en 1995, Bolivia creó un Tribunal en 1994, México ese mismo año, Ecuador en 1998<sup>27</sup>. Sin embargo, la creación de Tribunales Constitucionales no se extendió de inmediato a la totalidad de los países con Constitución escrita, sino que su adopción se fue dando paulatinamente, pues en un inicio se consideraba que su creación constituía una “anomalía histórica”, que no fue otra cosa que la transición a la democracia de determinados

---

<sup>26</sup> El Tribunal Constitucional de Chile se instauró en 1971, sin embargo, sus magistrados fueron cesados luego del golpe militar de 1973. Fue con la Constitución chilena de 1980 que se reconoció al Tribunal Constitucional.

<sup>27</sup> El Tribunal Constitucional de Ecuador fue reconocido en la Constitución de 1945, sin embargo, funcionó solamente por 1 año..

países europeos. Por esta razón Pérez Royo señala que el en Europa no todos los países asumieron la creación del Tribunal Constitucional, principalmente se creó en aquellos países en donde hicieron la transferencia del sistema neoliberal al sistema democrático, en países tales como: España, Portugal, Alemania y Austria. (p.302)

Ha sido el tiempo el que ha propiciado la apertura de los países para adoptar en sus Constituciones la jurisdicción constitucional y con ello la existencia de un Tribunal o Corte Constitucional.

De acuerdo a García (1988):

En nuestro país el Tribunal Constitucional tuvo su origen con la Constitución de 1979 con el denominado Tribunal de Garantías Constitucionales (TGC), pero, a diferencia de lo acontecido en Europa, donde tuvo una trayectoria definida, en el Perú el TGC fue concebido como un organismo que iba a poner coto a la ineficacia del Poder Judicial. Así se advierte de los debates de la Asamblea Constituyente de 1978. En esa época el Perú venía de un gobierno militar populista de 12 años, iniciado por el General Velasco Alvarado, que se caracterizó por una serie de atropellos. Precisamente, para contrarrestar dicho exceso de poder, se consideró que el Poder Judicial no había sabido resistir frente a los excesos de un gobierno de facto; en consecuencia, lo que quedaba por hacer era crear un Tribunal independiente. Ese fue el objetivo de la Asamblea

deficiencias que tenía el Poder Judicial en aquel momento. Fue Javier Valle Riestra, quien trajo el modelo de España, luego de haber vivido largos años de exilio en ese país, desempeñándose como abogado en Madrid. La idea fundamental del mencionado jurista fue crear un poder al lado del aparato judicial, un ente no burocratiza ni profesionalizado, que tuviera a su cargo el control de la Constitución y la defensa de los Derechos Humanos a través de determinadas atribuciones; sin embargo, como veremos más adelante, la Asamblea Constituyente de 1978 no recogió todas las propuestas de Valle Riestra. Finalmente, la Asamblea Constituyente de 1978 aprobó la Constitución de 1979, creando el Tribunal de Garantías Constitucionales, cuyo periodo de vigencia comprendió entre el 19 de noviembre de 1982, fecha en que se produjo su instalación, hasta el 05 de abril de 1992, fecha en que fue desactivado a raíz del autogolpe del entonces Presidente de la República Alberto Fujimori. Instaurado el gobierno de facto en 1992, Alberto Fujimori promovió la elaboración de una nueva carta constitucional, logrando la aprobación y posterior ratificación, vía referéndum, de la actual Constitución de 1993. En ella se ha mantenido en esencia el modelo de la Constitución de 1979, con algunas diferencias, que incluyen el cambio de nombre del Tribunal de Garantías Constitucionales por el de Tribunal Constitucional, la reducción del número de magistrados, y el aumento de competencias a este ente de control, como veremos

más adelante. (pp. 113-115)

### 2.2.2.3 Finalidad del Tribunal Constitucional

Desde que se creó el Tribunal Constitucional austriaco en 1920, hasta nuestros días, se ha concebido que los Tribunales Constitucionales han sido creados con una específica finalidad: la de defensa de la Constitución y la protección de los derechos fundamentales de las personas.

En efecto, la misión principal de los Tribunales o Cortes Constitucionales es la defensa de la Constitución, pues una Constitución a la que le falta la garantía de anulabilidad de los actos inconstitucionales no es plenamente obligatoria; sin embargo, esta garantía de defensa de la Constitución no existe sino cuando el control de constitucionalidad lo ejerce un órgano diferente e independiente (órgano constituido) de aquel que produjo la norma constitucional (órgano constituyente).

La segunda misión de los Tribunales Constitucionales es la defensa de los derechos fundamentales de la persona, no sólo a través del reconocimiento de un amplio catálogo de derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, sino a través de la adopción de mecanismos de protección como los procesos constitucionales de amparo, cumplimiento, habeas data y habeas corpus.

A lo anterior habría que agregar que los Tribunales Constitucionales tienen por misión controlar el ejercicio del poder del Estado, por lo que con consideradas como verdaderas instituciones defensoras del régimen constitucional democrático de cada país.

#### 2.2.2.4 Naturaleza del Tribunal Constitucional peruano.

En cuanto a la naturaleza del Tribunal Constitucional existen varias teorías: hay quienes consideran como un órgano estrictamente judicial o jurisdiccional, hoy otros que afirman su naturaleza política con cierto cariz legislativo, y unos pocos le otorgan una naturaleza administrativa.

En el caso peruano, vemos que desde la creación del Tribunal de Garantías Constitucionales con la Constitución de 1979, hasta el actual Tribunal Constitucional por la Constitución de 1993, este organismo se ha ido perfilando en el tiempo, dotándole de una serie de características y funciones que la identifican y que estructuran su naturaleza.

Según ETO (2011):

En primer lugar, se señala que es el supremo órgano de control e interpretación de constitucionalidad, por cuya razón se le considera un poder constituyente constituido, pues se encarga de declarar y establecer el contenido de los valores, principios y normas contenidos en la Constitución (acción hermenéutica e integradora). En segundo lugar, se señala que es autónomo e independiente, porque en el ejercicio de sus funciones y atribuciones no depende de ningún órgano constitucional, ya que se encuentra sometido sólo a la Constitución y a su Ley Orgánica - Ley N° 28301. En tercer lugar, se dice que el Tribunal Constitucional cumple una función de racionalizar el ejercicio del poder público y privado, pues vela por el respeto y la protección de los derechos fundamentales de las personas naturales y jurídicas. En cuarto lugar, se dice que cumple

el deber de integrar los vacíos normativos, de conformidad con el artículo 45 de la Constitución, por lo que tiene una función normativa. Y en quinto lugar, se señala que el Tribunal Constitucional cumple una función de componedor de conflictos sociales. (pp. 191-199)

Para el tratadista Pérez (2005), las características de los tribunales constitucionales son las siguientes:

1. Es un órgano único, en el que se concreta la interpretación definitiva y vinculante de la Constitución.
2. Es un órgano jurisdiccional, aunque no integrado en el Poder Judicial.
3. Su competencia básica consiste en el control constitucional de las leyes.
4. Sus competencias adicionales van en la misma dirección: protección de los derechos fundamentales, protección de la distribución territorial del poder y, protección de la división de poderes. (p.88)

Pérez (2005) señala que:

De lo antes dicho, se puede ver que el Tribunal Constitucional no puede ser comprendido únicamente a partir de las funciones normativas que el artículo 204° de la Constitución le asigna, ni del régimen jurídico-constitucional que lo regula; pues estos aspectos resultan insuficiente para comprender su rol en el proceso histórico, social y político; por lo tanto resulta indispensable analizar el papel que este órgano desempeña dentro de un Estado social de derecho.

(p.89)

### 2.2.2.5 Competencias del Tribunal Constitucional peruano.

La desconfianza que la población peruana ha tenido durante casi toda su historia en el Poder Legislativo y en el Poder Judicial como defensores de la Constitución y garantes de los derechos fundamentales fue probablemente una de las razones más importantes que dio origen a la jurisdicción constitucional y con ello, a la creación de un Tribunal de Garantías Constitucionales, que luego pasó a denominarse Tribunal Constitucional; sin embargo, desde la creación de este órgano se ha generado toda una zona de tensión con las funciones de otros poderes del Estado, como consecuencia del ejercicio de sus competencias.

Frente a esta supuesta invasión de competencias, nos preguntamos cuáles son los límites del Tribunal Constitucional. Esta interrogante nos invita a reflexionar sobre las competencias y atribuciones asignadas al Tribunal Constitucional, pues de conformidad con el principio de legalidad, todo órgano del Estado -incluido el Tribunal Constitucional- se encuentra sometido a los parámetros que son señalados por la Constitución y la ley. No olvidemos que el Tribunal Constitucional tiene un límite que es la propia Constitución, ya que al ser la norma suprema del ordenamiento jurídico, vincula a todos y, es especial al órgano encargado de protegerla. En este sentido, las competencias ejercidas por el Tribunal Constitucional deben ser compatibles con las competencias asignadas a los demás órganos que forman parte del Estado, lo que no quiere decir que existan competencias implícitas que el Tribunal ejerza en atención a los fines que persigue.

### **2.2.2.5.1 Autonomía del Tribunal Constitucional en la administración de la justicia constitucional.**

Tanto el artículo 202° de la Constitución Política del Estado, como el artículo 1° de la LOTC, aprobado por Ley N° 28301, consagran que el Tribunal Constitucional es autónomo e independiente. Esto significa en términos generales que sus atribuciones y competencias no dependen de ningún órgano constitucional, pues se encuentra sometido únicamente a la Constitución y a su Ley Orgánica. Sin embargo, para que el Tribunal Constitucional pueda cumplir sus competencias de control constitucional de los poderes debe gozar de autonomía no sólo administrativa y organizacional, es decir una autonomía institucional, sino fundamentalmente jurisdiccional y normativa.

### **2.2.2.5.2 Autonomía institucional**

Cuando hablamos de autonomía como garantía institucional nos debemos referir al artículo 201° de la Constitución, que manifiesta que el Tribunal Constitucional “es el sistema de finalización de la Constitución” y además es “autónomo”.

En cuanto a la garantía institucional de la autonomía del Tribunal Constitucional cabe hacer mención a lo sostenido por el propio Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente N.º 00013-2003-AI/TC, cuando señala que el concepto “garantía institucional” alude a la constitucionalización de ciertas instituciones que se consideran componentes esenciales del ordenamiento jurídico, de modo tal que se otorga protección a su

esfera propia de actuación respecto de la actuación de otros órganos del Estado

y además se persigue mantener tal esfera “en términos reconocibles para la imagen que de la misma tiene la conciencia social de cada tiempo y lugar”.

En cuanto a la garantía institucional, Klaus Stern sostiene que “la recepción de esta categoría jurídica garantiza a la institución jurídica asegurada constitucionalmente a través de ella una protección contra su supresión y vaciamiento de sustancia. Ciertamente el legislador debe dar forma jurídica a la institución garantizada, pero sólo dentro de límites. Si el contenido de la garantía respecto de la prohibición de supresión es claro, delimitar las intervenciones legislativas que simplemente dan forma, acuñan, concretan, estructuran, modifican y son, por lo tanto, admisibles, de aquellas que vacían de sustancia, presenta dificultades”.

De este modo, prima facie, puede entenderse la autonomía del Tribunal Constitucional como aquella garantía institucional mediante la cual se protege el funcionamiento del Tribunal Constitucional con plena libertad en los ámbitos jurisdiccionales y administrativos, entre otros, de modo que en los asuntos que le asigna la Constitución pueda ejercer libremente las potestades necesarias para garantizar su autogobierno, así como el cumplimiento de sus competencias.

#### **2.2.2.5.3 Autonomía normativa**

La autonomía normativa puede ser interna y externa. La interna se expresa en el principio de la potestad reglamentaria del Tribunal Constitucional, que no es otra cosa que la capacidad de auto regulación administrativa a través de su Reglamento, a fin de coadyuvar orgánica y

Código Procesal Constitucional han dispuesto. Esta autonomía se encuentra declarada en el artículo 2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional cuando señala que “El Tribunal Constitucional puede promulgar leyes para su propio marcha, así como sobre el sistema de trabajo de funcionarios que laboran en su entorno de la presente Ley. Dichos reglamentos, una vez aprobados por el pleno del Tribunal y autorizados por su Presidente, se publican en el Diario Oficial El Peruano”.

La autonomía normativa externa tiene como propósito reglamentar los procesos constitucionales ante los vacíos o deficiencia de la ley, los alcances del control constitucional y de la interpretación constitucional, normar las garantías del debido proceso y la tutela jurisdiccional adjetiva y sustantiva. Esta soberanía se encuentra confirmado en el artículo III del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional cuando señala que “(...) el juez y el Tribunal Constitucional deben acomodar la demanda de los requerimientos previstas en este Código al resultado de los propósitos de los procedimientos constitucionales.” Este dispositivo recoge el principio de elasticidad que no es otra cosa que la ductilidad de las normas procesales; en base al cual, el Tribunal Constitucional goza de la potestad de adaptar las exigencias formales previstas en el Código Procesal Constitucional con el objeto de alcanzar los objetivos de los procedimientos constitucionales establecidos en el artículo II del Título Preliminar de la constitución.

De estas disposiciones se colige la autonomía procesal del Tribunal Constitucional al reconocerle la potestad organizativa, funcional y normativa de adaptar las formalidades contempladas en el Código Procesal Constitucional

y, en los códigos procesales adjetivos que se aplican supletoriamente, cuando ello sea necesario para dar cumplimiento a los fines de los procesos constitucional. Es decir, en base a la autonomía procesal, el Tribunal Constitucional puede crear reglas y principios procesales, a fin de perfeccionar la jurisdicción constitucional, especialmente en aquellos casos en los que la interpretación e integración del derecho no resulten suficientes.

#### **2.2.2.6 Competencias del Tribunal Constitucional peruano en los procesos constitucionales.**

En el Anteproyecto de Constitución que elaboró la Comisión Principal de Constitución en la Asamblea Constituyente de 1978, se consignaron las siguientes atribuciones y competencias para la nueva institución denominada Tribunal Constitucional:

1. Manifestar la inconstitucionalidad en todo o en parte de un hecho legislativo o de la tutela pública, por el camino de la acción o de excepción.
2. Manifestarse referente a la inconstitucionalidad de un principio en caso de la práctica del control borros por los jueces.
3. Comprender los documentos denegatorios de acciones de amparo y habeas corpus, luego de finalizada el camino de la vía judicial;
4. Conocer de las apelaciones contra las resoluciones emitidas por el Consejo Nacional de la Magistratura, que impongan destitución a magistrados del Poder Judicial de cualquier categoría;
5. Conocer de las apelaciones contra las resoluciones de la Corte

Nacional de Elecciones que anulan el proceso electoral nacional,

6. Resolver conflictos de competencia entre el poder central y los órganos departamentales y regionales, así como de éstos entre sí; y,
7. Absolver consultas del Presidente de la República o del Congreso sobre la constitucionalidad de tratados pendientes de ratificación y adhesión.

Sin embargo, pese a esta extensa relación de competencias y atribuciones que contenía el Anteproyecto, la Constitución de 1979 otorgó al entonces Tribunal de Garantías Constitucionales únicamente dos competencias genéricas:

1. Declarar la inconstitucionalidad de las normas con rango de leyes, y
2. Resolver en casación sobre las resoluciones denegatorias del Poder Judicial en materia de hábeas corpus y de acción de amparo.

Actualmente, el artículo 202 de la Constitución de 1993 establece que el Tribunal Constitucional del Perú cuenta con tres competencias establecidas taxativamente:

1. Comprender, en petición única, el acto de inconstitucionalidad.
2. Comprender, en última y decisiva instancia, los dictamen denegatorias de hábeas corpus, protección, hábeas data y acción de ejecución.
3. Comprender los enfrentamientos de jurisdicción, o de soberanías establecidas por la Constitución, acorde a las leyes.

Es en base a estas competencias que se han clasificado los procesos constitucionales antes mencionados. La clasificación más conocida es la elaborada en atención al objeto de protección de cada uno de ellos, según la cual los procesos constitucionales se clasifican en tres grupos:

- a) **Procesos de tutela de derechos:** Llamados también procesos constitucionales de la libertad, tienen por propuesta el amparo jurisdiccional de los derechos fundamentales.
- b) **Procesos de control normativo:** Mencionados también procedimientos constitucionales orgánicos, tienen por objetivo amparar jurídicamente la prioridad de la Constitución en relación a las leyes que tienen jerarquía de Ley, en el tema del proceso inconstitucionalidad, y de la prioridad de la Constitución y de la norma jurídica respecto al resto de leyes de grado inferior a la ley, en el hecho del procedimiento de acción público.
- c) **Proceso de conflicto competencial:** Que tiene por objetivo el amparo de las jurisdicciones que la Constitución y las leyes orgánicas asignan a la jurisdicción del Estado, órganos constitucionales y a los gobiernos regionales y locales (municipalidades). Esta señalado por el desarrollo de conflicto de competencias o de atribuciones.

Sin embargo, como se verá más adelante, estas competencias son ejercidas por el Tribunal Constitucional en forma articulada con las competencias del Poder Judicial y del Poder Legislativo, por ello es

necesario determinar claramente cuáles son aquellas competencia exclusiva, compartidas y no previstas del Tribunal Constitucional.

#### 2.2.2.6.1 Competencia Exclusiva

A efectos de asegurar que en un Estado Constitucional de Derecho los órganos supremos de justicia puedan asumir el rol de interpretar la Constitución y de ejercer el control de la constitucionalidad de los actos estatales se ha venido estableciendo sistemas de justicia constitucional de acuerdo a las peculiaridades de cada país y de cada sistema constitucional, los cuales se pueden clasificar tomando en cuenta los órganos judiciales o constitucionales llamados a ejercer el control de constitucionalidad.

Así tenemos que, cuando la potestad de ejercer dicho control se atribuye a los órganos judiciales, éstos pueden ser ejercidos por todos los jueces que integran el Poder Judicial o por un solo órgano del mismo poder, o puede ser ejercido por otro órgano separado del Poder Judicial al cual se le atribuyen la Jurisdicción Constitucional. De allí la clásica distinción de los sistemas de justicia constitucional según el modelo y sistema de control que se ejerce.

En cuanto a los modelos de control, existen tres claramente distintivos:

- a) **El modelo norteamericano:** Se trata de un sistema en el que todos los jueces y tribunales pueden apreciar y declarar la inconstitucionalidad de las leyes con motivo de su aplicación a los casos concretos que se plantean ante ellos. Se trata de un régimen de control jurisdiccional, encomendado a los órganos judiciales

modelo es de carácter difuso, ya que lo pueden ejercer todos los jueces y tribunales y no un tribunal especial con carácter concentrado, aunque la última palabra la tiene el Tribunal Supremo norteamericano. Este modelo es de naturaleza incidental, por tal motivo, la ley inconstitucional no es declarada inválida erga omnes, sino que es inaplicada en el caso concreto y se aplica en su lugar el precepto constitucional vulnerado.

- b) **El modelo francés:** Llamado también sistema de control exclusivo, porque es confiado a un órgano político que actúa al término del procedimiento legislativo, antes de la entrada en vigor de la norma, de forma que se evita la introducción de normas inconstitucionales en el ordenamiento jurídico, y se pronuncia a instancia de otros órganos del Estado, sobre la compatibilidad de las leyes con la Constitución. Se trata de un sistema basado en la rígida aplicación de la división de poderes y de extrema desconfianza hacia los jueces, a los que prohíbe formalmente enjuiciar la constitucionalidad de las leyes.
- c) **El modelo austriaco o kelseniano.** Cuya aparición se dio en la Constitución austriaca de 1920 al crear el Tribunal Constitucional y establecer el control de constitucionalidad de las leyes en vía directa, mediante un proceso que sólo puede ser incoado por el Gobierno federal. Se trata de un régimen de control concentrado, ya que un sólo órgano y mediante un procedimiento abstracto examina de

forma directa y general la compatibilidad de una ley con el texto

Habiendo quedado en claro los modelos de control constitucional que existen, vemos que en el Perú, son 3 las competencias exclusivas que ejerce nuestro Tribunal Constitucional:

- i. Conocer y resolver en única y definitiva instancia, la acción de inconstitucionalidad;
  - ii. Comprender y solucionar en última y definitiva apelación, las disposiciones denegatorias de las tareas de proteger, hábeas corpus, hábeas data y cumplimiento; y,
  - iii. Conocer y resolver los conflictos de competencia.
- a) **El Tribunal Constitucional como órgano de control abstracto de las normas legales: Proceso de inconstitucionalidad.**

El control concentrado o abstracto de las leyes, como se ha señalado previamente, se caracteriza por la atribución a un solo órgano judicial - que puede ser el Tribunal o Corte Suprema con o sin Sala Constitucional, o un Tribunal Constitucional especial, como en el caso peruano- para conocer de la impugnación de leyes por inconstitucionalidad y de anularlas en caso de que sean contrarias a la Constitución, con efectos erga omnes.

Esta última opción es la que se ha seguido en la Constitución peruana de 1993 con la creación del Tribunal Constitucional, para garantizar la supremacía de la Constitución, la defensa del orden constitucional y la protección de los derechos fundamentales. Sin embargo, en realidad, lo

que caracteriza al método concentrado de control de constitucionalidad de las leyes no es la creación de un Tribunal Constitucional, sino la atribución a un solo órgano judicial o tribunal constitucional del poder anulatorio de las mismas. Es decir, lo importante es la concentración del poder anulatorio de control en un solo órgano judicial o de control constitucional, más que la forma o naturaleza que puede tener el mismo.

Este método concentrado de control de la constitucionalidad, a diferencia del método difuso, que será desarrollado más adelante, se ejerce en un proceso en el cual su objeto principal es, precisamente, el juzgamiento de la inconstitucionalidad de una ley o norma con igual rango, la cual puede consistir en una decisión anulatoria de la misma, con efectos generales, erga omnes, y con efectos temporales ex nunc, es decir, a futuro, teniendo la decisión en consecuencia, carácter constitutivo.

El método concentrado de control, por otra parte, puede ser previo, llamado también preventivo o, posterior, conocido también como represivo o correctivo, según que se pueda ejercer contra leyes antes de que entren en vigencia o sólo una vez que están vigentes. En el caso del Perú, el control concentrado de la constitucionalidad de las leyes es a posteriori, incluso contra normas que han quedado derogadas, pero que aún no agotan sus efectos en el tiempo.

El método concentrado de control, además, puede ser principal o incidental, según que la cuestión de la inconstitucionalidad de la ley llegue al juez constitucional por vía de una acción de inconstitucionalidad, la cual incluso en algunos casos, como sucede en Colombia, Panamá y Venezuela, puede ser una acción popular; o que llegue por vía incidental, por una incidencia planteada en un juicio concreto, como excepción de inconstitucionalidad, lo que no sucede en el caso peruano en el que existe un sistema paralelo con el control difuso de constitucionalidad.

En cuanto al origen del control de constitucionalidad en el Perú, vemos que desde que nuestro país se hizo República en 1821 bajo la influencia de la Constitución de Cádiz de 1812, se concebía que el Parlamento, como primer poder del Estado, fuera el encargado de ejercer el control. Este influjo fue recogido por el legislador constituyente peruano en las Constituciones de 1823, 1826, 1928, 1934, 1839, 1860, 1867 y 1920, a excepción de la Constitución de 1856, que estableció en su artículo 10 una norma de enorme trascendencia, pero de efímera vigencia, pues fue derogada por la Constitución de 1860. El citado artículo establecía que: “Es nula toda ley que contraviene la Constitución por la forma y por el fondo”. Dicho influjo se mantuvo en la Constitución de 1933, pero con la excepción de su artículo 139 que consagró la acción popular como un instrumento para invalidar las normas infralegales<sup>28</sup>.

Esta fue la razón por la cual el legislador emitió diversas normas legales contrarias al texto constitucional, hasta que finalmente la Constitución de 1979 elevando a rango constitucional el control de constitucionalidad de las leyes, que hasta esa fecha se encontraba consagrado a nivel infraconstitucional en el artículo XXII del Título Preliminar del Código Civil de 1936, y con ello creó el control abstracto de constitucionalidad en nuestro país, a cargo de un Tribunal de Garantías Constitucionales, instaurando a partir de allí, un sistema dual o paralelo, como postula Domingo García Belaúnde.

#### **2.2.2.6.2 El rol de la jurisdicción constitucional y el habeas corpus en el Perú.**

Blume (1983) señala que:

En la actualidad, el Estado de derecho en el país, tiene como baluarte jurídico y supremo a la institución constitucional. Sus objetivos supremos como son: la equidad de los derechos fundamentales, la interdicción de la ilegalidad y la dirección de la práctica del poder lo han encumbrado como el mayor patrón jurídico e instrumento público del Estado. La tarea del máximo ente constitucional comprende también la explicación y el tratamiento de las reglas y preceptos establecidos en la Carta Política referentes a la ejecución de las tareas delegadas a la institución jurídica corriente. De esta forma determinando el restringimiento y la magnitud del resguardo jurídico y de las garantías constitucionales que forman parte del espíritu jurídico del Tribunal Constitucional. A través de esta

competencia jurídica, se procura evitar el quebrantamiento de la Constitución política, generando de este modo un predominio jurídico de las garantías constitucionales en el país, practicando la dirección de la misma por sobre el restringimiento de la misma; puesto pública establecida a establecidos órganos provistos de facultades judiciales especiales cuyo obligación principal consiste en fortalecer la integridad y prioridad de la Carta Magna para que se extienda su manifestación formal y se transforme en Constitución en significado material. Es tal la relevancia de la Carta Constitucional que se puede declarar que las reglas y normas jurídicas no tuvieran la naturaleza de obligatorio, de lo cual se desprende que la misma es un derecho fundamental de los ciudadanos que bajo distintas formas les concede el propio código político para vigilar su cumplimiento y obtener, cuando no resulte así, que los poderes públicos ejerzan sus competencias dentro de los límites de la ley fundamental, se inspiren en sus valores y principios y respeten, en todas las circunstancias, los derechos y garantías de las personas; pudiendo decir que la jurisdicción constitucional se instituye con el objeto de hacer posible el ejercicio derecho fundamental de todas las personas a la integridad. (p. 99)

De acuerdo a Abad (1998):

La realidad jurídica en todo país nos señala que la Constitución es el precepto legal por excelencia, pero esta misma realidad nos señala que existen diferentes elementos ilegales, tales como las propias autoridades, funcionarios y de igual modo, los elementos privados que tratan de infringir diariamente dichos mecanismos jurídicos constitucionales. Para proteger ello, las diversas naciones generan innumerablemente mecanismos jurídicos de protección y seguridad (llamados garantías o procesos constitucionales) de la obediencia a la fundamentación jurídica constitucional y el respeto a los derechos humanos. De esta forma, nos referiremos al patrón de Jurisdicción Constitucional para precisar la forma como se reglamentan los procesos constitucionales y se plantea el órgano administrador para solucionarlos (Poder Judicial, Tribunal Constitucional o ambos). El patrón de la Jurisdicción Constitucional fue una de las más significativas introducciones de la Carta de 1979 (Artículos 295 y ss). Por vez primera, se implantó un Tribunal Constitucional, al que se designó el nombre de Tribunal de Garantías Constitucionales (TGC). Esta institución constitucional estaba compuesto por nueve miembros, cuya función era por 6 años, pudiendo ser ratificados y se reorganizaran por tercios cada dos años. Además, se reglamentaron los subsiguientes términos constitucionales:

- 1) El juicio de hábeas corpus, defensor de la libertad individual, que se presentaba ante la instancia judicial, pudiendo luego asistirse en revocación al TGC sólo si era negada la petición en la ruta judicial.
- 2) El juicio de amparo, reservado al amparo de los derechos constitucionales diferentes a la libertad individual, de gestión análogo al hábeas corpus, y a pesar de contar con muchos historiales legislativos alcanzaba por vez primera soberanía y categoría constitucional.
- 3) La acción de inconstitucionalidad ante el TGC, auténtica introducción de esta Carta Política, contra las leyes, decretos legislativos, leyes regionales y preceptos municipales contradictorias a la Constitución. La legalización para asistir a este sumario estaba restringida, pues sólo podían terciar el Presidente de la República, la Corte Suprema, El Fiscal de la Nación, 60 diputados, 20 senadores y 50 mil ciudadanos.
- 4) El ejercicio popular, que se gestiona ante el Poder Judicial, y acontecía por desobediencia de la Constitución o la ley, contra las normas, reglamentos administrativos, resoluciones y decretos de representación general que consignan el Poder Ejecutivo, los gobiernos regionales y locales y demás personas jurídicas de derecho público. (p.78)

A esto se añadió la competencia del órgano Judicial de no emplear el hecho concreto las normas inconstitucionales siguiendo el modelo difuso (Artículo 236°). En consecuencia, para la Carta de 1979 la Competencia Constitucional pertenecía tanto al Dominio Judicial, en sus numerosos organismos, como a un Tribunal Constitucional, cuyo centro era Arequipa. En muchos casos, incluían temas establecidos dentro de un mismo sumario, tal como sucedía en el amparo y el hábeas corpus, ya que el Poder Judicial operaba como órgano y el TGC en casación. En otros casos, la practicaban de modo representativo, v.g. el ejercicio popular gestionado ante la Autoridad Judicial, y la acción de inconstitucionalidad ante el TGC.

Este patrón jurídico actuó hasta la caída del sistema constitucional. A pesar de constituir el más moderno instrumento jurídico de nuestra historia judicial, ésta no ofreció la eficiencia que se esperaba, las causas fueron diversas. Una de ellas, las causas normativas, y otra de ellas, la intromisión política y económica en su desarrollo, desvirtuó su accionar en bien de la justicia equitativa y en su justo desarrollo.

#### **2.2.2.7 La constitución como norma fundamental.**

La Carta Magna del Perú, establece y organiza los poderes del Estado, erigidas en ellas mismas; de otra forma, determina las fronteras de la actuación del poder y en el perímetro de derechos y libertades principales, así como contemplar el cumplimiento de los propósitos y asistencias que el poder debe ejecutar en servicio de las comunidades. Desde que la Constitución se muestra

como un procedimiento sistemático que proviene de la población como titular de la dominación pública.

La Constitución Política, transfigura el poder carente en genuino dominio jurídico. El gran mensaje de la lucha por el Estado Constitucional ha sido el requerimiento de que el Poder Injusto sea deshecho en favor del Poder Jurídico.

En este perfil de ideología, la Constitución no sólo es una regla sino justamente la primera de las reglas del ordenamiento jurídico total, la norma fundamental, *lex superior*. Por varios motivos: En primer lugar, porque la Carta Magna considera el procedimientos de principios formales del Derecho, de tal forma que solo pueda ajustarse de acuerdo a las normas establecidas por la Constitución; segundo, porque la Carta Magna representa los principios de un deseo institucional, configuradora de un procedimiento integro en la cual se fundamenta.

Fleiner (2007) señala que:

Lo que parece asegurarla una superioridad sobre las normas ordinarias, carentes de una intención total tan relevante y limitada a objetivos mucho más concretos, todos singulares dentro del marco globalizador y estructural que la Constitución ha establecido. Esta idea determinó primero, la distinción entre un poder constituyente que es de quien surge la Constitución, y los poderes constituidos por éste, de los que emanan todas las normas ordinarias. (p.77)

### 2.2.2.7.1 La libertad jurídica.

La libertad jurídica es primero y ante todo el abandono de impedimentos. Que, ningún obstáculo debe reprimir el desarrollo de la libertad de la persona. Se denomina también libertad negativa, por cuanto es exigua; ya se ha establecido que la real libertad debe ir direccionado a la ejecución del deseo del hombre. Al convivir el hombre en colectividad sus tareas chocan con la de sus similares. De manera tal que brota el problema, por ello, para impedir de alguna manera la dilatación del problema, que podría sobrevenir en anarquía, por ende el desastre. El problema es un fenómeno nativo y para su observación ha brotado la organización que coloca un orden para testificar los derechos a la libertad de las personas. En la antigüedad, los ciudadanos de los países soberanos no ejercían esta facultad jurídica. En la actualidad, este es un principio importante que los Estados en democracia ejercen como norma jurídica fundamental. El padre Gutiérrez (2004), menciona que:

...la historia social demuestra que las formas de destrucción o de control ha sido atentatorias contra el derecho a la libertad de los ciudadanos de manera ilimitada, como se ha señalado desde la época de la esclavitud pasando por el vasallaje y el dominio de los señores feudales que de manera abierta dominaban a las personas y que estas utilizaban para su beneficio económico. Conllevaba ello a originar las desigualdades de los hombres por ende atentar contra su dignidad”. El Estado limita el derecho a la libertad de las personas, en tanto y en cuanto cometan delitos. No existe otra forma legal de privar el derecho a la libertad de un ciudadano.

Precisamente nos encargaremos de exponer parte de dicha actividad del Estado, como función coercitiva encargada a la policía.

#### **2.2.2.7.2 Libertad personal.**

Gutiérrez (2004) considera que:

La vida, la libertad y la seguridad de la persona no necesitan ser explicadas, son los preceptos fundamentales de cualquier sistema de derechos humanos, y que para amparar se ha instituido los gobiernos entre los hombres. Todas las Declaraciones Universales de Derechos Humanos las han incorporado, todos los Estados Americanos reconocen su naturaleza esencial y garantizan su protección. El derecho a la seguridad personal se concreta en el goce legal e ininterrumpido sobre la vida, sus miembros, su cuerpo, su salud y su reputación. Incluye el derecho a exigir y resulta atacado no sólo por la privación de la vida, sino también la privación de aquellas cosas que sean necesarias para gozar de la vida, de acuerdo con la naturaleza, el temperamento y los deseos legales de cada individuo. (p.142)

Uno de los principios fundamentales por el cual el hombre en sociedad pueda desarrollar su ejercicio pleno, es la libertad, para ello el Estado debe crear los mecanismos necesarios que condicionen el cumplimiento de este principio fundamental, es decir, suministrarle, la seguridad personal. La libertad sin ella no contemplará dicho objetivo. Solo el principio de la seguridad hace posible el gozo pleno del Derecho a la libertad.

Sin el principio de seguridad los ciudadanos que constituyen la sociedad, estarían recelosos, inseguros, nerviosos de los hombres que conviven en sociedad con él. Las leyes protegen y preservan el cumplimiento de la norma de la seguridad.

El fundamento jurídico de los derechos a la libertad, la libertad de tránsito, por ello, Marquiset (1971) asevera que:

La integridad de la anatomía humana supone la libertad en el ejercicio y movimientos de cuerpo. El Código Penal, dicta una sanción contra los que, ilegalmente hayan arrestado, detenido o secuestrado a quien quiera que sea. Los alienados se internan en los Hospitales Psiquiátricos y los padres y personas investidas de derecho de guardián pueden retener un niño, incluso en su caso, pero un marido no puede secuestrar a su mujer. (p. 107)

En el caso de la comisión de un delito por parte del ciudadano, el Estado sujeta a un procedimiento jurídico a ésta persona, a través de la ejecución y aplicación de múltiples normas legales. Estado jurídico normativo llamado legalmente “situación jurídica”. Ejecutada bajo dos sistemas: de comparecencia o detención, cuando sea un arbitraje jurisdiccional. Pero antes de llegar a este hecho legal, se produce en el proceso de detención o arresto, función encargada y desempeñada por la autoridad policial. Acciones que corresponden a un sistema legal ya establecido en búsqueda de un juicio justo y equitativo.

### 2.2.2.7.3 Protección de la Libertad.

La carta magna en perspectiva de que se ponga en peligro el derecho a la libertad, mediante la modalidad de un delegado del Estado o funcionarios particulares, ha establecido mecanismos jurídicos en salvaguarda de los principios de la libertad del ciudadano. Al respecto el jurista peruano Alzamora (2010) ha señalado que:

La preocupación por dar una protección real a la persona tiene sus raíces desde la antigüedad, ya los jurisconsultos romanos esbozaron una concepción sobre los derechos del hombre. Consiguientemente si los derechos humanos derivan de la persona humana, estas preexisten al Estado. Resultaría sólo declarativa el reconocimiento del derecho a la libertad, si no se dieran mecanismos para asegurar una real protección, estos medios se clasifican en: El artículo 2 facción tercera del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos aprobado por las Naciones Unidas el 16 de Diciembre de 1966 establece como garantías que cada Estado tenga un recurso efectivo, aun cuando tal violación hubiese sido cometida por personas que actúan en ejercicio de sus funciones públicas. La Convención Americana firmada en San José de Costa Rica, consagra también la protección judicial contra la violación de derechos fundamentales. En nuestro ordenamiento legal se encuentra el Hábeas Corpus que está destinada a restablecer la libertad humana o el ejercicio de los derechos sociales y políticas que reconoce la

Constitución en su artículo 200 y en la Ley 23506. Dicha acción es un medio indirecto de protección durante cada procedimiento penal, en donde el ser humano o la persona sometida a él, ciertamente está en sospecha de que sea autor de un delito. Justamente el Estado también mediante el debido proceso cautela estrictamente los derechos del procesado. No pueden los magistrados exceder la potestad que tienen en el momento de que el ciudadano está sujeto a proceso. Es decir de allí van a surgir un conjunto de derechos que tiene por su condición de procesados. (p.66)

#### **2.2.2.8 El instrumento jurídico del Habeas Corpus como caución del Derecho Penal a la Libertad.**

De acuerdo a Balbín (1986):

El Defensor del Pueblo en su informe de supervisión de personas privadas de su libertad de 2013 - 2015, revela, considerando como fuente al Instituto Nacional Penitenciario que hasta Junio de 2013, habían 27,428 en diversas cárceles del país. De los cuales 17,236 tenían la calidad de procesados que representa el 62.84 % y 10, 192 como sentenciados (entendiéndose a pena privativa de libertad) que representa el 37.16 % de la población carcelaria. Sobre los sentenciados ha recaído una pena. Han sido privados del derecho a libertad, del que hablamos, ¿cuál es la razón por la que estos hombres y mujeres se les ha conculcado tan

valioso derecho?. (p.105)

Según el estudioso Bramont (2016):

En el seno de la sociedad se producen conflictos de diverso tipo. Entre el delito, cuya causa es estudiada por la criminología. El Estado en su rol ha determinado que conductas son prohibidas para sus ciudadanos. El poder punitivo del Estado surge cuando se han producido esas conductas prohibidas, es allí donde surge el derecho de castigar, por la acción realizada. Modernamente, por lo menos redactado en la Constitución así lo está, la función de la pena es diferente al castigo. Rehabilitar, resocializar, son instrumentos del Estado para reducir la conducta del trasgresor. Estas conductas prohibidas históricamente y de acuerdo a los pueblos han variado ostensiblemente. Algunos han desaparecido, como aquellas ligadas a la religión. (p.88)

A través de la historia, los instrumentos judiciales para sancionar y reprimir los delitos han coincidido en muchos Estados y culturas. Denominada inicialmente como política criminal, con una incipiente organización, sirvió de base para que cada Estado antiguo normara y sancionara las acciones ilegales de sus ciudadanos.

El tipo de sanción que más era utilizada por los Estados antiguos era la de castigar al ciudadano. Para ella se utilizaban diversas modalidades; unas, las de quitar la vida, la de lesionar físicamente, otras, la de privar los derechos de libertad y sobre sus bienes.

El Estado ha concebido a la privación de la libertad del inculpado como el método eficaz para preservar la seguridad de la ciudadanía, para ello, los países han desarrollado regímenes carcelarios adecuados y sistematizados.

El contexto de la privación de la realidad de los inculpados, dista mucho de los buenos valores y deseos de la mayoría de los seres humanos, incluyendo en ello al Estado. El párrafo anterior, trata de analizar e identificar el porqué de la reclusión de los 27,428 hombres; unos ya condenados y purgando condena en una prisión, otros, aguardando su sentencia y sobre ello, a la espera de su condición de ser rehabilitado o resocializado.

Por lo tanto, las normas jurídicas son un conjunto de reglas jurídicas normativas que tienen como propósito regular las conductas y la convivencia adecuada entre los ciudadanos de una nación. De ello se desprende, que las conducta señaladas y establecidas en la norma jurídica recibirán la sanción máxima de la privación de la libertad, ejecutadas en una cárcel de la ciudad.

Consecuente de ello, la acción de sancionar y sentenciar por parte del Estado es aceptada por la población, con ello justificando la acción del Estado en salvaguarda de sus bienes jurídicos. Será difícil explicar, si efectivamente el derecho penal es un muelle que contiene la ejecución de hechos prohibidos. Unos reflexionan en su fracaso. Pero, está históricamente comprobado que el delito es una acción invariable en todas las etapas históricas de la humanidad. Ella no ha sido sepultada a pesar de las múltiples sanciones, unas más fuertes que otras que han sido ejecutadas a través de la historia. Su existencia, su supervivencia a través de la historia escapa a las normas jurídicas, más bien tiene un aspecto profundo

Junto a la evolución del delito, es imprescindible la evolución y el desarrollo del sistema normativo del Estado, ya que sin ella, la población estaría predispuesta en mayor medida a sufrir de la carencia de la seguridad y paz, generando con ello precisar el debilitamiento del sistema del Estado. Denotando con ello, que el instrumento normativo judicial no es el adecuado. Demostrando con ello, que mientras la ciudadanía no disfrute de una armonía social, política y económica, los instrumentos jurídicos a pesar de los esfuerzos serán considerados ineficaces. Especulemos asimismo en los diversos tipos de delito. Para estudiar sólo dos representaciones de la acción y desde perspectivas diferentes. Aquellos desde su enfoque de mando en algún puesto público ejecutan hechos delictivos. Su sanción importa en ocasiones inspeccionada. Aquellos que tienen una enfoque de mando, un privativo o una institución sobre otro privado, en los violaciones contra el patrimonio y con hechos violentos, parecen ser, las más trascendentales y más perceptibles para el Estado, aun cuando su consecuencia en daños económicos sea mínimo, confrontado visiblemente con los primeros, para el que sufre del delito, no podría constar precios mínimos o mayores, siendo tal el estado de necesidad de las masas.

Lo que deseamos determinar es ¿Cómo el Estado ejecuta la tarea del control social? ¿De qué manera se distribuyen los pocos recursos económicos y sociales que dispone el Estado, asimismo, dónde se invierten? ¿Cómo realiza las acciones de seguridad mediante la fuerza policial?

La Defensoría del Pueblo (2013) considera las siguientes estadísticas: “La incidencia delictiva: en los delitos contra el Patrimonio el 37.52 %, Tráfico Ilícito

de Drogas 25.58%, en los delitos Contra la Vida, el Cuerpo y la salud 10.22%, Terrorismo 8.73 %, Traición a la Patria 3.25 % y 14.70% en otros delitos” (p. 24).

Los números sobre la incidencia delictiva es clara, los delitos más concurrentes en nuestra sociedad es la del patrimonio. Históricamente este tipo de delitos se encuentra establecido concurrentemente en todas las etapas del desarrollo humano. En su control, los órganos de seguridad han desarrollado y ejecutado sus mayores esfuerzos.

#### **2.2.2.8.1 La policía y la libertad.**

Ballbe (1983) considera que:

No se puede negar la necesidad de contar con una fuerza para proteger los derechos de los ciudadanos. La policía tiene esa doble función de cautelar, preservar, proteger y garantizar los derechos de las personas y, de otro lado su función de privar de la libertad a una persona; es decir entre sus facultades está precisamente el de privar de la libertad a una persona, impedir en algún momento que ejerza su voluntad para atentar contra el bien jurídico. Por ello, es necesario hacer referencia al artículo 12 de la Declaración de Derecho del Hombre y del Ciudadano, incluida en la primera Constitución francesa de 1791;: “..... La garantía de los derechos del hombre y del ciudadano necesita una fuerza pública. Esta fuerza se instituye, por tanto, para beneficio de todos y no para la utilidad particular de aquellos que la tienen a su cargo... (p.55)

Fiorini citando a Jellinek (2007)

Etimológicamente policía proviene de la palabra Politia - Politeia que significa administración de la Polis o ciudad. Policía es la actividad del Estado que asegura el funcionamiento de la vida política y social mediante normas restrictivas, que limitan para este fin las libertades y derechos individuales hasta donde el bienestar público y el orden jurídico lo exijan. Entendida en este amplio sentido es una necesidad social, ya que todo grupo humano, toda sociedad para poder subsistir necesita ordenar su vida por medio de reglas de policía que en el fondo no son otra cosa que normas de buen gobierno. (p.107)

Las funciones policiales han sido diferentes a lo largo de la historia. En la época absolutista, el papel del policía respondía exclusivamente al mandato del rey.

En la evolución de la ideología jurídica, el Estado - Policía fue la institución jurídica – social que más minimizó los derechos de los ciudadanos común y corrientes, ya que sus principios legales respondían más a la voluntad del rey.

Fiorini citando a Jellinek (2007) expresa:

El príncipe era la voluntad de Dios, por esta causa debía tener, señorío y dominio sobre los hombres para hacer el bien. Nadie mejor que Luis XIV expresó que los Reyes son señores absolutos y tienen la plena disposición de todos los bienes, sean de la iglesia o de los seculares, para usarlos en

cualquier tiempo como los sabios ecónomos, es decir según lo necesite el interés generalmente de su Estado. (p.47)

De este modo se legalizaba el absolutismo, forma de Estado que perduro por muchos años. La función de hoy, del Policía, responde a intereses más equitativos y democráticos.

Leone (2000) señala al respecto que:

En el Estado de Derecho la policía cumple una actividad limitada, aun cuando abarca varios aspectos de la sociedad. Fundamentalmente el denominado orden interno. Consiguientemente al haber evolucionado favorablemente también la función policial, no solamente a fines de represión por situaciones políticas, sino que es necesario, entender la necesidad de una fuerza que cautele realmente los derechos de las personas. Ello ya toma en cuenta inclusive en el artículo 12 de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, incluida en la primera Constitución Francesa de 1791. Por lo tanto, el servicio de la policía es necesario en la sociedad, empero su función debe ser a favor de la comunidad a fin de que garantice sus derechos constitucionales, en su conjunto. (p. 110)

Las particularidad de la potestad del policía, es que ejerce de alguna manera la práctica constitucional cuando accede la mediación en la libertad de los hombres, en tanto y en cuanto es imprescindible para impedir males o para certificar el castigo de aquellos que si han realizado acciones delictivas, deteniendo a sus actores.

El problema es superviviente en la sociedad en la diversidad de las relaciones humanas, van a reflejar diversas formas de hechos, las cuales necesitarán la intervención del policía. En situaciones en que se desarrollen acciones delictivas, el Estado regula o restituye su tranquilidad mediante el oficio eficaz de la policía.

### **2.2.2.9 Privación constitucional de la libertad personal.**

#### **2.2.2.9.1 Judicial.**

El Dr. Ortecho (2010) considera que:

El Derecho Penal se materializa mediante el proceso en la que a un sujeto encontrado su responsabilidad en la comisión de un delito, se le va imponer una pena. De acuerdo al Código Penal, la pena que prevalece es la pena privativa de libertad. La privación de la Libertad sólo puede provenir de una decisión judicial. Evidentemente el combate al crimen, atraviesa por una serie de dificultades, una de ellas es tratar de llegar a comprobar la producción de un delito y la responsabilidad. En ocasiones al inicio del proceso se dispone la privación de libertad de la persona, mandato denominado detención. Que en estricto sentido puede considerarse como adelanto de sanción. Pero mirando de otro ángulo es sólo una medida preventiva para asegurar los fines del proceso penal. La decisión judicial no está al arbitrio del Juez, sino que sobre esa decisión debe concurrir las exigencias mínimas para que se proceda a detener a una persona. Esta detención es limitada. (p.36)

El recurso judicial de la detención o prisión provisional y posterior internamiento en una prisión, es ejecutada sobre los inculcados de un delito como medio de reforzar el cumplimiento punitivo de la acción delictiva por parte del Estado.

#### **2.2.2.9.2 Policial.**

La Constitución Política ha concebido que la función de detención o privación de la libertad para aquel ciudadano que se encuentre en flagrante delito se encargue a la policía. Estos hechos delictuosos producen un sinnúmero de lesiones físicas y pérdidas económicas a la comunidad en general, por la cual en salvaguarda de los intereses de su población el Estado debe generar de un sistema de compensación a los agraviados, en este sentido, Colomer (1985) dice:

La existencia del delito es lamentablemente un hecho cierto. También lo es que la sociedad debe reaccionar frente a esos delitos, persiguiendo a quienes los han cometido y castigándolos, encargando de esa función a unas personas determinadas, los Jueces y Magistrados, y precisamente sólo a través del proceso penal. (p.36).

Consecuentemente, la función de detener o arrestar a una persona en flagrante delito no corresponde al juez, sino a la policía. García (1982), señala que:

Puede ser por 4 motivos, la aprehensión, la Detención, la Prisión Preventiva y la pena, cada uno de los cuales tiene

características peculiares. El conjunto de normas jurídicas que condicionan y rigen la restricción de la libertad en los distintos casos de que se ha hablado, se llama situación jurídica; de modo que cuando esa situación cambia cesan los efectos de la situación jurídica anterior. (p.99)

El contexto que corresponde al arresto de una persona por el organismo policial es un hecho meramente administrativo. El concepto detención, estaría consignado a la diligencia jurisdiccional. Con todo, la Constitución, define al hecho policial como detención.

**Escríbe.** Diferencia la aprehensión del arresto. El primer término define al hecho de arrestar a la persona. El segundo término define a la autoridad que ejecuta sobre él, para conducirlo.

Bajo este contexto, el dogma jurídico y la misma constitución le dan una valía jurídica diversa.

Como antecedente de lo señalado, vamos a nombrar a la Constitución de 1823, en su artículo 81 inciso 4 señala que:

No se puede privar de la libertad personal a ningún peruano, en caso de que fundadamente exija la seguridad pública el Arresto o Detención de alguna persona, podrá ordenarlo oportunamente, con la indispensable condición de que dentro de 24 horas pondrá al detenido a disposición de su respectivo Juez. (p.95)

Citamos también a la Constitución Política del Perú de 1834 en el artículo 151 prescribe: “Ninguno puede ser arrestado ni preso sin precedente información del hecho, por el que merezca pena corporal, y sin mandamiento por escrito del Juez competente, que se le intimara al tiempo de la aprehensión” (p.98).

Seguidamente citamos el siguiente artículo 152:

Para que alguno pueda ser arrestado sin las condiciones del artículo anterior deberá serlo o en el caso del artículo 86 restricción quinta, o en el delito INFRAGANTI, y entonces podrá arrestarlo que deberá conducirlo inmediatamente a su respectivo Juez”. Como podemos ver los términos se entrecruzan, pero el sentido de todas ellas parece decirnos, es la de privar la libertad de una persona por breve tiempo por acción coercitiva policial. (p.78)

Cortez (1964) señala que:

Se le asigna a la agencia policial una doble función, la de proteger los derechos, así como la de ejercer coerción sobre quienes transgreden las normas. La vinculación de la fuerza policial al poder ejecutivo es de antigua data. El manejo de este Poder coercitivo debe ser cuidadoso. De allí ha surgido la necesidad de controles y limitaciones. No es extraño que en la fecha los llamados “excesos” policiales sean cotidianos, ello se debe a que “la policía es el organismo institucionalizado que concreta y ejerce el mayor espacio de poder del control penal, debido a que la policía especialmente latinoamericana es organizada con disciplina militar y

En definitiva, la población define la función del juez, policía como elementos de un mismo sistema: el Estado peruano. La división sensata de los órganos de control jurídico no señala nada a la comunidad, que finalmente, no justifica ni aprueba el sistema judicial en su conjunto. Por ello, se entiende que las vinculaciones entre las distintas dependencias jurisdiccionales deben estar fundamentadas en un Estado de Derecho.

Los propósitos de la detención son:

- a. Disuadir que el individuo ejecute o siga ejecutando un hecho ilícito.
- b. Acceder al procedimiento de pesquisas sobre un presunto acto delictivo realizado por el ciudadano detenido.
- c. Conducir al detenido ante el ente jurisdiccional a fin de que
- d. Llevar a una persona ante los tribunales para que estos inspeccionen las imputaciones expresadas contra ella.

El incumplimiento de las funciones del organismo policial en la captura en delito flagrante del inculpado, generaría una corriente desmotivadora en la sociedad, lo cual establecería una opinión contraproducente contra los supuestos autorizados a salvaguardar nuestra seguridad pública.

### 2.2.2.9.3 El delito flagrante.

En los puntos señalados anteriormente, habíamos considerado el motivo por el cual era detenido una persona por la acción policial. Sobre ella, existen corrientes contradictorias, una, que el hecho debe responder a un juicio de razonabilidad, otro, cuando la evidencia era irrefutable, es decir, las pruebas eran contundentes. Al respecto nuestra Constitución Política es clara: existen sólo dos conjeturas jurídicas: el de mandato del Juez y en el delito flagrante.

Conciérne a continuación precisar el concepto de Estado de delito flagrante. Actualmente, no existe una regla jurídica que define claramente los alcances del delito flagrante.

En el artículo de la autógrafa del proyecto del Código Procesal Penal (Autógrafa de 1997) señala 3 supuestos, en el artículo 109 inc.8: “hay flagrancia cuando:

*La comisión del delito es actual y en esa circunstancia su autor es descubierto:* En este supuesto no cabe duda cuando el agente está cometiendo el delito, caso de hallarse llevándose las piezas de un vehículo, cuando es capturado por el dueño de cosa en fuga llevándose un objeto de valor. Se concentra todo inclusive el de hallársele con los objetos del delito. *Cuando el agente es perseguido y detenido inmediatamente de haber cometido el hecho delictuoso:* En este supuesto pueden ocurrir serios problemas, al momento de la sindicación, puede equivocarse de

*sorprendido con objetos o huellas que revelen que viene de ejecutarlo.* En este caso no ocurre ningún inconveniente, cuando el agente tenga los medios con que perpetró la acción, u objetos que obtuvo. Para ellos que han sido detenidos en flagrante delito, la investigación judicial se torna con mayores posibilidades de determinación del delito y de responsabilidad, tras un debido proceso penal. (p.47)

Para aquellos actos en que no han sido detenidos en flagrante delito, y a fin de precisar e identificar las responsabilidades, es necesario una investigación más estricta y rigurosa.

Sánchez (2009), tiene personal preocupación sobre una nota de eventualidad para considerar la flagrancia y luego adicionar:

Ciertamente no existen criterios definidos para regular la temporalidad en supuestos de presunción legal de flagrancia, observándose que debe de hacerse uso de interpretaciones restrictivas y establecer criterios temporales en atención de días o semanas, dejando de lado situaciones fácticas de detención a largo plazo que, en buena cuenta no constituye flagrancia. (p.145)

## **2.3 MARCO CONCEPTUAL**

### **2.3.1 Habeas Corpus**

Alzaga (1998): “El procedimiento de Habeas corpus no es propiamente un derecho fundamental, sino una garantía institucional derivada de la tutela judicial efectiva; es un procedimiento de cognitio limitada que tan sólo busca esclarecer la legalidad de la detención” (p.44).

### **2.3.2 Tribunal Constitucional**

Art. 1.1 de la LOTC: "el Tribunal Constitucional, como intérprete superior de la Constitución Peruana, es autónomo de los demás órganos constitucionales y está subordinado sólo a la Constitución y a la actual Ley Orgánica. Considerado como el más alto miembro jurisdiccional, encargado de la protección e interpretación de la Constitución Peruana".

## **2.4 MARCO LEGAL**

**1. El Habeas Corpus**, procede cuando se produce la privación arbitraria o ilegal de la libertad física como consecuencia de un mandato judicial. “En puridad, el hábeas corpus reparador representa la modalidad clásica o inicial destinada a promover la reposición de la libertad de una persona indebidamente detenida.”, según últimas sentencias del Tribunal Constitucional.

Artículo 178° del Código Procesal Penal, artículo 158° 1. Del Código Procesal Penal, artículo 139°.5 de la Constitución Política del Perú,

- 2. Ley N° 28237**, debiendo tomarse en consideración que LA LIBERTAD de la persona humana es la esencia misma del ser humano, y que por ello, debe gozar de amplia protección, en consonancia con la Convención Americana sobre Derechos Humanos, Pacto De Derechos Civiles Y Políticos, Declaración Americana De Los Derechos Y Deberes Del Hombre y demás cuerpos legislativos que han sido recogidos por nuestro sistema jurídico Constitucional vigente, que garantiza que ningún ciudadano puede ser víctima de privación de su libertad y menos PREVARICANDO contra el texto expreso y claro del artículo 273° del D. Leg 957.
- 3. Según el Tribunal Constitucional (Exp. N° 1091-2002-HC) la libertad individual;** “En cuanto derecho subjetivo garantiza que no se afecte indebidamente la libertad física de las personas, esto es, su libertad locomotora, ya sea mediante detenciones, internamientos o condenas arbitrarias. Los alcances de la garantía dispensada a esta libertad comprende cualquier supuesto de privación de la libertad locomotora, independientemente de su origen, la autoridad o persona que la haya efectuado”
- 4. Artículo 25 de la Ley N° 28237**, que dispone: “Procede el hábeas corpus ante la acción u omisión que amenace o vulnere los siguientes derechos que, enunciativamente, conforman la libertad individual: 17) Como consecuencia de un tratamiento inadecuado, falta de razonabilidad y proporcionalidad, con relación al contexto de forma y condiciones en que se ejecuta la orden de detención. ...El hábeas corpus procede también en amparo de los derechos

constitucionales ligados con la libertad individual, esencialmente cuando se trata del debido proceso.

**5. Invoco el artículo 273° del Código Procesal Penal**, vulnerado por el juez, que señala: “A la prescripción del plazo señalado por ley sin que se haya dictaminado sentencia alguna de primera instancia, a pedido de las partes, el Juez decretará la inmediata libertad del imputado, sin detrimento de dictaminar concurrentemente las ordenes necesarias para certificar su presencia en los trámites judiciales, incluso los impedimentos que señalan los numerales 2) al 4) del artículo 288”. Con lo que explico que todo es un empeño, un arbitrio, menos equidad en la justicia.

**6. Se ha violado el artículo 274° del Código Procesal Penal**, que dispone: “1. Cuando asistan contextos que conciernan un especial problema o extensión de la pesquisa, y que el inculpado pudiera sustraerse a la acción de la justicia, la prisión preventiva podrá extenderse por un plazo no mayor al establecido en el numeral 2 del artículo 272. El Fiscal debe pedir ante el Juez competente previo de su vencimiento.” Y en el caso de autos, no existe exclusivo conflicto o causa que demande una prórroga de la investigación, pues en el presente caso se han cumplido las ampliaciones solicitadas por el Ministerio Publico estando dentro del término de pronunciar el Juez arbitrariamente no ha continuado con el juicio formalmente.

**7. Se ha prevaricado contra el numeral 2) del artículo 274° del Código Procesal Penal**, que señala: “El Juez se manifestará previa ejecución de una audiencia, dentro del tercer día de mostrado el requerimiento. Este acto se llevará a cabo con la participación y asistencia del Ministerio Público, del

imputado y su defensor”. Pero el juez ha desistido de esa exigencia legal, para aplicar su arbitrio, sólo porque es juez. Con razón el Dios de la justicia, afirma: “La ley está sin fuerza y ya no salen decretos justos. Como los malvados mandan a los buenos, no se ve más que derecho torcido” (Habacuq 1:4)

#### **2.4.1 Otros Marcos**

El organismo internacional de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en su Artículo 8.2, señala: “Todo ciudadano inculcado de algún delito, mientras legalmente no se muestre su culpabilidad, tiene derecho a que se presuma su inocencia”. Durante la ejecución del sumario judicial, al ciudadano le corresponde el pleno ejercicio y las garantías mínimas establecidas en la carta internacional.

De igual modo, la Convención Americana sobre Derechos Humanos determina en su Artículo 7.6: “Cualquier ciudadano despojado de su derecho privado de libertad, tiene derecho de reclamar ante una autoridad judicial con el objetivo de que ésta autoridad agilice y determine si será arrestado u ordene su libertad, si considerase que su arresto fuese ilegal”. En los Estados Partes cuyas normas establecen y señalan que todo ciudadano que se viese amenazado de ser privado de libertad, le confiere el derecho de acudir ante un juez o tribunal competente, con el fin de éstos precisen sobre la legitimidad de tal amenaza, dicho instrumento jurídico no puede ser limitado ni anulado. 9 Los recursos podrán ser puestos por sí o por otra persona”.

Asimismo el Artículo 25.1 de la Convención Americana Sobre Derecho Humanos, señala: "Todo ciudadano tiene derecho a un arbitrio sencillo y ágil o a cualquier otro instrumento efectivo ante los jueces o tribunales oportunos, que la resguarde contra hechos que vulneren sus derechos fundamentales registrados por la Constitución Política Peruana, la ley o las leyes internacionales como la Convención Internacional, aun cuando tal decisión sea ejecutada por personas que operen en actuación de sus funciones representativas.

## **2.5. HIPÓTESIS**

Las hipótesis indican las relaciones que se esperan encontrar entre las variables que utilizamos. Por tanto, para construir las hipótesis necesitamos previamente identificar las variables que nos servirán a la investigación así como los indicadores con los que las mediremos.

### **2.5.1. Hipótesis Principal**

A mayor declaración de resoluciones improcedentes por parte del Tribunal Constitucional del Perú, mayor será el desamparo de la libertad individual y de los Derechos Constitucionales vinculantes como consecuencia de la interposición del recurso extraordinario en el Proceso Constitucional de Hábeas Corpus.

### **2.5.2. Hipótesis Secundarias**

1. Razones por las que el Tribunal Constitucional del Perú declara las Resoluciones improcedentes, infundadas y fundadas como consecuencia de la interposición del recurso extraordinario en el Proceso Constitucional de Hábeas Corpus
2. Posición del Tribunal Constitucional del Perú sobre el proceso denegado por exceso de prisión preventiva como consecuencia de la interposición del recurso extraordinario en el Proceso Constitucional de Hábeas Corpus
3. Si se logra establecer un marco conceptual y procesal adecuado para las garantías del debido proceso en el Proceso Constitucional de Hábeas Corpus, entonces mayor será la el valor de justicia del Tribunal Constitucional del Perú

## **CAPÍTULO III:**

### **MÉTODO**

#### **3.1. TIPO DE INVESTIGACIÓN**

El método utilizado fue el hipotético-deductivo, puesto que es el procedimiento o camino que sigue el investigador para hacer de su actividad una práctica científica. El método hipotético-deductivo tiene varios pasos esenciales: observación del fenómeno a estudiar, creación de una hipótesis para explicar dicho fenómeno, deducción de consecuencias o proposiciones más elementales que la propia hipótesis, y verificación o comprobación de la verdad de los enunciados deducidos comparándolos con la experiencia. (Hernández, Fernández y Baptista, 2010).

Para definir los alcances de esta investigación, es necesario saber primero que existen diferentes tipos de investigación, según (Hernández, Fernández y Baptista, 2010) enfoca la investigación hacia 4 tipos que son: Exploratorios, descriptivos, correlacionales y explicativos. En esta investigación se desarrollará 2 tipos, el exploratorio, descriptivo y correlacional. A continuación se dará una breve descripción del tipo seleccionado, con el fin de poder entender mejor la metodología de esta investigación.

El presente trabajo de investigación respondió a una investigación de tipo exploratorio, descriptiva - correlacional.

Fue exploratorio, puesto he se hizo uso del análisis del conocimiento a través de situaciones ya previstas, explicándose y detallándose los distintos sucesos ya propuestos, teniendo conformidad con el fenómeno a estudiar. (Hernández, Fernández, & Baptista, 2010)

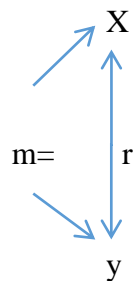
Fue descriptivo, por cuanto tiene la capacidad de seleccionar las características fundamentales del objeto de estudio y su descripción detallada de las partes, categorías o clases de dicho objeto. (Hernández, Fernández, & Baptista, 2010)

Fue correlacional, porque su finalidad fue conocer la relación o grado de asociación que existe entre las dos variables de estudio, las cuales son: Tribunal constitucional y habeas corpus (Hernández, Fernández, & Baptista, 2010).

### 3.2. DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN

Presentó un diseño no experimental de corte transversal. Este estudio se realizó sin la manipulación deliberada de las variables y en los que sólo se observan los fenómenos en su ambiente natural para después analizarlos. (Hernández, Fernández, y Baptista, 2010)

A continuación se presentó el siguiente esquema del diseño:



m = Muestra de estudio

x = Observación de la variable 1

y = Observación de la variable 2

r = Relación entre las variables

### 3.3. ESTRATEGIA DE LA PRUEBA DE LA HIPÓTESIS

Una hipótesis estadística es una suposición hecha con respecto a la función de distribución de una variable aleatoria.

Para establecer la verdad o falsedad de una hipótesis estadística con certeza total, será necesario examinar toda la población. En la mayoría de las situaciones reales no es posible o práctico efectuar este examen, y el camino más aconsejable es tomar una muestra aleatoria de la población y en base a ella, decidir si la hipótesis es verdadera o falsa.

En la prueba de una hipótesis estadística, es costumbre declarar la hipótesis como verdadera si la probabilidad calculada excede el valor tabular llamado el nivel de significación y se declara falsa si la probabilidad calculada es menor que el valor tabular.

La prueba a realizar dependerá del tamaño de las muestras, de la homogeneidad de las varianzas y de la dependencia o no de las variables.

### 3.4. VARIABLES

#### **Variable 1:**

“Hábeas Corpus”

#### **Indicadores:**

$X_1$  Resoluciones improcedentes, infundadas y fundadas

$X_2$  habeas corpus denegado por exceso de prisión preventiva.

X<sub>3</sub> Debido proceso en la denegatoria del habeas corpus por exceso de prisión preventiva.

**Variable 2:**

Tribunal Constitucional

**Indicadores:**

Y<sub>1</sub> Libertad Individual.

Y<sub>2</sub> Derechos Constitucionales Conexos.

### **3.5. POBLACIÓN**

La población es un conjunto de individuos de la misma clase, limitada por el estudio. Según (Hernández, Fernández y Baptista, 2010), "La población se define como la totalidad del fenómeno a estudiar donde las unidades de población poseen una característica común la cual se estudia y da origen a los datos de la investigación (p.425).

La Población estuvo constituida por 350 mujeres internas en los penales de Lima, de diversos grupos etarios.

**UNIVERSO:** Tribunal Constitucional y otros

**DELIMITACION ESPACIAL:** Tribunal Constitucional, 1° y 2° Sala Superior para Reos en Cárcel, ubicados en el Edificio "ANSELMO BARRETO" – Ex Ministerio de Economía - Lima.

Nuestra investigación se centrará en los referidos juzgados Penales y Salas Superiores que tramitan procesos de habeas corpus y comprenderá a los Magistrados que despacharon en dichos juzgados Penales, a sus resoluciones, a la jurisprudencia de la Corte Suprema de la República, algunos abogados y litigantes.

**DELIMITACIÓN TEMPORAL:** De agosto de 2015 a julio de 2016

### **3.6. MUESTRA**

Según Chávez (1994), definió la muestra como “una porción representativa de la población, que permite generalizar sobre ésta, los resultados de una investigación” (p. 164). Por su parte Hernández, Fernández y Baptista (1994), expresan “la muestra es, en esencia un subgrupo de la población. Digamos que es un subgrupo de elementos que pertenecen a ese conjunto definido en sus características al que llamamos población” (p.212).

El presente estudio evaluó 20 expedientes por cada juzgado Constitucionales; 15 magistrados (10 de los Juzgados en estudio y 5 de otros Juzgados), 20 resoluciones judiciales emitidos por los Juzgados en estudio y salas superiores, 14 resoluciones Superiores, 4 resoluciones Supremas, 4 del Tribunal Constitucional, 15 magistrados 15 abogados y 40 litigantes.

También se tomó como muestra a 183 mujeres reas mujeres internas en los penales de Lima, de diversos grupos etarios, la cual para determinar dicha muestra se utilizó la fórmula del muestreo aleatorio simple propuesto por R.B. Ávila Acosta en su libro Metodología de la Investigación:

**Dónde:**

$$n = \frac{Z^2 P Q N}{e^2 (N-1) + Z^2 P Q}$$

Z : Valor de la abscisa de la curva normal para una proporcionalidad del 95% de confiabilidad.

P : Proporción de mujeres que cometieron delitos según nivel socioeconómico (p=0.5 valor asumido debido al desconocimiento del verdadero valor de P).

Q : Proporción de mujeres que cometieron delito según su nivel del plexo axiológico (q=0.5, valor asumido debido al desconocimiento del verdadero valor q). e : margen de error.

N : Población. =350

n : tamaño óptimo de la muestra.

Reemplazando tenemos:

$$n = \frac{1.96^2 * 0.5 * 0.5 * 350}{0.05^2 (350-1) + 1.96^2 * 0.5 * 0.5}$$

$$n = 183$$

### **3.7. TÉCNICAS DE INVESTIGACIÓN**

#### **3.7.1. Instrumentos de recolección de datos**

Se emplearan la Guías de Análisis Documental, Guía de Entrevista y el Cuestionario.

#### **3.7.2. Técnicas de procedimientos de los datos**

Las técnicas de recolección de datos pueden considerarse como la forma o procedimiento que utiliza el investigador para recolectar la información necesaria en el diseño de la investigación. Así lo expresa Arias (2006) “son las distintas formas o maneras de obtener la información” (p.53). Entre las técnicas de recolección de información están la encuesta, la observación en sus distintas modalidades, la entrevista, el análisis documental, entre otras.

Se emplearon las técnicas de análisis documental y encuestas.

## CAPÍTULO IV

### PRESENTACIÓN DE RESULTADOS

#### 4.1. CONTRASTACIÓN DE HIPÓTESIS.

Como se podrá apreciar del primer capítulo de este trabajo referido a los aspectos metodológicos, se ha formulado una hipótesis al problema planteado y el mismo que nos ha permitido desarrollar el presente trabajo. En ese sentido, corresponde a esta parte del trabajo establecer si la hipótesis formulada es confirmada o negada.

**La hipótesis formulada fue la siguiente:**

**“A mayor declaración de resoluciones Improcedentes e Infundados en los procesos de Hábeas Corpus resueltos por el Tribunal Constitucional, mayor será el desamparo de la libertad individual y de los Derechos Constitucionales vinculantes”.**

Evidentemente, como se podrá apreciar de lo precedentemente desarrollado en este capítulo, se da una total desprotección de la libertad individual y de los derechos Constitucionales conexos cuando, como se podrá apreciar del gráfico N°. 01, el 83% de las resoluciones formuladas por el Tribunal Constitucional como resultado de la mediación del recurso extraordinario, son denegatorias, sea que fueron declaradas improcedentes o infundadas.

Por lo que, la hipótesis formulada es CONFIRMADA.

## **La Excarcelación por exceso de Prisión Preventiva**

Nuestro sistema judicial viene atravesando un sinnúmero de problemas, las cuales la han llevado a ser desacreditadas por la sociedad en su conjunto. Para ello, existe una razón fundamental; la excarcelación por exceso de prisión preventiva generada principalmente por dos razones: la primera, porque dicho instrumento termina siendo considerado como una vulneración de los derechos de los inculpados, al ser detenidos y privados de su derecho de libertad durante un tiempo prolongado y sin haber sido dictaminado una sentencia a su supuesta acción delictiva, no obstante concurrirle la presunción de inocencia.

La otra causa, es la percepción general que se tiene sobre la ineficiencia del sistema jurídico de nuestro país, que no es capaz de dictaminar las sentencias en un tiempo prudencial, sobre todo en aquellos juicios en donde se implican a hipotéticos procesos sobre narcotraficantes, personas homicidas, actos corruptos, elementos violadores; cuya liberación desprestigia la alicaída imagen de nuestro sistema judicial y pone en riesgo la seguridad de la población. El problema es complicado, siendo necesario involucrar y organizar a todos los elementos que conforman nuestro orden jurídico, tales es el caso de los Presidentes de Cortes, la Ministra de Justicia, etc. en esta tarea, de por si harta complicada no solo puede asumir su responsabilidad el Juez (al extender indebidamente los procesos judiciales) cuando paralelo a ello existen variables como la imposición procesal y la necesidad de prevalecer cierto tipo de causas.

En este contexto, la competencia de del cuestionable hecho del hacinamiento o la super población en los sistemas penitenciarios del país, no sólo le corresponde al poder

judicial, sino también a un plan del Estado, dado que es conocido la falta de apoyo en la creación de centros penitenciarios en el país, ante esta realidad, es el sistema judicial quien debe tomar las medidas correspondientes, en fin de soslayar la falta de apoyo público.

En oficio redactado por el presidente del Poder Judicial, Dr. Francisco Távora Córdova y dirigida hacia la Dra. Rosario del Pilar Fernández Figueroa, haciendo referencia a que las medidas inmediatas a tomar es la de reducir sustancialmente el número de recursos con reos en cárcel pendientes de dictaminar, más allá del fundamento de que todos los juicios deben resolverse con agilidad.

Esta disposición difiere con la estadística general que se tiene sobre el asunto de la enorme carga procesal, principalmente ubicados en el Callao, Lima y Lima Norte. Ante esta realidad judicial, el órgano principal ha oficiado a los respectivos presidentes de las Cortes Superiores de Justicia para que en el plazo de tres días laborales envíen el listado de procesos penales con reos en cárcel que se encuentren sin veredicto, con exactitud de los periodos procesales vencidos.

La Dra. Rosario del Pilar Fernández Figueroa ha señalado, que en la búsqueda de hallar soluciones a la problemática planteada, ha diseñado y establecido una Comisión de Trabajo, presidida por el Consejero Dr. Walter Cotrina Miñano, Gerente General del Poder Judicial y el Gerente de Planificación, encargado de estudiar los documentos que hagan llegar a las Cortes Superiores de Justicia y presentar alternativas de solución para reducir el número de procesos penales que estén para solucionar, con participación de los Presidente de las Cortes Superiores de Justicia del Callao, Lima y Lima Norte, así como del Vocal y el Juez Penal coordinador de órganos jurisdiccionales penales para procedimientos con reos en cárcel.

Esta nueva Comisión firmó el 10 de mayo de 2007, el Convenio Marco de Cooperación Interinstitucional para el Programa de Asistencia Judicial a acusados de los establecimientos penales del Distrito Judicial de Lima, conformados por Lima, Callao y Lima Norte a celebrarse entre el Poder Judicial, el Ministerio Público, el Ministerio de Justicia y la Junta de Decanos del Colegio de Abogados del Perú.

Este acuerdo a las revisiones de la Oficina General de Asesoría Jurídica del Ministerio de Justicia ha sido actualizado en su contexto teórica, enmendándose a una de las partes intervinientes por el Colegio de Abogados de Lima, solicitándose su análisis y aceptación, para su próximo registro, señalo.

En el mencionado documento, el Dr. Távara requiere a la Dra. Fernández de la estadística del último empadronamiento de la población penitenciaria del país realizada por el Instituto Nacional Penitenciario, resultados que contribuirá en el proceso de hallar la solución más eficaz sobre el tema propuesto. Del mismo modo, la oficina que presido requiere la información actualizada sobre los procesos que se hallen pendientes o los nombres de los personas inculpadas en vías de hallar respuesta a su juicio y que causaron sus manifestaciones y arrebatos, que fueron anunciadas por el diario oficial El Comercio, en su publicación del 2 de febrero del 2017.

Ante tal situación, los funcionarios competentes tienen la obligación de asumir sus funciones y dar solución a la problemática. Ello, motivado por varias causas, primero, es el que ya se han propuesto medidas correctivas: desde acrecentar las penas administrativas (aprobadas en una legislatura pasada, que regulaba la pena penal contra aquellos jueces que de modo dolosa atentaban contra la normalidad de los procesos judiciales), segundo, la práctica de informes trimestrales sobre aquellos procesos que no se hayan ejecutado en el

tiempo establecido por ley, que darían paso al término del plazo máximo de detención judicial provisoria”. Sobre este ofrecimiento realizada por el Tribunal Constitucional como estímulo a un proceso más eficiente, y que tomo como jurisprudencia el caso Wolfenson, cabe la pregunta si el Consejo Nacional de la Magistratura (CNM) la ha estimado o puesto en ejecución, toda vez que ello facilitaría no sólo la tipificación de dichas causas y ulterior diligencia privilegiado de las mismas, sino también, el que el CNM las considere en el actuación de sus funciones (al momento de elegir, confirmar o condenar magistrados).

La Sentencia Berrocal Prudencio, ha servido como fundamentación jurídica constitucional.

El instrumento jurídico del hábeas corpus interpuesto por uno de los procesados del caso del Cartel de Tijuana, y sobre el caso específico del delito de narcotráfico, sobre el cual el Tribunal Constitucional (TC) ha emitido la sentencia N° 7624-205PHC/TC (Portal del TC, 02/08/06). Sobre dicha resolución del Tribunal se puede señalar que, dado la complejidad y gravedad del tema (que involucra la investigación a una organización criminal organizada) el Tribunal accedió a extender el plazo de detección, dicho dictamen se acerca a lo establecido en la norma jurídica, de este modo legalizando dicho resolución. Esta resolución, ha considerado todos los elementos necesarios que requiere un proceso más equitativo y acorde a las normatividad establecido, dado la complejidad del proceso, en donde claramente se observa que existe que haya peligro de fuga por parte de los imputados del delito. A pesar de lo dictaminado sobre este proceso, se abre un conjunto de indagaciones sobre la actuación del TC. Por ejemplo, si en efecto, el razonamiento de la acción obstruccionista del inculpado es un hecho a considerar como facultativo o concurrente al de la complicación del caso, toda vez que en el FJ 27 del dictamen señala un “o”, mientras que en el FJ 16-19 desarrolla el mismo (sin contar que, a la par, señala en el

FJ 22 que desarrolla la norma explicativa del asunto Berrocal – el razón de la acción obstruccionista del imputado -: Cuando en procesos particularísimos, el delito de tráfico ilícito de drogas constituya un grave riesgo para la población en su conjunto, la dominación nacional, el estado de derecho y de la sociedad, el juez podrá determinar la extensión del plazo de detención más allá de 36 meses hasta el superior permitido por ley, mediante resolución adecuadamente causada).

Para el caso, es ineludible suponer que esta resolución pudiera ser elemento de detracciones por quienes, por ejemplo, consideran con cierta razón que la eventualidad de que un inculpado (como consecuencia de la investigación de cualquier tipo del infracción) esté detenido sin veredicto por hasta 6 años (72 meses, el máximo permitido), es efectivamente una exageración, y para cuyos extremos judiciales sería pertinente generar mecanismos de protección idóneos, que generen sentencias más acordes a los plazos establecidos por ley. Ante tales casos, inclusive el inculpado puede intentar recurrir al apoyo de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH).

Sobre dicha hipótesis, se puede señalar que la actuación del máximo ente jurisdiccional del Estado ha sido ajustada a las interpretaciones de las normas vigentes, inclusive tomando sus derivaciones sobre lo actuado. En el supuesto que la Corte IDH señale que hubo violación de derechos, el Tribunal sin duda procederá conforme a lo que la Corte Internacional señale, toda vez que ésta es la institución del medio de defensa internacional de los derechos humanos. Entretanto, hay que tener en cuenta el mensaje más significativo que lleva este dictamen del superior intérprete de la Constitución: el tiempo de la vía judicial se concluye dentro de un año y 08 meses para que dictamine una sentencia sobre el sumario.

## **SENTENCIAS FUNDADAS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

**EXP. N.º 00295-2012-PHC/TC**

**LIMA**

**ARISTÓTELES ROMÁN ARCE PAUCAR**

En la ciudad de Lima, a los 14 días del mes de mayo de 2015, los magistrados que integran el Tribunal Constitucional: Urviola Hani, Presidente; Miranda Canales, Vicepresidente; Blume Fortini, Ramos Núñez, Sardón de Taboada, Ledesma Narváez y Espinosa-Saldaña Barrera, manifiestan el veredicto siguiente. ASUNTO: El recurso de agravio constitucional, interpuesto por Criado Nogales, Betty Emilia, abogada de Arce Paucar, Aristóteles Román contra el dictamen de fecha 5 de octubre de 2011, expedida por la Primera Sala Penal para Procesos con Reos Libres de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 304, la cual derogó la sentencia que declaró fundada la demanda, y, transformándola, declaró improcedente dicha demanda.

### **ANTECEDENTES**

El demandado, Sr. Aristóteles Román Arce Paucar, con fecha 16 de febrero de 2011 interpone demanda de Hábeas Corpus contra los jueces de la Tercera Sala Penal de la Corte Superior de Justicia del Callao Milla Aguilar, Benavides Vargas y Peirano Sánchez.

Arguye la violación de sus derechos a ser juzgado dentro de un término prudente y a la libertad personal en el sumario penal que se le sigue por la supuesta comisión del delito de usurpación agravada en contra de la Empresa Constructora e Inmobiliaria Bacilio López S.A., y otros (Exp. 614-2006).

Señale que el proceso penal iniciado el 6 de abril de 2006 está siendo ampliado de forma dolosa por el denunciante, 'Ovino López Medina (representante de la Empresa constructora e Inmobiliaria Bacilio López S.A.) por medio de numerosas argucias legales.

Además precisa, que tales argucias jurídicas han sido atendidas positivamente por los jueces emplazados a demanda, ya que dicho proceso ha cumplido los plazos máximos establecidos por ley, pero a pesar de ello, dichos jueces han ampliado hasta en dos oportunidades el proceso señalado sin justificación legal que la avale.

Sobre este punto hay que señalar, que la Sala requerida derogo la sentencia definitiva porque hipotéticamente se había ejecutado un acción delictiva, sobre el cual las partes no se habrían amparado. Sobre ello, la respuesta del Dr. señala que es un absurdo, ya que en estas acciones el único que tiene que protegerse es el imputado, y éste había sido indultado. De igual manera porque no había causa alguna para la resolución de la excepción de naturaleza de acción, con lo cual el único perjudicado sería en todo caso el inculpado, y no el agraviado. En definitiva, señala que él es el único acusado y que se estudia un solo delito, por lo que dicha investigación no puede ser entendido como proceso complicado y, a pesar de ello, han pasado más de 5 años sin que haya una resolución definitiva sobre el caso, lo cual claramente viola sus derechos a ser juzgado dentro del plazo legal establecido (05 años) y lesiona su derecho a la libertad personal.

### **Investigación sumaria**

El máximo representante del Público del Poder Judicial, el Procurador responde la petición y solicita que la misma sea declarada improcedente, bajo el argumento de que la Sala Superior requerida ha advertido que las garantías innato al debido proceso, pues, ante la presencia de anomalía en la diligencia del discutido proceso, estableció la nulidad de las sentencias emitidas, mandando la extensión de la investigación (fojas 53).

El demandante reitera los extremos de su demanda y resalta que el juicio penal seguido en su contra es uno sumario y han transcurrido seis años desde su inicio, sin que a la fecha exista un fallo concluyente (fojas 62).

Los jueces emplazados anuncian que en el juicio penal en debate, el demandante ha promovido y practicado el uso de diversos instrumentos jurídicos para su defensa, lo cual ha generado que el proceso se extienda, a pesar que dichos instrumentos judiciales han sido claramente definidos como infundados y/o improcedentes. De igual forma, señalan que la sentencia debatida ha sido decretado acorde a ley (fojas 135 y 142).

### **Resolución de primer grado**

Con fecha 18 de julio de 2011 (fojas148), el Décimo Primer Juzgado Penal de Lima, declaró fundada la petición, y, en como resultado de ello, declaró nula el dictamen de fecha 22 de diciembre de 2010. Conmino a la Sala Superior requerida que en un plazo no mayor de 30 días hábiles defina legalmente la situación del demandante, por estimar que han transcurrido más de 5 años desde que inició el proceso penal, pese a que se investiga un solo delito contra un solo imputado, sin que haya un control adecuado sobre los plazos establecidos por el Juez y que a su vez, el emplazado no ha entorpecido la investigación.

### **Resolución de segundo grado**

La Primera Sala Penal para Procesos con Reos Libres de la Corte Superior de Justicia de Lima anulo la sanción solicitada, y modificándola, resolvió inapropiado la petición, por estimar que dicha extensión del tiempo no puede ser asignada a los jueces requeridos, ya que fue el mismo Ministerio Público el que requirió ejecutar otras pruebas, con el objetivo de de que no se perjudique el derecho de amparo de las partes procesales.

El Tribunal Constitucional, a través de resolución emitida el 3 de mayo de 2012, y, sobre fundamentos del reglas de economía procesal, señala que el titular del Segundo Juzgado Penal Transitorio del Callao también había cooperado en la diligencia del proceso penal en discusión, se inclinó por una acción de corte alternativo y excepcional. Además cabe señalar, que, previo a manifestar mandato que ponga fin a la polémica, le comunicó el proceso de agravio constitucional al juez señalado, concediéndole un plazo de cinco días hábiles para que ejercite su derecho de defensa. El dictamen señalado fue informado el 17 de setiembre de 2012, sin que hasta el momento haya enviado respuesta alguna. Como resultado de ello, la acción se encuentra libre para manifestarse en ella resolución final.

## **FUNDAMENTOS**

### **Delimitación del petitorio**

1. El propósito de la solicitud es que se exige que el Poder Judicial, a través de la institución judicial correspondiente, anunciar fallo definitivo que solucione la disposición jurídica del Aristóteles Román Arce Paucar en el proceso penal que se le sigue por el supuesto comisión del delito de usurpación agravada (Exp. 0614- 2006). Se fundamenta la quebrantamiento de sus derechos a ser juzgado dentro de un plazo prudente y a la libertad personal.

## **El derecho al plazo razonable del proceso o a ser juzgado dentro de un plazo razonable**

2. En el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 14.3.c) y en la Convención Americana de Derechos Humanos (artículo 8.1) se encuentra reconocido el derecho al plazo razonable de los procesos en general.

Convención Americana de Derechos Humanos (artículo 8.1):

Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y en un término prudente, por un magistrado o juzgado justo, autónomo e equitativo, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.

De acuerdo a esta norma, está fuera de debate sobre los plazos razonables que todo proceso proceso extiende sus consecuencias jurídicas a cualquier tipo de proceso o actuación penal, civil, corporativo, administrativo, laboral, etc.

3. El derecho al plazo prudente y justo del juicio o a ser juzgado dentro de un plazo razonable establece una expresión tácita del derecho al debido juicio establecido en el artículo 139.3 de la Constitución. El plazo de un juicio o un proceso será justo si ello abarca un periodo de tiempo que resulte indispensable y competente para el tratamiento de las acciones procesales indispensables y relacionados que solicita el hecho concreto, así como para la práctica de los derechos de las partes de acuerdo a sus intereses, con el objetivo de alcanzar una solución definitiva en la que se establezcan los derechos u compromiso de las partes.

4. Para precisar si, en cada proceso concreto, se ha provocado o no la infracción del derecho al plazo razonable del proceso o a ser juzgado dentro de un plazo justo, este Tribunal, siguiendo la legislación señalada en el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, ha establecido que se deben determinar los siguientes principios:
- i) La complicación del tema en el que se consideran elementos, tales como la esencia y el peligro del delito, los hechos investigados, los fines de la función probatoria para el explicación de las acciones, la diversidad de dañados o inculpados, o algún otro principio que permita finalizar, con un alto nivel de imparcialidad, que la ampliación de un establecido proceso resulta particularmente complejo y difícil.
  - ii) La conducta procesal del interesado en el que se determina si su conducta ha sido ágil o ha provocado demoras en el juicio, por cuanto si la extensión ha sido ocasionado por él no cabe considerar de indebida. En ese sentido, habrá que diferenciar entre el fin regular de los medios procesales que la justicia prevé y la actitud obstruccionista o la falta de asistencia del interesado, la cual estaría confirmada en la interrupción de medios que, desde su principio y de manera expresa se encontraban condenados al rechazo. En todo caso, incumbe al juez manifestar el comportamiento obstruccionista del interesado; y,
  - iii) El comportamiento de las jueces donde se determinan el nivel de prontitud con el que se ha gestionado el juicio, sin perder de panorama en ningún momento el especial cuidado que es demandado a todo juez delegado a aclarar un proceso. Para ello, será necesario analizar las funciones u omisiones de los instituciones jurídicas en el procedimiento del proceso. Las innecesarios e injustificadas depósitos o des acumulaciones de procesos; la anulación frecuente e infundado del proceso oral; la

admisión y/o la actuación de una prueba manifiestamente imprudente; la reiterada e indebida anulación por parte del órgano jurisdiccional de segundo nivel respecto de los dictámenes de la Sala Judicial de primer nivel, etc., vienen a ser ejemplos de lo primero. El incumplimiento infundado de los horarios para la ejecución de los procedimientos; el retraso en la diligencia y falo de los métodos impugnatorios, etc., vienen a ser practicas de lo segundo. Estos principios permitirán determinar si la demora o dilación es indebido o no, y han de ser estudiadas proceso por proceso: es decir, según los eventos de cada hecho específico.

#### **Inicio y fin del cómputo del plazo razonable del proceso.**

5. En el entorno jurídico penal, se ha establecido que el cálculo del periodo prudente y justo se inicia desde el primer acto del proceso dirigido contra el demandado, el que a su vez puede estar representado por: i) la fecha de detención judicial prevé del acusado, o ii) la fecha en que la autoridad judicial toma competencia del caso; deduciéndose en términos generales que dicho proceso lo establece el auto de apertura del ejercicio (Cfr. STC 5350-2009-PHC, F.J. 45; STC 2700-2012-P11C. P.J. 7; STC 0350-2013-PHC, F.J. 3.3, entre otras).
6. Este Tribunal Constitucional señala que dicho principio jurisprudencial merece ser identificada en el sentido de que el cálculo del plazo prudente del juicio penal empieza a correr desde el comienzo del estudio preliminar de la violación del delito, el cual abarca el proceso policial o la investigación fiscal; o desde el principio del juicio judicial en los casos de delitos de acción privada, por establecer el primer acto oficial a través del cual el ciudadano toma razón de que el Estado ha iniciado un seguimiento penal en su perjuicio. Ahora bien, corresponde precisar que el momento

inicial puede coexistir con la arresto policial o con otra medida represivo de derechos, pero que tal hipótesis no establece requerimiento indispensable para conceder el inicio del cálculo del plazo, dado que es evidente que ello se inicia con la indicación oficial del Estado a un ciudadano como asunto de una seguimiento penal.

7. En relación a la finalización del cómputo del plazo, este Tribunal Constitucional, en reiterada jurisprudencia, ha establecido que el momento final del cómputo del plazo razonable del proceso penal opera en el momento en que el órgano jurisdiccional expide la decisión definitiva que resuelve la situación jurídica de la persona. Y este examen, a juicio del Tribunal, se debe efectuar en relación con la duración total del proceso penal que se desarrolla contra la persona (análisis global del proceso) hasta que se dicte sentencia definitiva y firme que resuelva su situación jurídica, incluyendo los recursos previstos en la ley y que pudieran eventualmente presentarse (Cfr. STC 5350-2009-PHC, F.J. 19; STC 4144-2011-PHC, E.J. 20 entre otras).

**Las consecuencias jurídicas derivadas de la afectación al derecho al plazo razonable del proceso o a ser juzgado dentro de un plazo razonable.**

8. Por otro lado, en relación a las consecuencias jurídicas que se generan cuando se constata la violación del derecho a ser juzgado dentro de un plazo razonable, inicialmente el Tribunal señaló que ello conlleva a la exclusión del imputado del proceso penal (Cfr. SIC 3509-2009PHC, F.J. 39). Posteriormente, advirtió que el órgano jurisdiccional debía emitir y notificar, en el plazo máximo de 60 días naturales, la sentencia que defina la situación jurídica, bajo apercibimiento de darse por sobreseído el proceso penal, no pudiendo ser nuevamente investigado ni

procesado por los mismos hechos, por cuanto ello conllevaría la vulneración del principio *ne bis in ídem* (Cfr. STC 5350-2009-PHC, F.J. 40).

9. Al respecto, este Tribunal Constitucional considera pertinente definir la línea jurisprudencial fijada, y, por tanto, precisar que la eventual constatación por parte de la judicatura constitucional de la violación del derecho a ser juzgado dentro de un plazo razonable no puede ni debe significar el archivo definitivo o la conclusión del proceso judicial de que se trate (civil, penal, laboral, etc.), sino que, bien entendidas las cosas, lo que corresponde es la reparación in natura por parte de los órganos jurisdiccionales, la misma que consiste en emitir el pronunciamiento definitivo sobre el fondo del asunto en el plazo más breve posible.
10. El Tribunal Constitucional arriba a dicha conclusión por cuanto entiende que el derecho al plazo razonable del proceso es un derecho de naturaleza inclusiva, en la medida en que su ámbito de tutela puede alcanzar a más de un titular. Así, tratándose de un proceso penal, la cobertura constitucional puede alcanzar no sólo al procesado, sino también a la víctima o la parte civil. Por ello, es posible que, cada vez que se determine la violación del derecho al plazo razonable del proceso, se afecte también el derecho a obtener satisfacción jurídica en un tiempo razonable de la víctima o la parte civil. Y es que, una situación como la descrita, esto es, la prolongación del proceso más allá de lo razonable, podría afectar por igual a ambas partes; y si ello es así, debería considerarse también la tutela del derecho de la víctima o la parte civil. De ahí la necesidad de que la consecuencia jurídica sea la emisión de la decisión que resuelva de manera definitiva la situación jurídica del procesado. Dicho con otras palabras, que el órgano jurisdiccional emita pronunciamiento definitivo sobre el fondo del asunto en el plazo más breve posible.

11. Así las cosas, este Tribunal considera que, en el caso de un proceso penal, no puede establecerse por ejemplo, la exclusión del procesado, el sobreseimiento del proceso o el archivo definitivo del proceso penal como si fuera equivalente a una decisión de absolución emitida por el juez ordinario; sino que, actuando dentro del marco constitucional y democrático del proceso penal, el órgano jurisdiccional debe emitir el pronunciamiento definitivo sobre el fondo del asunto en el plazo más breve posible, declarando la inocencia o responsabilidad del procesado, y la consiguiente conclusión del proceso penal. En cualquier caso, como es obvio, tal circunstancia no exime de las responsabilidades a que hubiere lugar para quienes incurrieron en ella, y que deben ser dilucidados por los órganos competentes (Cfr. STC 3689-2008- PHC, P.J. 10).
12. Por último, el referido plazo más breve posible para la emisión del pronunciamiento que resuelva de manera definitiva la situación jurídica del procesado debe ser fijado o establecido según las circunstancias concretas de cada caso. Y es que el plazo para el pronunciamiento definitivo sobre el fondo del asunto no debe ser fijado una vez y para siempre, de modo que sea aplicable en todos los casos, sino que éste debe ser fijado de manera objetiva y razonable por el juez constitucional en atención a las circunstancias concretas de cada caso, sobre todo teniendo en cuenta el estado actual del proceso, por cuanto la fijación del mismo puede resultar un imposible en algunos casos y/o puede constituir un exceso en otros. Análisis del caso materia de controversia constitucional.
13. Del examen de los documentos que obran en autos, y de las declaraciones de las partes, este Tribunal considera que la demanda debe ser estimada, sobre la base de las siguientes consideración:

- a) A fojas 93 obra el auto de apertura de instrucción de fecha 6 de abril de 2006, por el que se resuelve abrir instrucción contra el recurrente (único procesado) en la vía sumaria por el delito contra el patrimonio, usurpación agravada dictándosele mandato de comparecencia restringida.
- b) Con fecha 10 de octubre de 2008, el Primer Juzgado Penal Transitorio del Callao dictó sentencia absolutoria (fojas 101). La Tercera Sala Penal de la Corte Superior de Justicia del Callao, por resolución de fecha 20 de abril de 2009 (fojas 23), declaró nula la precitada sentencia, por considerar que, mediante resolución de fecha 1 de octubre de 2008, se avocó al proceso un nuevo juzgador. Por ende, en su opinión lo que la parte agraviada no pudo ejercer es su derecho de defensa, toda vez que sus alegatos escritos los presentó ante el anterior juez, lo que motivarla su solicitud de un nuevo informe oral que permita al nuevo juzgador conocer su pretensión antes del dictado de la sentencia, más aún cuando con fecha posterior a la sentencia (28 de octubre de 2008) se le notificó con la resolución de fecha 1 de octubre de 2008.
- c) Con fecha 30 de marzo de 2010, el Segundo Juzgado Penal Transitorio del Callao (fojas 108) absolvió al recurrente de la acusación fiscal; sin embargo, esta segunda sentencia absolutoria fue declarada nula por resolución de fecha 22 de diciembre de 2010, expedida por la Tercera Sala Penal de la Corte Superior de Justicia del Callao (fojas 130) al resolver la apelación presentada por la parte agraviada, por considerar que: a) el fiscal modificó la acusación inicial al incorporar el inciso 2 del artículo 202° del Código Penal, sobre lo cual que las partes no tuvieron oportunidad de defenderse; b) los fundamentos para declarar infundada la excepción de naturaleza de acción son los mismos

para determinar la absolución del recurrente; y, c) el Ministerio Público ha solicitado la ampliación de la instrucción al considerar que faltan actuar algunos elementos probatorios, declarando insubsistente el dictamen fiscal de fecha 7 de febrero de 2008 y ordenando la ampliación de la instrucción por 25 días.

d) A fojas 79 obra la razón de la secretaria en la que se da cuenta al juez del Segundo Juzgado Transitorio del Callao de la remisión de los actuados por parte de la Sala emplazada por haberse ordenado la ampliación de la instrucción, lo que a dicha fecha no se había cumplido por las "recargadas labores propias de la secretaria"; expidiéndose con fecha 3 de mayo de 2011 la resolución que recién da cumplimiento a lo ordenado por la Sala; es decir, se dispone la ampliación de la instrucción.

14. De la simple constatación de las fechas se advierte que existe dilación en el trámite del proceso penal cuestionado, demora que este Tribunal considera que no es atribuible a Aristóteles Román Arce Páucar. Debiéndose tener presente que se trata de un proceso sumario en el que el único procesado es el recurrente y que el juez no ha fundamentado la dilación por una especial dificultad del proceso que lo derive en complejo. Si bien los magistrados emplazados, en sus declaraciones, arguyen que los medios de defensa presentados por el recurrente han contribuido a la dilación del proceso, en autos no se aprecia algún apercibimiento que el juez hubiese podido decretar contra el recurrente por una conducta renuente a las citaciones del juzgado o que los medios de defensa presentados conforme al derecho de defensa que le asiste a todo procesado hayan sido considerados como maliciosos. Asimismo, a la fecha no

obra en autos documento que acredite que se haya determinado definitivamente la situación jurídica del recurrente.

15. Por lo expuesto, este Tribunal declara que la dilación ocurrida en el trámite del proceso penal, Expediente N.º 614-2006, viola el derecho a ser juzgado dentro de un plazo razonable, implícito en el artículo 139º inciso 3, de la Constitución.

**Efectos de la sentencia.**

16. En cuanto a los efectos de la decisión en el presente caso, y de acuerdo a la nueva línea jurisprudencial fijada en esta sentencia, el Tribunal Constitucional ha precisado que si se constata la violación del derecho al plazo razonable del proceso como consecuencia de estimarse la demanda, se ordenará al órgano jurisdiccional que conoce el proceso penal que, en un plazo máximo de sesenta días naturales, según sea el caso, emita y notifique la correspondiente sentencia que defina la situación jurídica del procesado, bajo apercibimiento.
17. Por consiguiente, la Tercera Sala Penal de la Corte Superior de Justicia del Callao, en el plazo de quince días naturales, deberá emitir la sentencia que decida la situación jurídica de Aristóteles Román Arce Páucar, no pudiendo el actor ser nuevamente investigado ni procesado por los mismos hechos, por cuanto ello conllevaría la vulneración del principio *ne bis in ídem*.
18. Asimismo, la presente sentencia deberá ser puesta en conocimiento del Consejo Nacional de la Magistratura y de la Oficina de Control de la Magistratura para que inicien las investigaciones pertinentes a los jueces que vulneraron el derecho a ser juzgado dentro de un plazo razonable. Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, con la autoridad que le confiere la Constitución Política del Perú.

## **HA RESUELTO**

1. Declarar **FUNDADA** la demanda en lo que se refiere a la afectación del derecho a ser juzgado dentro de un plazo razonable.
2. ORDENAR a la Tercera Sala Penal de la Corte Superior de Justicia del Callao que en el plazo de quince días naturales, contados desde la fecha de notificación del presente fallo, emita y notifique la correspondiente sentencia que decida la situación jurídica de Aristóteles Román Arce Páucar, expediente penal N.º 614- 2006.
3. Poner la presente sentencia en conocimiento de la Oficina de Control de la Magistratura para que investigue el comportamiento del juez del Segundo Juzgado Penal Transitorio y de los magistrados de la Tercera Sala Penal de la Corte Superior de Justicia del Callao, por la excesiva dilación en la tramitación del proceso penal, Expediente N.º 6142006.
4. Declarar que, a partir de la fecha, los fundamentos 6, 7, 9, 10, 11 y 12 de la presente sentencia constituyen doctrina jurisprudencial' vinculante para todos los jueces y tribunales del país, de conformidad con el artículo VI del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional. debiendo aplicarse inclusive a los procesos judiciales en trámite.

**EXP N ° 01691 2010-PFIC/TC**

**La Libertad**

**Lucio Víctor Barrantes García**

**Sentencia del Tribunal Constitucional**

En Lima, a los 9 días del mes de diciembre de 2015, el Tribunal Constitucional en sesión de Pleno Jurisdiccional, integrado por los magistrados Urviola Hani, Miranda Canales, Blume Fortini, Ramos Núñez, Sardón de Taboada, Ledesma Narváez Espinosa-Saldaña Barrera, pronuncia la siguiente sentencia, con el voto singular de la magistrada Ledesma Narváez y el fundamento de voto del magistrado Blume Fortini, que se agregan.

**FUNDAMENTOS:**

El petitorio de la demanda es: a) que se declare la nulidad de la Resolución N.º 13, de fecha 6 de enero de 2009 (sentencia condenatoria); y, consecuentemente, la nulidad de todo lo actuado en el proceso penal seguido contra don Lucio Víctor Barrantes García, por delito de actos contra el pudor en agravio de las menores de edad de iniciales K.K.N.C. y N.K.N.C. (Expediente N.º 4891-2007), por vulnerar el derecho a no ser condenado en ausencia; h) que se declare la nulidad de la resolución de fecha 7 de abril de 2009, a través de la cual se declara la inadmisibilidad del medio impugnatorio interpuesto contra la sentencia condenatoria expedida en el proceso penal signado con el Expediente N.º 48912007, por vulnerar el derecho a la pluralidad de instancias.

**HA RESUELTO**

1. Declarar FUNDADA en parte la demanda. En consecuencia, NULA la resolución de fecha 7 de abril de 2009, que declara inadmisibile el medio impugnatorio de

apelación contra la sentencia condenatoria, y nulo todo lo actuado a partir de esta resolución.

- 2.** ORDENAR a la Segunda Sala Penal de Apelaciones de Trujillo de la Corte Superior de Justicia de La Libertad que programe nueva fecha y hora para la realización de la audiencia de apelación en el proceso seguido contra Lucio Víctor Barrantes García por delito de actos contra el pudor en agravio de las menores de edad de iniciales K.K.N.C. y N.K.N.C. (Exp. 4891-2007).

## 4.2. ANÁLISIS

### 4.2.1. Resultados descriptivos

#### Análisis documental

A continuación se detalla de manera descriptiva el análisis de las sentencias que se mencionaron anteriormente, respondiendo a las siguientes interrogantes:

**Encuesta realizada a los Jueces, Abogados y Litigantes.**

#### HABEAS CORPUS DECLARADOS FUNDADOS POR EL TRIBUNAL CONTITUCIONAL

##### 1. ¿Cuál es la calidad de sentencias que motivaron declarar fundada el Habeas Corpus sin vulnerar el derecho de libertad individual?

Tabla 1

*Calidad de sentencias que motivaron declarar fundada el habeas corpus sin vulnerar el derecho de libertad individual*

ENTREVISTADOS	Excelente Motivación	%	Motivación adecuada	%	Falta de Motivación	%	N° de entrevistados	%
MAGISTRADOS	10	67	3	20	2	13	15	100

Fuente: investigación de campo



Figura 1: Magistrados

CALIDAD DE SENTENCIAS QUE MOTIVARON DECLARAR FUNDADA EL HABEAS CORPUS SIN VULNERAR EL DERECHO DE LIBERTAD INDIVIDUAL								
ENTREVISTADOS	Excelente Motivación	%	Motivación adecuada	%	Falta de Motivación	%	N° de entrevistados	%
ABOGADOS	5	34	8	53	2	13	15	100

Fuente: investigación de campo

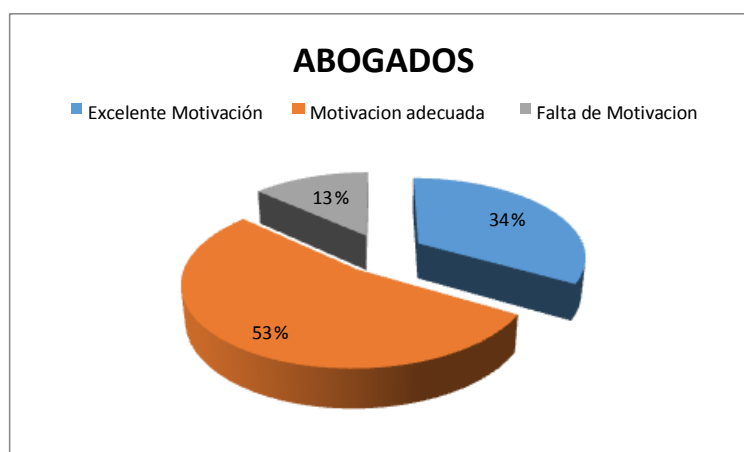


Figura 2: Abogados

CALIDAD DE SENTENCIAS QUE MOTIVARON DECLARAR FUNDADA EL HABEAS CORPUS SIN VULNERAR EL DERECHO DE LIBERTAD INDIVIDUAL								
ENTREVISTADOS	Excelente Motivación	%	Motivación adecuada	%	Falta de Motivación	%	N° de entrevistados	%
LITIGANTES	10	25	15	38	15	37	40	100

Fuente: investigación de campo

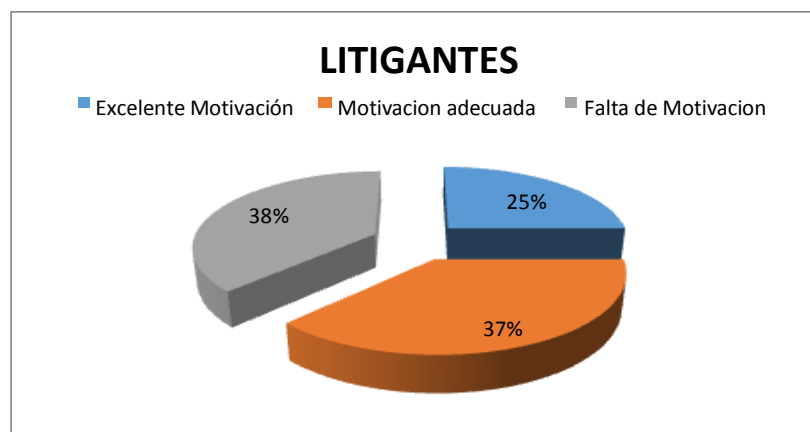


Figura 3: Litigantes

### INTERPRETACION

En estas cifras llegamos a la conclusión que la calidad de sentencia que motivaron declarar fundada el pedido de la excarcelación por exceso de prisión preventiva tiene una motivación adecuada para los magistrados mientras que para el abogado y los litigantes no concuerdan con lo que afirman los magistrados.

### HABEAS CORPUS DECLARADOS INFUNDADOS POR EL TRIBUNAL CONTITUCIONAL

#### 2. ¿Cuál es la calidad de sentencias que motivaron declarar infundada el Habeas Corpus sin vulnerar el derecho de libertad individual?

Tabla 2

*Calidad de sentencias que motivaron declarar infundada el habeas corpus sin vulnerar el derecho de libertad individual*

ENTREVISTADOS	Excelente Motivación	%	Motivacion adecuada	%	Falta de Motivacion	%	N° de entrevistados	%
MAGISTRADOS	12	20	3	80	0	0	15	100

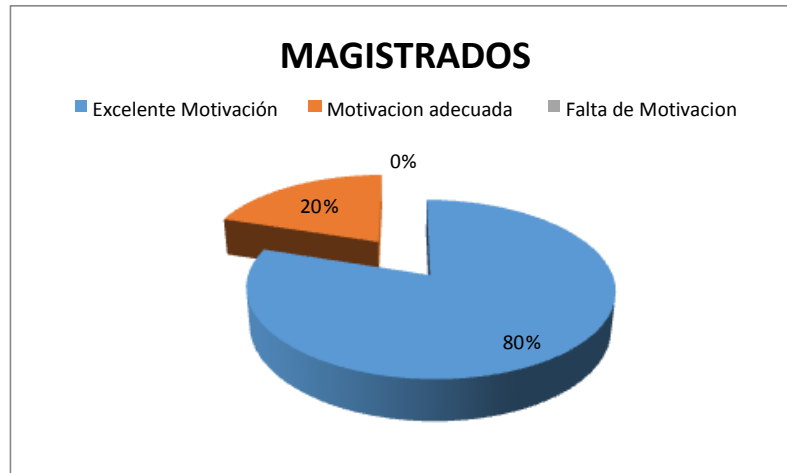


Figura 4: Magistrados

CALIDAD DE SENTENCIAS QUE MOTIVARON DECLARAR INFUNDADA EL HABEAS CORPUS SIN VULNERAR EL DERECHO DE LIBERTAD INDIVIDUAL								
ENTREVISTADOS	Excelente Motivación	%	Motivacion adecuada	%	Falta de Motivacion	%	N° de entrevistados	%
ABOGADOS	5	34	2	13	8	53	15	100

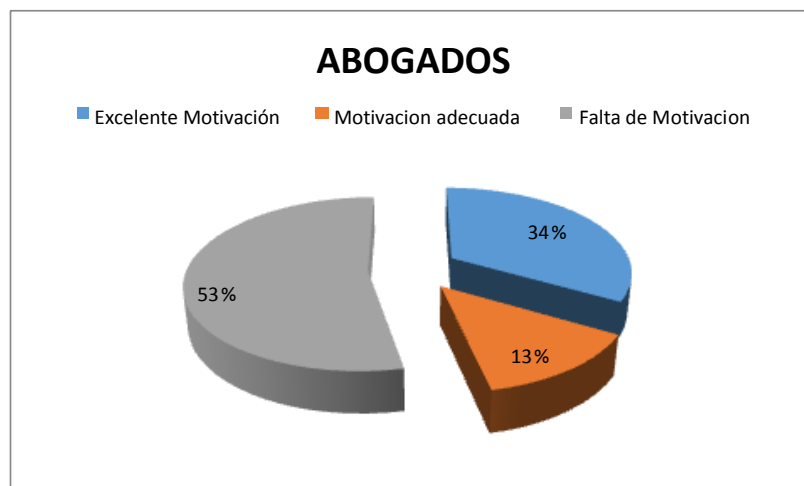
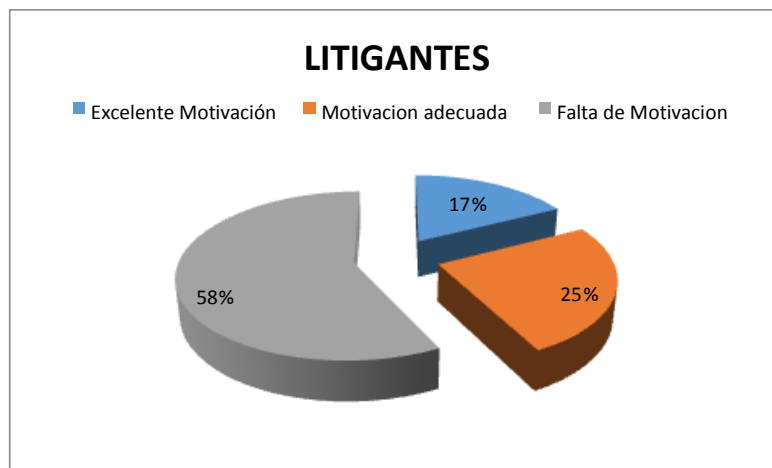


Figura 5: Abogados

CALIDAD DE SENTENCIAS QUE MOTIVARON DECLARAR INFUNDADA EL HABEAS CORPUS SIN VULNERAR EL DERECHO DE LIBERTAD INDIVIDUAL								
ENTREVISTADOS	Excelente Motivación	%	Motivacion adecuada	%	Falta de Motivacion	%	N° de entrevistados	%
LITIGANTES	7	17	10	25	23	58	40	100



*Figura 6: Litigantes*

## INTERPRETACIÓN

En estas cifras llegamos a la conclusión que la calidad de sentencia que motivaron declarar infundada el pedido de excarcelación por exceso de prisión preventiva tiene una motivación vaga.

**3. ¿Cuál es el número de sentencias que han sido resueltas FUNDADAS E INFUNDADAS en los Juzgados Penales, Salas Constitucionales, Corte Suprema y el Tribunal Constitucional?**

Tabla 3

*Número de sentencias que han sido resueltas FUNDADAS E INFUNDADAS en los Juzgados Penales, Salas Constitucionales, Corte Suprema y el Tribunal Constitucional*

ENTREVISTADOS	FUNDADO	%	INFUNDADO	%	TOTAL DE RESOLUCIONES	%
Tribunal Constitucional	1	25	3	75	4	100
Corte Superior	2	50	2	50	4	100
Salas Superiores	3	21	11	79	14	100
Juzgados Penales	5	25	15	75	20	100

Fuente: investigación de campo

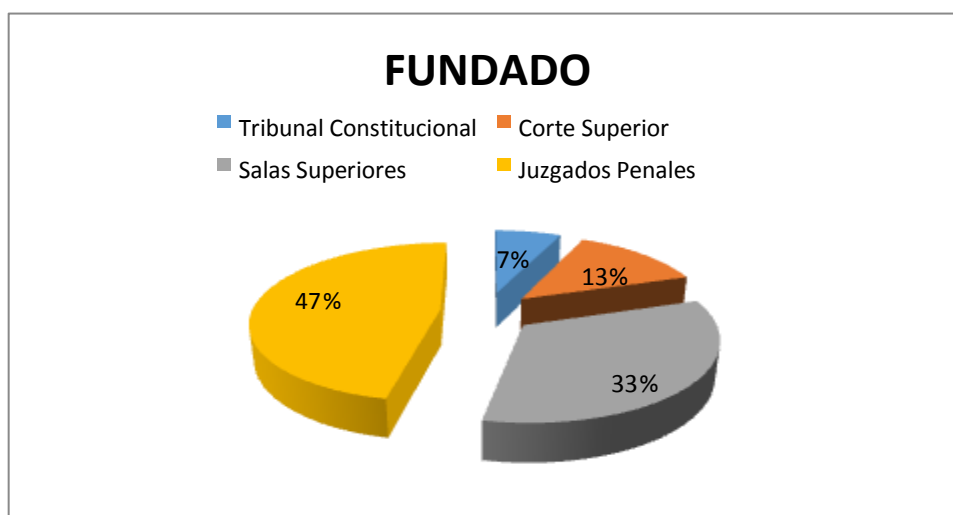


Figura 7: Fundado

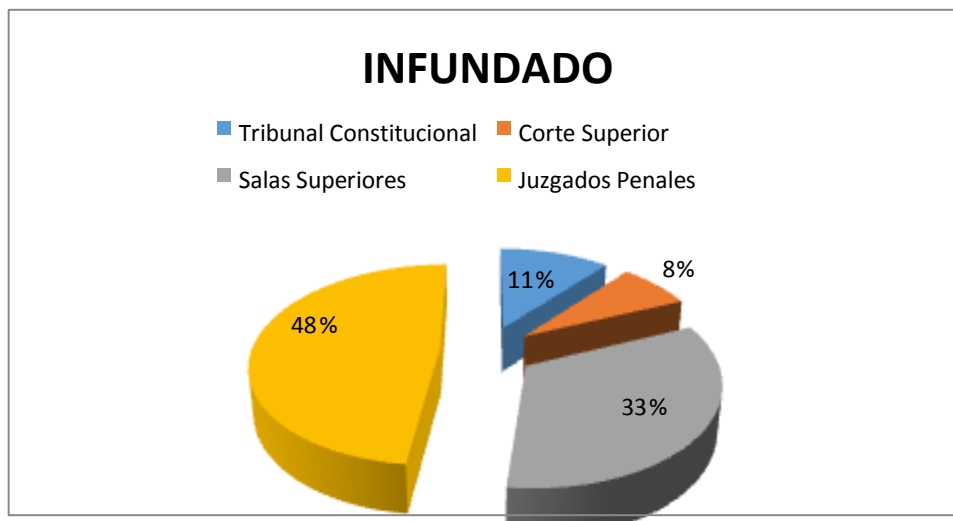


Figura 8: Infundado

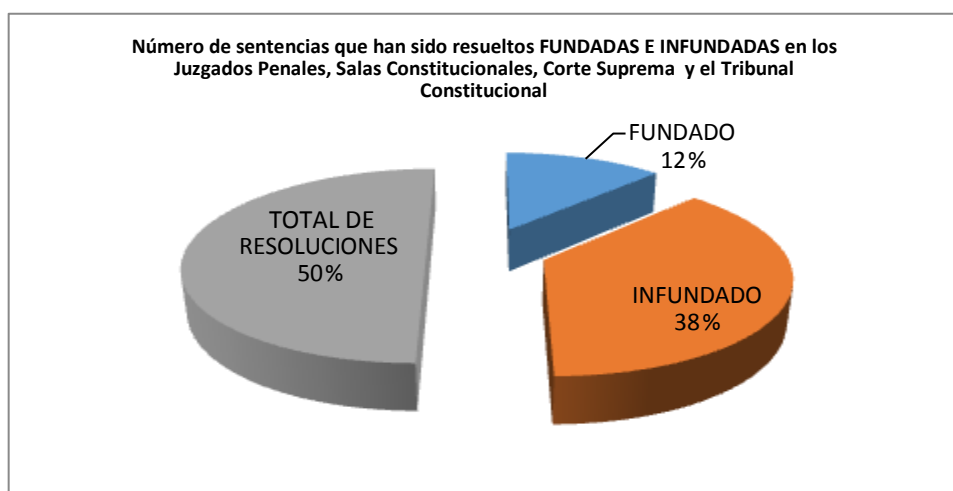


Figura 9: Fundado e Infundado

## INTERPRETACION

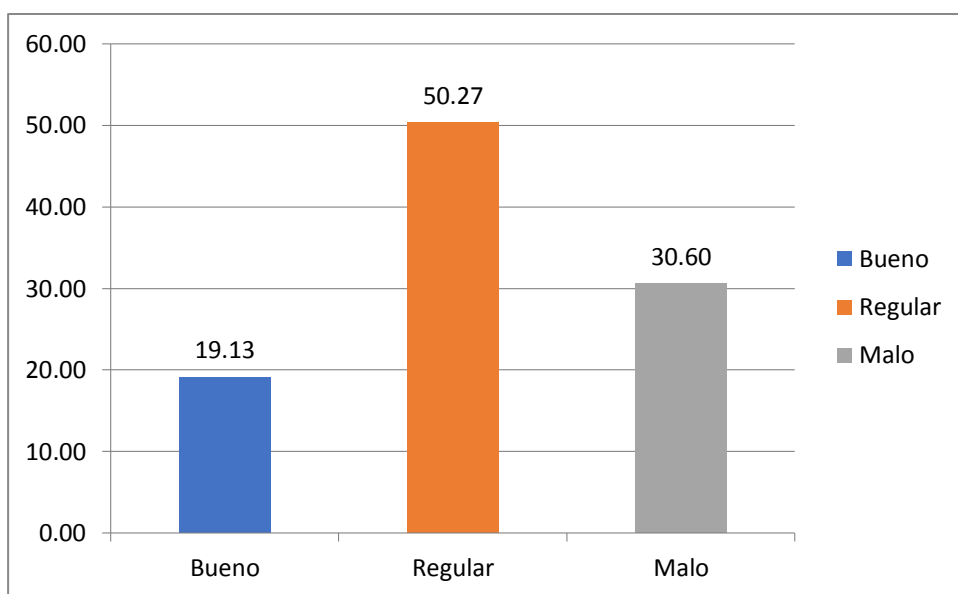
1. En el presente trabajo de investigación la hipótesis ha sido confirmada puesto que las resoluciones de los expedientes investigados y analizados que fueron llevados al Tribunal Constitucional merced a sendos recursos extraordinarios, solamente el 12% han sido declaradas fundadas, no obstante que los recurrentes acreditaron verosímilmente sus derechos conculcados. Fueron declaradas nulas el 0% infundadas el 38%. Por lo tanto en el Perú la Libertad Individual y los Derechos Constitucionales Conexos no se protegen.

## Análisis de la encuesta

Tabla 4

*Distribución de datos de la variable tribunal constitucional*

Niveles	f	%
Bueno	35	19,13
Regular	92	50,27
Malo	56	30,60
Total	183	100,00



*Figura 10: Niveles de la variable tribunal constitucional*

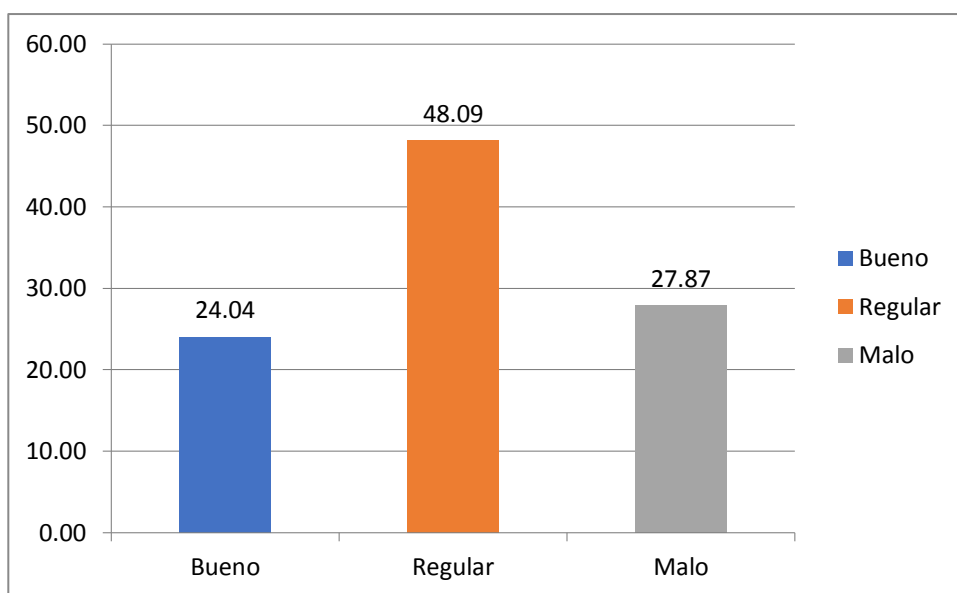
### **Interpretación:**

Según los resultados obtenidos de las encuestadas el 19,13% manifestaron que el tribunal constitucional se encuentra en un nivel bueno, el 50,27% manifiestan un nivel regular y un 30,69% un nivel malo.

Tabla 5

*Distribución de datos de la dimensión libertad individual*

Niveles	f	%
Bueno	44	24,04
Regular	88	48,09
Malo	51	27,87
Total	183	100,00



*Figura 11: Niveles de la dimensión libertad individual*

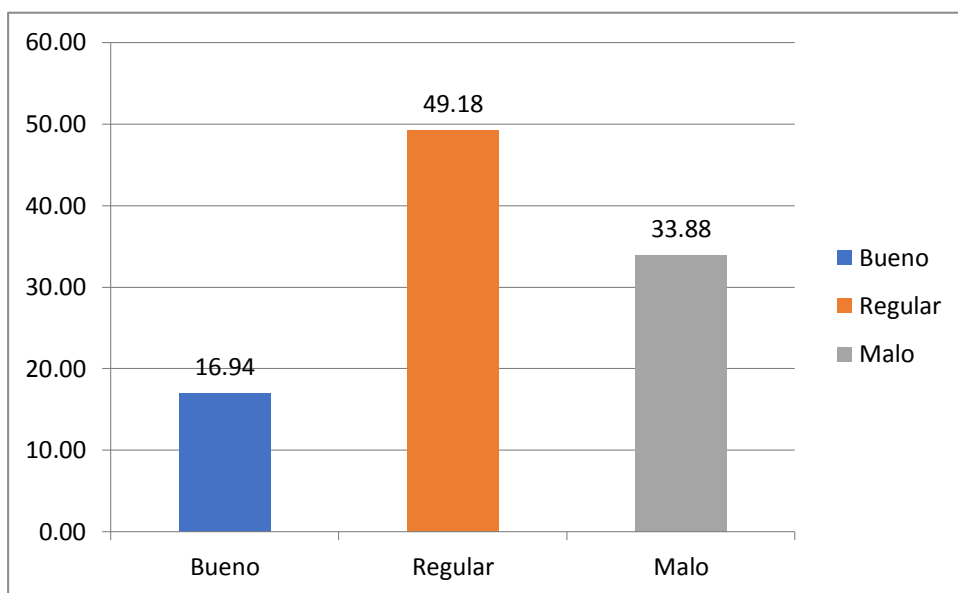
**Interpretación:**

Según los resultados obtenidos de las encuestadas el 24,04% manifestaron que la dimensión libertad individual se encuentra en un nivel bueno, el 48,09% manifiestan un nivel regular y un 27,87% un nivel malo.

Tabla 6

*Distribución de datos de la dimensión derechos constitucionales conexos*

Niveles	f	%
Bueno	31	16,94
Regular	90	49,18
Malo	62	33,88
Total	183	100,00



*Figura 12: Niveles de la dimensión derechos constitucionales conexos*

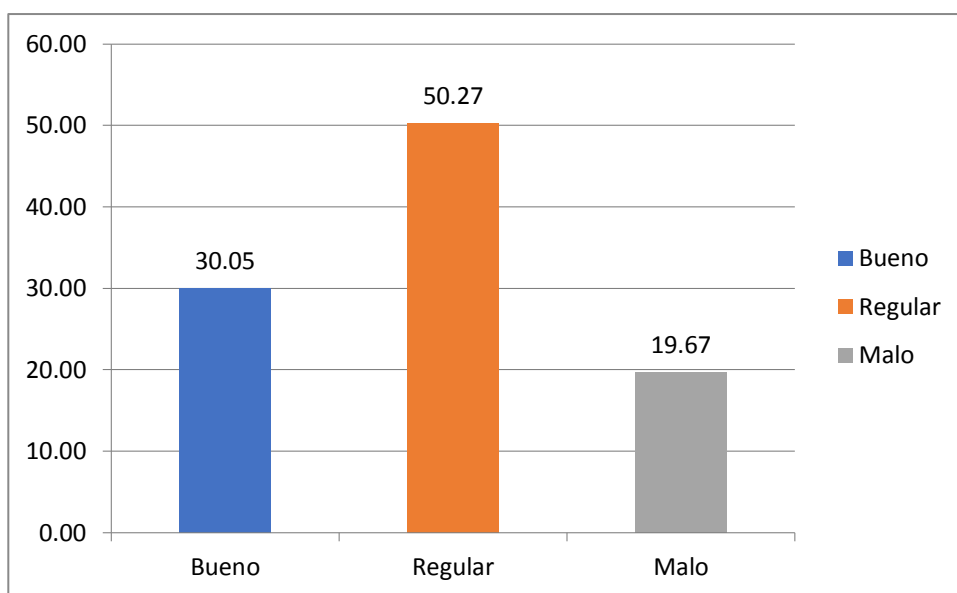
### **Interpretación:**

Según los resultados obtenidos de las encuestadas el 16,94% manifestaron que la dimensión derechos constitucionales conexos se encuentra en un nivel bueno, el 49,18% manifiestan un nivel regular y un 33,88% un nivel malo.

Tabla 7

*Distribución de datos de la variable habeas corpus*

Niveles	f	%
Bueno	55	30,05
Regular	92	50,27
Malo	36	19,67
Total	183	100,00



*Figura 13:* Niveles de la variable habeas corpus

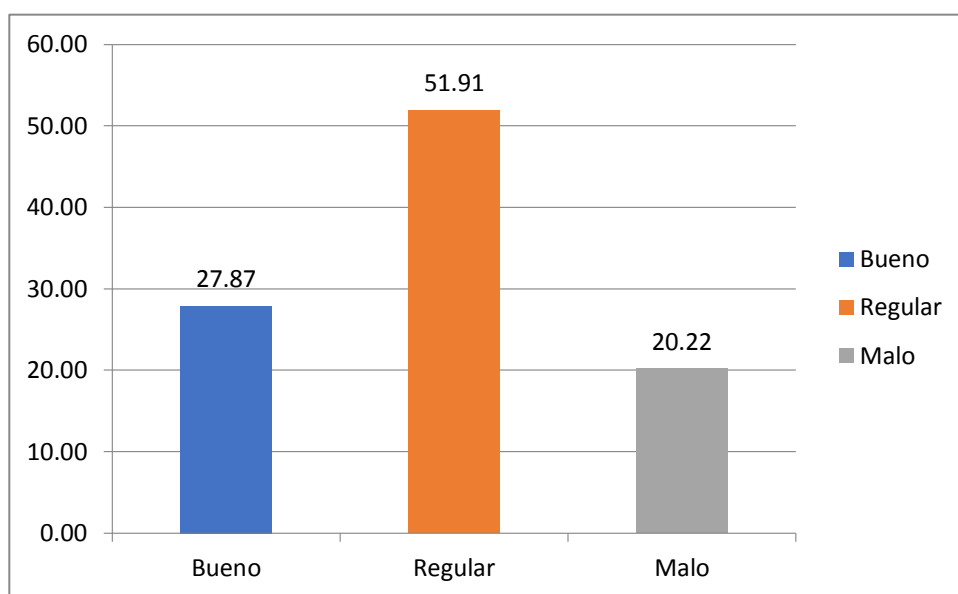
**Interpretación:**

Según los resultados obtenidos de las encuestadas el 30,05% manifestaron que la variable habeas corpus se encuentra en un nivel bueno, el 50,27% manifiestan un nivel regular y un 19,67% un nivel malo.

Tabla 8

*Distribución de datos de la dimensión resoluciones improcedentes, infundadas y fundadas*

Niveles	f	%
Bueno	51	27,87
Regular	95	51,91
Malo	37	20,22
Total	183	100,00



*Figura 14:* Niveles de la dimensión resoluciones improcedentes, infundadas y fundadas

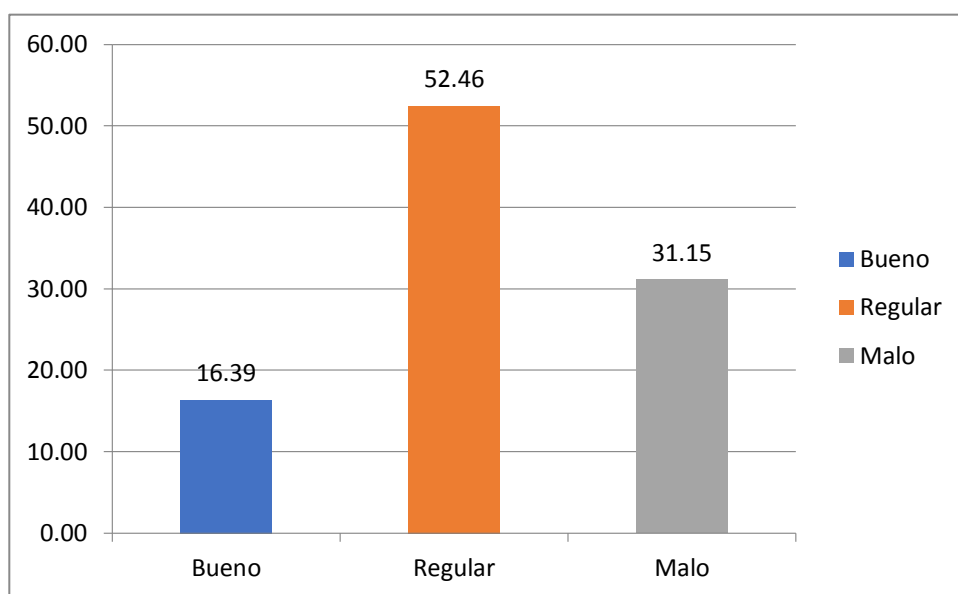
**Interpretación:**

Según los resultados obtenidos de las encuestadas el 27,87% manifestaron que la dimensión resoluciones improcedentes, infundadas y fundadas se encuentra en un nivel bueno, el 51,91% manifiestan un nivel regular y un 20,22% un nivel malo.

Tabla 9

*Distribución de datos de la dimensión proceso denegado por exceso de prisión preventiva*

Niveles	f	%
Bueno	30	16,39
Regular	96	52,46
Malo	57	31,15
Total	183	100,00



*Figura 15:* Niveles de la dimensión proceso denegado por exceso de prisión preventiva

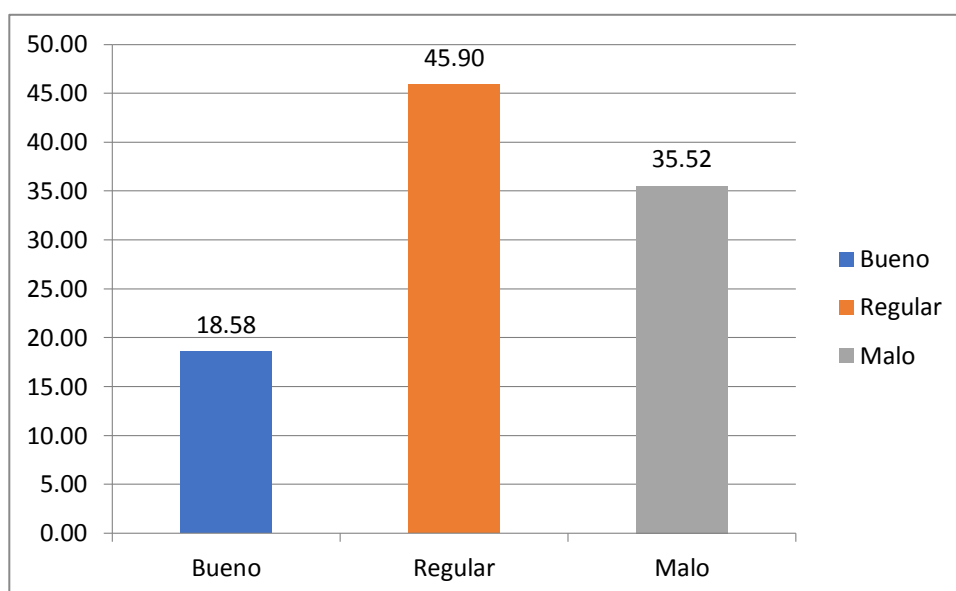
**Interpretación:**

Según los resultados obtenidos de las encuestadas el 16,39% manifestaron que la dimensión proceso denegado por exceso de prisión preventiva se encuentra en un nivel bueno, el 52,46% manifiestan un nivel regular y un 31,15% un nivel malo.

Tabla 10

*Distribución de datos de la dimensión garantías del debido proceso*

Niveles	f	%
Bueno	34	18,58
Regular	84	45,90
Malo	65	35,52
Total	183	100,00



*Figura16:* Niveles de la dimensión garantías del debido proceso

**Interpretación:**

Según los resultados obtenidos de las encuestadas el 18,58% manifestaron que la dimensión garantías del debido proceso se encuentra en un nivel bueno, el 45,90% manifiestan un nivel regular y un 35,52% un nivel malo.

**Resultados inferenciales**

**H.P:** A mayor declaración de resoluciones Improcedentes e Infundados en los procesos de Hábeas Corpus resueltos por el Tribunal Constitucional, mayor será la desprotección de la libertad individual y de los Derechos Constitucionales conexos.

**H.0:** A mayor declaración de resoluciones Improcedentes e Infundados en los procesos de Hábeas Corpus resueltos por el Tribunal Constitucional, menor será la desprotección de la libertad individual y de los Derechos Constitucionales conexos.

Tabla 11

*Correlacion según declaración de resoluciones Improcedentes e Infundados en los procesos de Hábeas Corpus resueltos por el Tribunal Constitucional y desprotección de la libertad individual y de los Derechos Constitucionales conexos*

	Procesos de Hábeas Corpus	Desprotección de la libertad y de los Derechos Constitucionales conexos
Rho de Spearman	1,000	,587**
de Procesos de Hábeas Corpus		
Coefficiente de correlación		
Sig. (bilateral)		,001
N	183	183
Desprotección de libertad individual y de los Derechos Constitucionales conexos		
Coefficiente de correlación	,587**	1,000
Sig. (bilateral)	,001	
N	183	183

\*\* . La correlación es significativa al nivel 0,01 (bilateral).

### **Interpretación:**

Como se muestra en la tabla 8 el procesos de hábeas corpus está relacionada directa y positivamente con la desprotección de la libertad individual y de los Derechos Constitucionales conexos, según la correlación de Spearman de 0.587 representado este resultado como moderado con una significancia estadística de  $p=0.001$  siendo menor que el 0.05. Por lo tanto, se acepta la hipótesis específica 4 y se rechaza la hipótesis nula.

## **CAPÍTULO V**

## DISCUSIÓN

### 5.1. DISCUSIÓN

A través de los resultados obtenidos se observa un nivel regular con respecto al cumplimiento del habeas corpus manifestados por las mujeres penitenciarias, en la cual García Belaunde, preciso que el instrumento jurídico del Habeas Corpus que en la actualidad se argumenta como acción de amparo, por lo que podemos determinar que dicho proceso sufrió de falta de garantías constitucionales en general, dado que ambas comprendían casi toda la visión institucional en esta materia. Siendo este fundamento relevante para la comparación con los resultados, sirviendo como base fundamental para el presente estudio.

Al igual Francisco Eguiguren Praeli, hizo un análisis sobre Habeas Corpus en estricta aplicación de la constitución de 1978 el mismo que se diferenció entre el hábeas corpus y la protección como dos garantías constitucionales diferentes. Señalando dicho fundamento podemos citar que las garantías constitucionales son cuando la Acción de Hábeas Corpus, que corresponde ante el hecho u omisión, cometida por alguna autoridad judicial competente, que viole o amenace la libertad individual o los derechos constitucionales conexos, asimismo Alberto Borea que, la experiencia judicial de los Hábeas Corpus en el Perú a un nivel práctico antes que teórico, ha sido asumir una interpretación restringida de la libertad individual, en particular de la libertad física, seguridad personal y libertad de tránsito, básicamente; a pesar que el artículo 12 de la Ley de Hábeas Corpus, establece los supuestos de procedencia de dicha garantía, habiendo quedado desprotegida la libertad en la mayoritaria jurisprudencia nacional en los casos vinculados, al derecho a la vida en las demandas por detenidos desaparecidos, a la integridad física, psíquica y moral; a no ser incomunicados; y a la excarcelación en el caso de reo absuelto, entre otros. De tal manera dichos estudios son importantes para el presente estudio, en la cual se ha comprobado que el procesos de hábeas corpus está relacionada directa y positivamente con la desprotección de la libertad individual y de los Derechos Constitucionales conexos, según la correlación de Spearman de 0.587

representado este resultado como moderado con una significancia estadística de  $p=0.001$  siendo menor que el 0.05. Por lo tanto, se acepta la hipótesis específica 4 y se rechaza la hipótesis nula.

## 5.2 CONCLUSIONES

- 1) En el presente trabajo de investigación la hipótesis ha sido confirmada puesto que las resoluciones de los expedientes investigados y analizados que fueron llevados al Tribunal Constitucional merced a sendos recursos extraordinarios, solamente el 12% han sido declaradas fundadas, no obstante que los recurrentes acreditaron verosímilmente sus derechos conculcados. Fueron declaradas nulas el 0% infundadas el 38%. Por lo tanto en el Perú la Libertad Individual y los Derechos Constitucionales Conexos no se protegen.
- 2) De la primera conclusión, se desprende inequívocamente que en el Perú el Poder Político no respeta los principios y elementos constitutivos del Estado de Derecho. Así mismo, la falta de respeto a los Derechos Humanos y a los Principios del Estado de Derecho, no solamente afectan al Pueblo peruano sino también al Estado Constitucional, por parte de quienes ejercen el Poder Político. Razón por la cual, agotada la jurisdicción interna, conforme a los Tratados Internacionales tales como: La Convención Americana de Derechos Humanos, que crea la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, quien recomienda a los Estados el respeto a los tratados sobre la materia y, en su caso, ocurre a interponer la denuncia correspondiente ante la Corte Interamericana con sede en San José de Costa Rica; se recurre a la jurisdicción internacional, tal como queda explicado.
- 3) Durante el curso de la presente investigación se ha establecido en virtud de los textos de los “Recursos Extraordinarios” que al ser fundamentados por los abogados de los justiciables, estos no reúnen los requisitos jurídicos ni de forma ni de fondo tal como aparecen en los expedientes de investigación;

existe una total desinformación y desconocimiento. Igualmente las resoluciones expedidas por el Tribunal Constitucional carecen de motivación judicial y argumentación jurídica y un total desconocimiento por parte de los magistrados del Tribunal Constitucional de los Principios de la Lógica Moderna.

- 4) Es tema indiscutibles que la base de los DERECHOS HUMANOS lo constituye la libertad. Ahí radica el punto central, la llave maestra para entender y concienciar el estudio de los derechos denominados fundamentales de las persona humana; desde que la exaltación de la libertad constituye el más grande soporte de la concepción de los derechos humanos sin embargo los DERECHOS HUMANOS conceptualizados antológicamente expresa conducta rectilínea dentro de cuyos parámetros figura la libertad individual y derechos a fines; conforme a esa investigación se encuentra en crisis agravados por el maltrato, la intolerancia, la demagogia y la corrupción.
- 5) El debido proceso; es el cumplimiento de todas las garantías y todas las armas de orden público que debe aplicarse en el caso que se trate. Es llevar el proceso judicial de acuerdo a Derecho. Si el debido proceso no es observado entonces no se ha llevado el juicio bajo la forma de procedimiento regular y entonces procede las acciones de Hábeas Corpus contra las resoluciones judiciales. En este caso corresponde a la jurisdicción constitucional establecer los elementos identificables y tipificados, que constituyen el contenido esencial del debido proceso. Durante la investigación las sentencias del Tribunal Constitucional materia de investigación han sido

pronunciadas sin haber permitido al justiciable las mínimas garantías del derecho de defensa, razonabilidad y proporcionalidad de las decisiones jurisdiccionales constitucionales.

### **5.3. RECOMENDACIONES**

- 1.** Para evitar la excarcelación mediante habeas corpus por exceso de detención contemplados en el Artículo 137° del Código Procesal Penal, en los delitos de tráfico ilícito de drogas y terrorismo, recomiendo que debe implementarse, en la administración de justicia, una política absolutamente descentralizada, que permita a los Magistrados resolver los procesos en los plazos y términos de ley.
- 2.** Para lograr eficacia en la administración de justicia, el respeto a los derechos fundamentales de la persona y evitar la excesiva carga procesal, recomiendo la creación e instalación de módulos de justicia, en los locales de las comisarías de la Policía Nacional.
- 3.** Se debe elaborar un censo de los procesados cuyo término de plazo de detención esté a menos de un año de cumplirse a fin de darles prioridad.
- 4.** Capacitar a los jueces penales en un curso especial de derecho penal especializado en la jurisprudencia constitucional emitida por el Tribunal Constitucional peruano.

#### 5.4. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- **ABAD YUPANQUI**, Samuel (1998). La Protección Procesal de los Derechos Humanos. Comisión andina de juristas. Lima.
- **ABREU MENENDEZ, Manuel**. “Antecedentes legislativos e inconstitucionalidad de las normas mínimas”. Revista Grimatalia, 1982.
- **ALIAGA ABANTO**, Oscar. “Constitución Peruana, Derechos Humanos y Libertad Física en: La Constitución Peruana de 1979 y sus Problemas de Aplicación” Cultural Cuzco S.A., Editores. Lima-Perú. 2010.
- **ALONSO GARCÍA**, Enrique. “La Interpretación de la Constitución”, Centros de Estudios Constitucionales, Madrid, 2004.
- **ALZAGA VILLAMIL**, Óscar y otros, Según la Constitución de 1878. Derechos fundamentales y órganos del Estado, Centro de Estudios Ramón Areces, Madrid, 1998.
- **ARAGONESES ALONSO**, Pedro ( 1997). Proceso Y Derecho Procesal (Introducción) Madrid - España: EDERSA, 2da. edición
- **ARIAS**, Fidias. El proyecto de Investigación. Caracas: Episteme. 2006
- **ASENCIO MELLADO**, José María; La prisión provisional, Madrid: Civitas, 1987, pp. 32-40.
- **ALZAMORA VALDEZ**, Mario. “Derechos y Deberes Fundamentales de la Persona” en la nueva Constitución su Aplicación Legal”, Francisco Campodónico y Centro de Investigación y Capacitación, Coeditores. Lima 2010.
- **BALBIN** Guadalupe “Ley de Hábeas Corpus y Amparo” s/e, Lima, 1986.

- **BALLBE**, Manuel. *Policía y Sociedad Democrática*. Edit. Alianza Universal. Madrid - 1983
- **BERNALES BALLESTEROS**, Enrique. “La Constitución de 1993. Análisis Comaparado”, Editorial CIEDLA. Lima. 2006.
- **BIAGGI GOMEZ**, Julio. “El Hábeas Corpus en el Perú”, Lima. 2004.
- **BIDART CAMPOS**, German J., “La Corte Suprema: Tribunal de Garantías Constitucionales”. EDIAR, Buenos Aires, 2004.
- **BOREA ODRÍA**, Alberto. “El Amparo y el Hábeas Corpus en el Perú de Hoy” s/e Lima. 1987.
- **BRAMONT ARIAS**, Luis. “Comentario a las Acciones de Garantía, Hábeas Corpus y Amparo”, Lima. 2012
- **BRITO RIJO**, Mirna; *Medidas de Coerción consistente en Prisión Preventiva en consecuencia al imputado*. Santo Domingo. Universidad del Caribe 2008
- **BRUCE, Ackerman**. *We the People. Transformations* (Cambridge: Harvard University Press, 1998)
- **BRYCE, James**. *Constitutions* (Scientia Verlag Aalen) 1980.
- **BLUME FORTINI**, Ernesto, “La reforma del Tribunal Constitucional peruano. 1983
- **BURNEO LABRIN**, José. “Derecho de la Persona ante el Juez, la policía, y en la Cárcel”, 3ra edición. Comisión Episcopal de Acción Social. Lima. 2005.
- **CACERES**, Roberto.. *Las Medidas Cautelares en el Nuevo Código Procesal Penal*. Lima: Jurista Editores. 2009

- **CARNELUTTI**, Francesco “Lecciones de Derecho Procesal Penal” EDIAR, Buenos Aires, 1948.
- **CARPIZO**, Jorge. “El Tribunal Constitucional y sus límites”, Editorial Jurídica Grijley, 1ra. Edición, Lima. 2009
- **CASTILLO CORDOVA**, Luís, “El Tribunal Constitucional y su dinámica jurisprudencial”, Palestra, 1ra. Edición, Lima, 2008
- **COMISIÓN ANDINA DE JURISTAS**. “Normas Internacionales sobre Derechos Humanos”, CAJ, Lima, 2008.
- **CORTEZ DOMÍNGUEZ VALENTIN**. “Introducción al Derecho Procesal”. Segunda edición. Editorial Colex. Madrid. 1997.
- **CORTEZ HORTA**, Jorge. “Prueba para Detener, Enjuiciar y Condenar”, Temis Bogotá. 1964.
- **CUBAS**, Víctor. El Nuevo Proceso Penal Peruano. Teoría y práctica de su implementación. Lima: Palestra Editores. 2009
- **CHIPOCO**, Carlos y **TALAVERA**, Miguel. “La Violación de Derechos y la Investigación y Detención Policial: La labor del Ministerio Público” Comisión Episcopal de Acción Social, 2014.
- **CHIRINOS SOTO**, Enrique. “Cuestiones Constitucionales 1933”, Fundación M.J. Bustamante de la Fuente. Lima. 2004.
- **DE ASIS ROIG**, Rafael (1995). Jueces Y Normas: La Decisión Judicial Desde El Ordenamiento de Marcial Pons, Edic. Jurídicas S.A., Madrid.

- **DIAZ REVORIO**, Francisco Javier. “Tribunal Constitucional y procesos constitucionales en España: algunas reflexiones tras la reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional” (2009).
- **DWORKIN, Ronald A.** Matter of Principle (Cambridge: Harvard University Press, 1985).
- **EGUIGUREN PRAELI**, Francisco, “Tema: La Libertad Individual Un Derecho Desprotegido?”, Revista “El Jurista”, Lima, 1988.
- **ENCICLOPEDIA JURÍDICA OMEBA.** Tomo III, Editorial Bibliografía Buenos Aires. 2012.
- **ETO CRUZ**, Gerardo, “El desarrollo del Derecho Procesal Constitucional a partir de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional peruano”, Editorial Adrus, Lima, 4ta. Ed. 2011
- **ESPARZA LEIBAR**, Iaki (1995). El Principio Del Proceso Debido. Barcelona - España.
- **HERNÁNDEZ, R., FERNÁNDEZ, C., y BAPTISTA, M.P.** Metodología de la Investigación (5ª Ed.). México: McGraw Hill Educación, 2010
- **FAÚNDEZ LEDESMA**, Héctor (2004). El Derecho a la Libertad y Seguridad Personal, en “Lecturas Constitucionales Andinas” de la Comisión andina de Juristas, Lima
- **FLORES POLO**, Pedro, “Ministerio Público y Defensor del Pueblo”, Cultural Cuzco, Editores. Lima. 2004.

- **FLORIAN**, Eugenio. “De Las Pruebas Penales”, Tomo I. Ed Temios. Bogotá. 2000.
- **GARCÍA BELAUNDE**, Domingo. “EL Hábeas Corpus en el Perú”, s/e Lima. 2014.
- **GARCÍA SAYAN**, Diego, “Hábeas Corpus y Estados de Emergencia”, Lima 2005.
- **GARCÍA ROMERO**, Sergio. EL sistema penal mexicano. Fondo de Cultura Económica. México, 1993.
- **GARCÍA MORELLO**, Joaquín. “El Amparo Judicial de los Derechos Fundamentales” Madrid, Ministerio de Justicia. 1985.
- **GOMEZ COLOMER**, Juan Luís, “El Proceso Penal Alemán”, Barcelona 1985.
- **GARCÍA VALDEZ**, Carlos. “Estudios de derecho penitenciario”. Editorial Tecnos, Madrid, 1982.
- **GUTIÉRREZ**, Gustavo (2004). En Busca de los Pobres de Jesucristo. El Pensamiento de Bartolomé de las Casas
- **LANDA ARROYO**, Cesar. Teoría del Derecho procesal Constitucional, Editorial Palestra, Lima, 2008
- **LINARES**, Juan Francisco, “Razonabilidad de las Leyes: El Debido Proceso como Garantía Innominada en la Constitución Argentina”, Astrea, Buenos Aires. 1970.
- **LEONE**, Giovanni, “Tratado de Derecho Procesal Penal”, Tomo II, Edit. Ejea, Buenos Aires. 2000.

- **LONDOÑO**, Hernando. De la Captura a la excarcelación. Editorial Temis Bogotá Colombia 1983.
- **MARQUISET**, Jean. Los Derechos Naturales. Edit. Oikos Tau. 1971
- **MELGAREJO**, Pepe. Curso de Derecho Procesal Penal. Lima: Jurista Editores. 2011. Fundamento Quinto de la Casación Penal N° 01-2007-Huaura. Sala Penal Permanente. Lima, 26 de Julio de 2007.
- **MORALES GODO**, Juan. Instituciones de derecho procesal. Palestra Editores. Lima 2005
- **NARANJO MESÁ**, Vladimiro (2010). Teoría Constitucional e Instituciones Política. Editorial Temis, Bogotá.
- **TALAVERA ELGUERA**, Pablo. Código Procesal Penal. Grijley. Lima. 2004.
- **RODRÍGUEZ**, Luis. Crisis Penal y Sustitutivos penales. Editorial Potrúa. México, 1998.
- **OBBERG YAÑEZ**, Héctor, “De la Revista de Derecho de la Universidad de Concepción de Chile. Tema: La Constitución”. N° 179, 1986.
- **O DONELL**, Daniel, “Protección Internacional de los Derechos Humanos” Comisión Andina de juristas. 2009.
- **ORE GUARDIA**, Arsenio, “Estudios de Derecho Procesal Penal”, Editorial Alternativas. Lima 2003.
- **ORTECHO VILLENA**, Julio. “Derechos y Garantías Constitucionales”. 2010

- **OTAROLA MEDINA, Lucia.** Ejecución Penal Y Libertad. Concytec. Lima 1989.
- **PAREJA PAZ SOLDAN,** “Derecho Constitucional Peruano. La Constitución de 1979”, Tomo II, Lima, 1985.
- **QUIROGA LEON,** Aníbal (compilador). Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú. 2010.
- **SAN MARTÍN CASTRO,** César, “En: Debate Penal: La Detención en el Proceso Penal Peruano”, Lima, 1989.
- **SANCHEZ,** Pablo. El Nuevo Proceso Penal. Lima: Idemsa. 2009
- **SANCHEZ VIAMONTE,** Carlos, “El Constitucionalismo, sus Problemas”, Edit. Bibliográfica, Buenos Aires, 1957.
- **SILVA VALLEJO,** José Antonio. El pensamiento filosófico y jurídico. Los grandes maestros. Las escuelas. Lima, 2007
- **TALAVERA ELGUERA,** Pablo. Código Procesal Penal. Grijley. Lima. 2004 p m3 y 4
- **TICONA POSTIGO,** Víctor. El derecho al debido proceso en el proceso civil. Editorial Grijley. Lima, 2009.
- **OTAROLA MEDINA,** Lucia. Ejecución Penal Y Libertad. Concytec. Lima 1989 p 138
- **VIGO ZEVALLOS,** Hermilio. “El Habeas Corpus”, Cultural Cuzco. Lima. 1989.
- **VILLAVICENCIO TERREROS,** Felipe. “Debate penal: Libertad Provisional y Jurisprudencia”, Lima, 2009.

- **ZAFFARONI**, Eugenio Raúl, “Sistemas Penales y Derechos Humanos en América Latina”, Instituto Interamericano de Derechos Humanos y Depalma (coeditores). Buenos Aires. 1984.
- **ZAMUDIO**, Fix. “Los Tribunales Constitucionales y los Derechos Humanos”, México, 1985.

## **ANEXOS**

ANEXOS N° 1. Matriz de Consistencia

<b>TITULO</b>	<b>PROBLEMA</b>	<b>OBJETIVO</b>	<b>HIPOTESIS</b>	<b>VARIABLE</b>	<b>METODOLOGIA</b>
<p>“El Tribunal Constitucional y el Habeas Corpus por exceso de Prisión Preventiva”</p>	<p><b>Problema Principal</b> ¿Cómo influyen en el Tribunal Constitucional del Perú al resolver infundada los procesos sometidas a su conocimiento, como consecuencia de la interposición del recurso extraordinario en el Proceso Constitucional de Hábeas Corpus?.</p> <p><b>Problemas Secundarios</b> a) ¿De qué manera influyen en el Tribunal Constitucional del Perú el resolver las Resoluciones improcedentes, infundadas y fundadas, como</p>	<p><b>Objetivo General</b> Determinar cómo influyen en el Tribunal Constitucional del Perú al resolver infundado los procesos sometidos a su conocimiento, como consecuencia de la interposición del recurso extraordinario en el Proceso Constitucional de Hábeas Corpus..</p> <p><b>Objetivos Secundarias</b> a) Determinar de qué manera influyen en el Tribunal Constitucional del Perú el resolver las Resoluciones</p>	<p><b>Hipótesis General</b> A mayor declaración de resoluciones improcedentes por parte del Tribunal Constitucional del Perú, mayor será la desprotección de la libertad individual y de los Derechos Constitucionales conexos como consecuencia de la interposición del recurso extraordinario en el Proceso Constitucional de Hábeas Corpus.</p> <p><b>Hipótesis Secundarias</b> a) Razones por las que el Tribunal Constitucional del Perú declara las Resoluciones</p>	<p><b>Variable 1:</b> “Los procesos de Hábeas Corpus –</p> <p><b>Indicadores:</b> X1 Resoluciones improcedentes, infundadas y fundadas X2 habeas corpus denegado por exceso de prisión preventiva. X3 Debido proceso en la denegatoria del habeas corpus por exceso de prisión preventiva.</p> <p><b>Variable 2:</b> Tribunal Constitucional</p> <p><b>Indicadores:</b> Y1 Libertad Individual. Y2 Derechos Constitucionales Conexos.</p>	<p><b>Tipo de Investigación</b> Por el tipo de Investigación el presente estudio reúne las condiciones para o básica.</p> <p><b>Nivel de Investigación</b> De conformidad a los propósitos de la Investigación, es de tipo exploratorio, descriptiva – correlacional.</p> <p><b>Método Y Diseño De La Investigación</b> <u>Método de la Investigación</u> Los principales métodos que se utilizaron en la investigación, fueron: <u>Diseño de la Investigación</u> El diseño metodológico que se siguió fue el diseño no experimental de corte transversal.</p> <p><b>POBLACIÓN Y MUESTRA</b> <b>Población:</b> La Población estuvo constituida por 350 mujeres internas en los penales de Lima, de diversos grupos etarios. <b>Muestra:</b> Para determinar dicha muestra se utilizó la fórmula del muestreo aleatorio simple, que arrojó la cantidad de 183 reas. <b>UNIVERSO:</b> Corte Superior de Justicia de Lima</p>

<p>consecuencia de la interposición del recurso extraordinario en el Proceso Constitucional de Hábeas Corpus?</p>	<p>improcedentes, infundadas y fundadas, como consecuencia de la interposición del recurso extraordinario en el Proceso Constitucional de Hábeas Corpus</p>	<p>improcedentes, infundadas y fundadas como consecuencia de la interposición del recurso extraordinario en el Proceso Constitucional de Hábeas Corpus.</p>		<p><b>DELIMITACION ESPACIAL:</b> Tribunal Constitucional, 1° y 2° Sala Superior para Reos en Cárcel, ubicados en el Edificio “ANSELMO BARRETO” – Ex Ministerio de Economía - Lima.</p>
<p>b) ¿De qué manera influyen en el Tribunal Constitucional del Perú el resolver el proceso denegado por exceso de prisión preventiva, como consecuencia de la interposición del recurso extraordinario en el Proceso Constitucional de Hábeas Corpus?</p>	<p>b) Establecer de qué manera influyen en el Tribunal Constitucional del Perú el resolver el proceso denegado por exceso de prisión preventiva, como consecuencia de la interposición del recurso extraordinario en el Proceso Constitucional de Hábeas</p>	<p>b) Posición del Tribunal Constitucional del Perú sobre el proceso denegado por exceso de prisión preventiva como consecuencia de la interposición del recurso extraordinario en el Proceso Constitucional de Hábeas Corpus</p>		<p>Nuestra investigación se centrará en los referidos juzgados Penales y Salas Superiores que tramitan procesos de habeas corpus y comprenderá a los Magistrados que despacharon en dichos juzgados Penales, a sus resoluciones, a la jurisprudencia de la Corte Suprema de la República, algunos abogados y litigantes.</p>
<p>a) ¿De qué manera influyen en el Tribunal Constitucional del Perú cuando se violenta las garantías del</p>	<p>consecuencia de la interposición del recurso extraordinario en el Proceso Constitucional de Hábeas</p>	<p>c) Si se logra establecer un marco conceptual y procesal adecuado para las garantías del debido proceso en el Proceso</p>		<p><b>DELIMITACION TEMPORAL:</b> De Enero de 2014 a Enero de 2016  <b>MUESTRA:</b> 20 expedientes por cada juzgado Constitucionales; 24 magistrados (08 de los Juzgados en estudio y 16 de otros Juzgados), 20 resoluciones judiciales emitidos por los Juzgados en estudio y salas superiores, 14 resoluciones Superiores, 4 resoluciones Supremas, 4 del Tribunal Constitucional 15 abogados y 40 litigantes.  <b>TÉCNICAS:</b> Se emplearon las técnicas de análisis documental, estadístico y encuestas.  <b>Instrumentos:</b> Se emplearan las Guías</p>

debido proceso en la denegatoria, de la interposición del recurso extraordinario en el Proceso Constitucional de Hábeas Corpus?

Corpus  
e) Determinar de qué manera influyen en el Tribunal Constitucional del Perú, cuando se violenta las garantías del debido proceso en la denegatoria de la interposición del recurso extraordinario en el Proceso Constitucional de Hábeas Corpus.

Constitucional de Hábeas Corpus, entonces mayor será la el valor de justicia del Tribunal Constitucional del Perú

de Análisis Documental, Guía de Entrevista y el Cuestionario.

**Procesamiento y análisis de datos:**  
Se realizará con estadística descriptiva, elaborándose cuadros estadísticos y gráficos sobre los resultados de las encuestas.

**Anexo 2. INSTRUMENTO**

**Cuestionario que mide la variable Habeas CORPUS**

<b>VARIABLE HABEAS CORPUS</b>		<b>Nunca</b>	<b>Casi Nunca</b>	<b>A veces</b>	<b>Casi siempre</b>	<b>Siempre</b>
<b>DIMENSION 1. RESOLUCIONES IMPROCEDENTES, INFUNDADAS Y FUNDADAS</b>						
1	Considera que sus Derechos a la libertad individual son presuntamente vulnerados.					
2	Considera que sus Derecho al procedimiento preestablecido en la ley no garantiza que se respeten todas y cada una de las disposiciones legales que regulan el procedimiento.					
3	Cree Ud., que el Principio de legalidad penal de su caso está claramente calificado por Ley.					
4	Considera que el quebrantamiento de forma y necesidad de dilucidación de la controversia planteada vulnera su derecho de libertad individual.					
<b>DIMENSION 2.PROCESO DENEGADO POR EXCESO DE PRISIÓN PREVENTIVA</b>						
5	Considera que su detención preventiva como medida excepcional y subsidiaria vulnera su libertad individual.					
6	Cree Ud., que la afectación al debido proceso de su caso, judicialmente le son lesivos.					
7	Considera Ud., que el derecho del plazo razonable y la detención preventiva no es contemplado adecuadamente por Ley para su caso.					

8	Cree Ud., que los plazos legales de detención señalados por Ley, no cumplen las normas establecidas.					
	<b>DIMENSION 3. GARANTÍAS DEL DEBIDO PROCESO</b>					
9	Cree Ud., que la normativa de Precisión del petitorio de la demanda se ajusta a su proceso.					
10	Considera que el debido proceso constitucional y derecho fundamental a la prueba garantizan el debido proceso de su caso.					
11	Considera que el instrumento legal de análisis del caso concreto se aplica jurídicamente a su proceso.					

A continuación se le presenta una serie de preguntas que permitirán determinar el nivel percibido del habeas Corpus. Usted deberá responder con una x la alternativa que usted considere, recordando que las respuestas son anónimas.

### Cuestionario que mide la variable tribunal constitucional

A continuación se le presenta una serie de preguntas que permitirán determinar el nivel percibido del tribunal constitucional. Usted deberá responder con una x la alternativa que usted considere, recordando que las respuestas son anónimas.

	<b>VARIABLE TRIBUNAL CONSTITUCIONAL</b>	<b>Nunca</b>	<b>Casi Nunca</b>	<b>A veces</b>	<b>Casi siempre</b>	<b>Siempre</b>
	<b>DIMENSION 1. LIBERTAD INDIVIDUAL</b>					
1	La detención arbitraria originada por el vencimiento del plazo legal de detención preventiva vulnera sus derechos.					
2	Considera que se ha vulnerado el derecho que tiene la practica plena de las facultades que, sobre la impartición de justicia, consagra la Constitución Política del Perú.					
3	Por el tiempo transcurrido en detención preventiva se ha terminado afectando su libertad personal.					
	<b>DIMENSION 2. DERECHOS CONSTITUCIONALES CONEXOS</b>					
4	La falta de contenido constitucionalmente protegido como causal de improcedencia vulnera su derecho a la libertad individual.					
5	La falta del debido análisis de la controversia de su proceso vulnera su libertad personal.					
6	Por la actuación de los sujetos del proceso no resulta válido utilizar el proceso de hábeas corpus, caracterizado por ser sumario y sencillo.					

**Anexo 3. Base de datos de la variable habeas corpus**

Nª	ITEM01	ITEM02	ITEM03	ITEM04	ITEM05	ITEM06	ITEM07	ITEM08	ITEM09	ITEM10	IT
1	3	3	3	3	3	3	4	5	4	4	
2	3	5	3	3	5	5	5	5	2	4	
3	3	3	5	4	5	3	5	3	3	3	
4	4	5	5	3	3	3	4	3	3	4	
5	3	4	4	4	4	3	4	5	3	4	
6	5	4	5	4	4	4	2	5	5	4	
7	3	3	4	4	5	5	5	5	4	4	
8	4	4	5	4	5	3	3	5	5	5	
9	3	4	5	3	3	5	5	5	5	4	
10	3	3	3	4	5	3	5	5	2	4	
11	4	4	3	3	3	5	4	5	5	4	
12	3	3	5	4	3	3	3	5	4	4	
13	5	4	5	4	4	4	2	5	5	4	
14	3	3	4	4	5	5	5	5	4	4	
15	4	4	5	4	5	3	3	5	5	5	
16	3	4	5	3	3	5	5	5	5	4	
17	3	3	3	4	5	3	5	5	2	4	
18	4	4	3	3	3	5	4	5	5	4	
19	3	3	5	4	3	3	3	5	4	4	
20	3	3	3	4	4	4	3	4	2	3	
21	4	5	5	4	3	4	5	3	5	4	
22	3	3	3	4	5	5	4	4	5	4	
23	3	3	3	3	3	3	4	5	4	4	
24	3	5	3	3	5	5	5	5	2	4	
25	3	3	3	3	3	3	4	5	4	4	

26	3	5	3	3	5	5	5	5	2	4
27	3	3	5	4	5	3	5	3	3	3
28	4	5	5	3	3	3	4	3	3	4
29	3	4	4	4	4	3	4	5	3	4
30	5	4	5	4	4	4	2	5	5	4
31	3	3	4	4	5	5	5	5	4	4
32	4	4	5	4	5	3	3	5	5	5
33	3	4	5	3	3	5	5	5	5	4
34	3	3	3	4	5	3	5	5	2	4
35	4	4	3	3	3	5	4	5	5	4
36	3	3	5	4	3	3	3	5	4	4
37	5	4	5	4	4	4	2	5	5	4
38	3	3	4	4	5	5	5	5	4	4
39	4	4	5	4	5	3	3	5	5	5
40	3	4	5	3	3	5	5	5	5	4
41	3	3	3	4	5	3	5	5	2	4
42	4	4	3	3	3	5	4	5	5	4
43	3	3	5	4	3	3	3	5	4	4
44	3	3	3	3	3	3	4	5	4	4
45	3	5	3	3	5	5	5	5	2	4
46	3	3	5	4	5	3	5	3	3	3
47	4	5	5	3	3	3	4	3	3	4
48	3	4	4	4	4	3	4	5	3	4
49	5	4	5	4	4	4	2	5	5	4
50	3	3	4	4	5	5	5	5	4	4
51	4	4	5	4	5	3	3	5	5	5
52	3	4	5	3	3	5	5	5	5	4
53	3	3	3	4	5	3	5	5	2	4

54	4	4	3	3	3	5	4	5	5	4	
55	3	3	3	3	3	3	4	5	4	4	
56	3	5	3	3	5	5	5	5	2	4	
57	3	3	5	4	5	3	5	3	3	3	
58	4	5	5	3	3	3	4	3	3	4	
59	3	4	4	4	4	3	4	5	3	4	
60	5	4	5	4	4	4	2	5	5	4	
61	3	3	4	4	5	5	5	5	4	4	
62	4	4	5	4	5	3	3	5	5	5	
63	3	4	5	3	3	5	5	5	5	4	
64	3	3	3	4	5	3	5	5	2	4	
65	4	4	3	3	3	5	4	5	5	4	
66	3	3	5	4	3	3	3	5	4	4	
67	5	4	5	4	4	4	2	5	5	4	
68	3	3	4	4	5	5	5	5	4	4	
69	4	4	5	4	5	3	3	5	5	5	
70	3	4	5	3	3	5	5	5	5	4	
71	2	2	2	1	2	1	1	1	1	2	
72	2	2	2	2	2	2	1	2	3	3	
73	3	3	5	4	3	3	3	1	1	1	
74	2	2	2	2	2	2	1	2	3	3	
75	2	2	3	2	2	2	1	2	3	3	
76	2	2	2	2	2	2	1	2	3	3	
77	3	3	3	3	3	3	4	5	4	4	
78	3	5	3	3	5	5	5	5	2	4	
79	3	3	5	4	5	3	5	3	3	3	
80	4	5	5	3	3	3	4	3	3	4	
81	3	4	4	4	4	4	3	4	5	3	

82	5	4	5	4	4	4	2	5	5	4
83	3	3	4	4	5	5	5	5	4	4
84	4	4	5	4	5	3	3	5	5	5
85	3	4	5	3	3	5	5	5	5	4
86	3	3	3	4	5	3	5	5	2	4
87	4	4	3	3	3	5	4	5	5	4
88	3	3	5	4	3	3	3	5	4	4
89	5	4	5	4	4	4	2	5	5	4
90	3	3	4	4	5	5	5	5	4	4
91	4	4	5	4	5	3	3	5	5	5
92	3	4	5	3	3	5	5	5	5	4
93	3	3	3	4	5	3	5	5	2	4
94	4	4	3	3	3	5	4	5	5	4
95	3	3	5	4	3	3	3	5	4	4
96	3	3	3	4	4	4	3	4	2	3
97	4	5	5	4	3	4	5	3	5	4
98	3	3	3	4	5	5	4	4	5	4
99	3	3	3	3	3	3	4	5	4	4
100	3	5	3	3	5	5	5	5	2	4
101	3	3	3	3	3	3	4	5	4	4
102	3	5	3	3	5	5	5	5	2	4
103	3	3	5	4	5	3	5	3	3	3
104	4	5	5	3	3	3	4	3	3	4
105	3	4	4	4	4	3	4	5	3	4
106	5	4	5	4	4	4	2	5	5	4
107	3	3	4	4	5	5	5	5	4	4
108	4	4	5	4	5	3	3	5	5	5
109	3	4	5	3	3	5	5	5	5	4

110	3	3	3	4	5	3	5	5	2	4
111	4	4	3	3	3	5	4	5	5	4
112	3	3	5	4	3	3	3	5	4	4
113	5	4	5	4	4	4	2	5	5	4
114	3	3	4	4	5	5	5	5	4	4
115	4	4	5	4	5	3	3	5	5	5
116	3	4	5	3	3	5	5	5	5	4
117	3	3	3	4	5	3	5	5	2	4
118	4	4	3	3	3	5	4	5	5	4
119	3	3	5	4	3	3	3	5	4	4
120	3	3	3	3	3	3	4	5	4	4
121	3	5	3	3	5	5	5	5	2	4
122	3	3	5	4	5	3	5	3	3	3
123	4	5	5	3	3	3	4	3	3	4
124	3	4	4	4	4	3	4	5	3	4
125	5	4	5	4	4	4	2	5	5	4
126	3	3	4	4	5	5	5	5	4	4
127	4	4	5	4	5	3	3	5	5	5
128	3	4	5	3	3	5	5	5	5	4
129	3	3	3	4	5	3	5	5	2	4
130	4	4	3	3	3	5	4	5	5	4
131	3	3	3	3	3	3	4	5	4	4
132	3	5	3	3	5	5	5	5	2	4
133	3	3	5	4	5	3	5	3	3	3
134	4	5	5	3	3	3	4	3	3	4
135	3	4	4	4	4	3	4	5	3	4
136	5	4	5	4	4	4	2	5	5	4
137	3	3	4	4	5	5	5	5	4	4

138	4	4	5	4	5	3	3	5	5	5	
139	3	4	5	3	3	5	5	5	5	5	4
140	3	3	3	4	5	3	5	5	5	2	4
141	4	4	3	3	3	5	4	5	5	5	4
142	3	3	5	4	3	3	3	5	4	4	4
143	5	4	5	4	4	4	2	5	5	5	4
144	3	3	4	4	5	5	5	5	5	4	4
145	4	4	5	4	5	3	3	5	5	5	5
146	3	4	5	3	3	5	5	5	5	5	4
147	2	2	2	1	2	1	1	1	1	1	2
148	2	2	2	2	2	1	2	3	3	3	2
149	3	3	5	4	3	3	3	1	1	1	1
150	2	2	2	2	2	1	2	3	3	3	3
151	2	2	3	2	2	1	2	3	3	3	3
152	2	2	2	2	2	1	2	3	3	3	2
153	3	3	3	3	3	3	4	5	4	4	4
154	3	5	3	3	5	5	5	5	5	2	4
155	3	3	5	4	5	3	5	3	3	3	3
156	4	5	5	3	3	3	4	3	3	3	4
157	3	4	4	4	4	3	4	5	3	3	4
158	5	4	5	4	4	4	2	5	5	5	4
159	3	3	4	4	5	5	5	5	5	4	4
160	4	4	5	4	5	3	3	5	5	5	5
161	3	4	5	3	3	5	5	5	5	5	4
162	3	3	3	4	5	3	5	5	5	2	4
163	4	4	3	3	3	5	4	5	5	5	4
164	3	3	5	4	3	3	3	5	4	4	4
165	5	4	5	4	4	4	2	5	5	5	4

166	3	3	4	4	5	5	5	5	4	4
167	4	4	5	4	5	3	3	5	5	5
168	3	4	5	3	3	5	5	5	5	4
169	3	3	3	4	5	3	5	5	2	4
170	4	4	3	3	3	5	4	5	5	4
171	3	3	5	4	3	3	3	5	4	4
172	3	3	3	4	4	4	3	4	2	3
173	4	5	5	4	3	4	5	3	5	4
174	3	3	3	4	5	5	4	4	5	4
175	3	3	3	3	3	3	4	5	4	4
176	3	5	3	3	5	5	5	5	2	4
177	3	3	3	3	3	3	4	5	4	4
178	3	5	3	3	5	5	5	5	2	4
179	3	3	5	4	5	3	5	3	3	3
180	4	5	5	3	3	3	4	3	3	4
181	3	4	4	4	4	3	4	5	3	4
182	5	4	5	4	4	4	2	5	5	4
183	3	3	4	4	5	5	5	5	4	4

**Anexo 4. Base de datos de la variable tribunal constitucional**

N <sup>a</sup>	ITEM01	ITEM02	ITEM03	ITEM04	ITEM05	ITEM06
1	3	3	3	3	4	2
2	3	5	3	3	3	2
3	3	3	3	4	3	3
4	4	3	3	3	3	4
5	3	4	4	3	4	2
6	3	2	3	3	3	3
7	3	4	3	3	4	3
8	4	4	3	3	3	3
9	3	4	4	4	3	3
10	3	4	3	3	3	4
11	3	4	3	3	4	3
12	3	3	3	4	3	3
13	3	2	3	3	3	3
14	3	4	3	3	4	3
15	4	4	3	3	3	3
16	3	4	4	4	3	3
17	3	4	3	3	3	4
18	3	4	3	3	4	3
19	3	3	3	4	3	3
20	3	3	3	3	3	3
21	3	3	4	4	3	4
22	4	3	3	3	3	2
23	3	3	3	3	4	2
24	3	5	3	3	3	2
25	3	3	3	3	4	2

26	3	5	3	3	3	2
27	3	3	3	4	3	3
28	4	3	3	3	3	4
29	3	4	4	3	4	2
30	3	2	3	3	3	3
31	3	4	3	3	4	3
32	4	4	3	3	3	3
33	3	4	4	4	3	3
34	3	4	3	3	3	4
35	3	4	3	3	4	3
36	3	3	3	4	3	3
37	3	2	3	3	3	3
38	3	4	3	3	4	3
39	4	4	3	3	3	3
40	3	4	4	4	3	3
41	3	4	3	3	3	4
42	3	4	3	3	4	3
43	3	3	3	4	3	3
44	3	3	3	3	4	2
45	3	5	3	3	3	2
46	3	3	3	4	3	3
47	4	3	3	3	3	4
48	3	4	4	3	4	2
49	3	2	3	3	3	3
50	3	4	3	3	4	3
51	4	4	3	3	3	3
52	3	4	4	4	3	3
53	3	4	3	3	3	4

54	3	4	3	3	4	3
55	3	3	3	3	4	2
56	3	5	3	3	3	2
57	3	3	3	4	3	3
58	4	3	3	3	3	4
59	3	4	4	3	4	2
60	3	2	3	3	3	3
61	3	4	3	3	4	3
62	4	4	3	3	3	3
63	3	4	4	4	3	3
64	3	4	3	3	3	4
65	3	4	3	3	4	3
66	3	3	3	4	3	3
67	3	2	3	3	3	3
68	3	4	3	3	4	3
69	4	4	3	3	3	3
70	3	4	4	4	3	3
71	3	2	2	1	3	2
72	3	2	2	1	3	2
73	3	3	3	4	3	3
74	3	3	3	3	3	2
75	3	2	2	1	3	2
76	3	2	2	1	3	2
77	3	3	3	3	4	2
78	3	5	3	3	3	2
79	3	3	3	4	3	3
80	4	3	3	3	3	4
81	3	4	4	3	4	2

82	3	2	3	3	3	3
83	3	4	3	3	4	3
84	4	4	3	3	3	3
85	3	4	4	4	3	3
86	3	4	3	3	3	4
87	3	4	3	3	4	3
88	3	3	3	4	3	3
89	3	2	3	3	3	3
90	3	4	3	3	4	3
91	4	4	3	3	3	3
92	3	4	4	4	3	3
93	3	4	3	3	3	4
94	3	4	3	3	4	3
95	3	3	3	4	3	3
96	3	3	3	3	3	3
97	3	3	4	4	3	4
98	4	3	3	3	3	2
99	3	3	3	3	4	2
100	3	5	3	3	3	2
101	3	3	3	3	4	2
102	3	5	3	3	3	2
103	3	3	3	4	3	3
104	4	3	3	3	3	4
105	3	4	4	3	4	2
106	3	2	3	3	3	3
107	3	4	3	3	4	3
108	4	4	3	3	3	3
109	3	4	4	4	3	3

110	3	4	3	3	3	4
111	3	4	3	3	4	3
112	3	3	3	4	3	3
113	3	2	3	3	3	3
114	3	4	3	3	4	3
115	4	4	3	3	3	3
116	3	4	4	4	3	3
117	3	4	3	3	3	4
118	3	4	3	3	4	3
119	3	3	3	4	3	3
120	3	3	3	3	4	2
121	3	5	3	3	3	2
122	3	3	3	4	3	3
123	4	3	3	3	3	4
124	3	4	4	3	4	2
125	3	2	3	3	3	3
126	3	4	3	3	4	3
127	4	4	3	3	3	3
128	3	4	4	4	3	3
129	3	4	3	3	3	4
130	3	4	3	3	4	3
131	3	3	3	3	4	2
132	3	5	3	3	3	2
133	3	3	3	4	3	3
134	4	3	3	3	3	4
135	3	4	4	3	4	2
136	3	2	3	3	3	3
137	3	4	3	3	4	3

138	4	4	3	3	3	3
139	3	4	4	4	3	3
140	3	4	3	3	3	4
141	3	4	3	3	4	3
142	3	3	3	4	3	3
143	3	2	3	3	3	3
144	3	4	3	3	4	3
145	4	4	3	3	3	3
146	3	4	4	4	3	3
147	3	2	2	1	3	2
148	3	2	2	1	3	2
149	3	3	3	4	3	3
150	3	3	3	3	3	2
151	3	2	2	1	3	2
152	3	2	2	1	3	2
153	3	3	3	3	4	2
154	3	5	3	3	3	2
155	3	3	3	4	3	3
156	4	3	3	3	3	4
157	3	4	4	3	4	2
158	3	2	3	3	3	3
159	3	4	3	3	4	3
160	4	4	3	3	3	3
161	3	4	4	4	3	3
162	3	4	3	3	3	4
163	3	4	3	3	4	3
164	3	3	3	4	3	3
165	3	2	3	3	3	3

166	3	4	3	3	4	3
167	4	4	3	3	3	3
168	3	4	4	4	3	3
169	3	4	3	3	3	4
170	3	4	3	3	4	3
171	3	3	3	4	3	3
172	3	3	3	3	3	3
173	3	3	4	4	3	4
174	4	3	3	3	3	2
175	3	3	3	3	4	2
176	3	5	3	3	3	2
177	3	3	3	3	4	2
178	3	5	3	3	3	2
179	3	3	3	4	3	3
180	4	3	3	3	3	4
181	3	4	4	3	4	2
182	3	2	3	3	3	3
183	3	4	3	3	4	3

## Anexo 5. CONFIABILIDAD DE LA VARIABLE HABEAS CORPUS

### Resumen de procesamiento de casos

		N	%
Casos	Válido	183	100,0
	Excluido <sup>a</sup>	0	,0
	Total	183	100,0

### Estadísticas de fiabilidad

Alfa de Cronbach	N de elementos
,815	11

a. La eliminación por lista se basa en todas las variables del procedimiento.

### Estadísticas de total de elemento

	Media de escala si el elemento se ha suprimido	Varianza de escala si el elemento se ha suprimido	Correlación total de elementos corregida	Alfa de Cronbach si el elemento se ha suprimido
ITEM01	69,1333	41,838	,248	,816
ITEM02	68,5333	43,552	,157	,818
ITEM03	68,0000	37,143	,653	,789
ITEM04	68,4667	42,552	,290	,812
ITEM05	68,4000	38,400	,629	,792
ITEM06	68,2667	41,352	,352	,809
ITEM07	68,3333	44,810	-,025	,833
ITEM08	67,6667	42,810	,324	,810
ITEM09	68,0000	40,286	,563	,799
ITEM10	68,2000	40,743	,550	,800
ITEM11	68,4000	44,686	,061	,819

## CONFIABILIDAD DE LA VARIABLE TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

### Resumen de procesamiento de casos

		N	%
Casos	Válido	183	100,0
	Excluido <sup>a</sup>	0	,0
	Total	183	100,0

### Estadísticas de fiabilidad

Alfa de Cronbach	N de elementos
,897	6

a. La eliminación por lista se basa en todas las variables del procedimiento.

### Estadísticas de total de elemento

	Media de escala si el elemento se ha suprimido	Varianza de escala si el elemento se ha suprimido	Correlación total de elementos corregida	Alfa de Cronbach si el elemento se ha suprimido
ITEM01	67,1333	103,981	,423	,895
ITEM02	66,6667	97,667	,579	,891
ITEM03	66,1333	99,410	,587	,891
ITEM04	66,8667	101,981	,534	,893
ITEM05	66,6000	94,686	,697	,887
ITEM06	66,8667	101,267	,416	,896

Anexo 6.

CERTIFICADO DE VALIDEZ DE CONTENIDO DEL INSTRUMENTO QUE MIDE LA VARIABLE TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

ITEMS	Pertinencia <sup>1</sup>		Relevancia <sup>2</sup>		Claridad <sup>3</sup>		Sugere ncia a	
	Si	No	Si	No	Si	No		
<b>DIMENSION 1. LIBERTAD INDIVIDUAL</b>								
1	La detención arbitraria originada por el vencimiento del plazo legal de detención preventiva vulnera sus derechos.		✓		✓		✓	
2	Considera que se ha lesionado el derecho que tiene al ejercicio pleno de las facultades que, sobre la impartición de justicia, consagra la Constitución Política del Perú.		✓		✓		✓	
3	Por el tiempo transcurrido en detención preventiva se ha terminado afectando su libertad personal.		✓		✓		✓	
<b>DIMENSION 2. DERECHOS CONSTITUCIONALES CONEXOS</b>								
4	La falta de contenido constitucionalmente protegido como causal de improcedencia vulnera su derecho a la libertad individual.		✓		✓		✓	
5	La falta del debido análisis de la controversia de su proceso vulnera su libertad personal.		✓		✓		✓	
6	Por la actuación de los sujetos del proceso no resulta válido		✓		✓		✓	

	utilizar el proceso de hábeas corpus, caracterizado por ser sumario y sencillo.							
--	---	--	--	--	--	--	--	--

Observaciones (precisar si hay suficiencia): Instrumento aplicable para la recolección de datos

Opinión de aplicabilidad:    Aplicable     Aplicable después de corregir [ ]    No aplicable [ ]


Apellidos y nombres del juez validador. Dr/ Mg: Dr. Salvatore Mayo, Carlos    DNI: 05480421

Especialidad del validador: Metodología

07 de 05 del 2017

- <sup>1</sup>**Pertinencia:** El ítem corresponde al concepto teórico formulado.
- <sup>2</sup>**Relevancia:** El ítem es apropiado para representar al componente o dimensión específica del constructo
- <sup>3</sup>**Claridad:** Se entiende sin dificultad alguna el enunciado del ítem, es conciso, exacto y directo

**Nota:** Suficiencia, se dice suficiencia cuando los ítems planteados son suficientes para medir la dimensión

  
-----  
-----

**CERTIFICADO DE VALIDEZ DE CONTENIDO DEL INSTRUMENTO QUE MIDE LA VARIABLE HABEAS CORPUS**

ITEMS	Pertinencia <sup>1</sup>		Relevancia <sup>2</sup>		Claridad <sup>3</sup>		Sugerencia	
	SI	NO	SI	NO	SI	NO		
<b>DIMENSION 1. RESOLUCIONES IMPROCEDENTES, INFUNDADAS Y FUNDADAS</b>								
1	Considera que sus Derechos a la libertad individual son presuntamente vulnerados.		✓		✓		✓	
2	Considera que sus Derecho al procedimiento preestablecido en la ley no garantiza que se respeten todas y cada una de las disposiciones legales que regulan el procedimiento.		✓		✓		✓	
3	Cree Ud., que el Principio de legalidad penal de su caso está claramente calificado por Ley.		✓		✓		✓	
4	Considera que el quebrantamiento de forma y necesidad de dilucidación de la controversia planteada vulnera su derecho de libertad individual.		✓		✓		✓	
<b>DIMENSION 2. PROCESO DENEGADO POR EXCESO DE PRISIÓN PREVENTIVA</b>								

5	Considera que su detención preventiva como medida excepcional y subsidiaria vulnera su libertad individual.	✓		✓		✓		
6	Cree Ud., que la afectación al debido proceso de su caso, judicialmente le son lesivos.	✓		✓		✓		
7	Considera Ud., que el derecho del plazo razonable y la detención preventiva no es contemplado adecuadamente por Ley para su caso.	✓		✓		✓		
8	Cree Ud., que los plazos legales de detención señalados por Ley, no cumplen las normas establecidas.	✓		✓		✓		
<b>DIMENSION 3. GARANTÍAS DEL DEBIDO PROCESO</b>								
9	Cree Ud., que la normativa de Precisión del petitorio de la demanda se ajusta a su proceso.	✓		✓		✓		
10	Considera que el debido proceso constitucional y derecho fundamental a la prueba garantizan el debido proceso de su caso.	✓		✓		✓		

	utilizar el proceso de hábeas corpus, caracterizado por ser sumario y sencillo.	✓		✓		✓		
--	---	---	--	---	--	---	--	--

Observaciones (precisar si hay suficiencia): Extrínseco. Aplicable de recolección de datos.

Opinión de aplicabilidad:    Aplicable []    Aplicable después de corregir [ ]    No aplicable [ ]


Apellidos y nombres del juez validador. Dr/ Mg: Dr. Sebastián Moya, Celsa    DNI: 01480477

Especialidad del validador: Psicología

07 de 05 del 2017

- <sup>1</sup>**Pertinencia:** El ítem corresponde al concepto teórico formulado.
- <sup>2</sup>**Relevancia:** El ítem es apropiado para representar al componente o dimensión específica del constructo
- <sup>3</sup>**Claridad:** Se entiende sin dificultad alguna el enunciado del ítem, es conciso, exacto y directo

**Nota:** Suficiencia, se dice suficiencia cuando los ítems planteados son suficientes para medir la dimensión.

  
-----  
-----

## DEFINICIÓN DE TÉRMINOS

- 1. Garantías constitucionales.-** Medios o instrumentos que la Constitución Nacional pone a disposición de los habitantes para sostener y defender sus derechos frente a las autoridades, individuos o grupos sociales.
- 2. Habeas corpus.-** Concepto que dispone de un uso extendido en el ámbito del derecho. Consiste en una institución jurídica cuya finalidad es la de evitar el arresto arbitrario de las personas y garantizar la libertad personal de todos los individuos, sin excepciones
- 3. Proceso Constitucional.-** Doctrina constitucional, para referirse al proceso instituido por la misma constitución de un Estado, cuya finalidad es defender la efectiva vigencia de los derechos fundamentales o garantías constitucionales que este texto reconoce o protege
- 4. Denegar.-** Decisión del juez o tribunal de no admitir aquella prueba, propuesta por las partes, que considera impertinente o sin influencia sobre el resultado del juicio.
- 5. Prisión preventiva.-** Disposición cautelar que tiene característica personal que perjudica el derecho de libertad personal durante un lapso más o menos prolongado, la cual sólo ejecutará cuando las demás medidas cautelares fueren infructuosas para afianzar las propuestas del medio penal.
- 6. Recurso procesal.-** Es el medio establecido en la ley para obtener la modificación, revocación o invalidación de una resolución judicial, ya sea del mismo juez o tribunal que la dictó o de otro de superior jerarquía.
- 7. Recursos extraordinario.-** Los recursos extraordinarios se caracterizan por la limitación de las resoluciones recurribles y, sobre todo, de los motivos de impugnación, los cuales vienen tasados por el legislador y se circunscriben a posibilitar la anulación de la resolución impugnada única y exclusivamente cuando infrinjan una norma, material o procesal, pero, sin que permitan al órgano "ad quem" la determinación de los

hechos probados y su valoración probatoria, la cual incumbe exclusivamente a los tribunales de primera y de segunda instancia.

- 8. Resoluciones improcedentes.-** Que no es conforme a las leyes o normas denunciaron a la empresa por despido improcedente.
- 9. Infundado.-** Acción que carece de fundamento legal, cuando no se han acreditado los hechos y el derecho que se invoca. / Por lo general, se dice de la demanda que invoca un derecho sin sustentar la pretensión.
- 10. Libertad individual-** Es el valor constitutivo de la persona humana en cuanto tal, fundamento de sus deberes y derechos, conforme al cual cada uno puede decidir autónomamente sobre las cuestiones esenciales de su vida, haciéndose responsable ante la sociedad de las consecuencias de sus decisiones y de los resultados de su propia acción.