

CAPÍTULO III

MARCO TEÓRICO REFERENCIAL

3.1.- LA CONSTITUCIÓN COMO NORMA FUNDAMENTAL.-

La Constitución, por una parte, configura y ordena los poderes del Estado por ella contruidos; por otra, establece los límites del ejercicio del poder y el ámbito de libertades y derechos fundamentales, así como los objetivos positivos y las prestaciones que el poder debe de cumplir en beneficio de la comunidad. Desde que la Constitución se presenta como un sistema preceptivo que emana del pueblo como titular de la soberanía popular.

La Constitución Política, transforma el poder desnudo en legítimo poder jurídico. El gran lema de la lucha por el Estado Constitucional ha sido la exigencia de que el Poder Arbitrario sea disuelto en beneficio del Poder Jurídico.

En esta línea de pensamiento, la Constitución no sólo es una norma sino precisamente la primera de las normas del ordenamiento jurídico total, la norma

fundamental, lex superior. Por varias razones: Primero, porque la Constitución define el sistema de fuentes formales del Derecho, de modo que sólo puede dictarse conforme a lo dispuesto por la Constitución. Segundo, porque la Constitución es la expresión de una intención fundacional, configuradora de un sistema entero que en ella se basa, tiene una pretensión de permanencia o duración, fundamental o estable, “el momento reposado y perseverante de la vida del Estado”: Fleiner, 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.

3.2.- LA LIBERTAD JURÍDICA.-

La libertad jurídica es primero y ante todo la ausencia de restricciones. Que, ninguna traba debe impedir el desenvolvimiento de la libertad de la persona. Se denomina también libertad negativa por cuanto es insuficiente; ya habíamos señalado que la real libertad debe ir encaminado a la realización de la voluntad del hombre. Al vivir el hombre en sociedad sus acciones colisionan con la de sus semejantes. De manera que surge el conflicto, por ello, para

evitar de alguna manera la extensión del conflicto, que podría devenir en caos, por ende la destrucción. El conflicto es un fenómeno natural y para su control ha surgido la organización que dispone un orden para asegurar los derechos a la libertad de las personas. En los Estados antiguos se desprotegía a los demás. El Estado moderno trata de cumplir a que estos fines de orden y seguridad la necesidad de utilizar el poder, la coerción, naturalmente en base a normas de consenso. Nos recuerda el padre Gutiérrez, mencionando: "...la historia social demuestra que las formas de destrucción o de control ha sido atentatorios 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".¹²

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.

¹² Gutiérrez Gustavo. En Busca de los Pobres de Jesucristo. El Pensamiento de

3.3.- LIBERTAD PERSONAL.-

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”.

La libertad es necesaria para que el hombre pueda desarrollar su existencia y que el Estado debe crear condiciones para su pleno goce, es decir proveerle de seguridad personal. La libertad sin seguridad no cumple su cometido. La seguridad hace posible el goce pleno del Derecho a la libertad.

Sin seguridad el hombre estaría temerario de los otros hombres. La seguridad está protegida por las leyes.

La base de todos los derechos a la libertad, es posiblemente la libertad personal, la libertad de locomoción, por ello afirma Marquiset Jean 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”.¹³

Cuando una persona es investigada por la presunta comisión de un delito, el Estado quien ejerce la coerción sobre este y los sujeta al proceso de diversas maneras. Lo que jurídicamente se ha ido a llamar situación jurídica. La misma que puede ser de comparecencia o detención, cuando sea una decisión jurisdiccional. Sin Embargo antes de llegar a ello ha ocurrido la detención o arresto policial, que en igual caso es la actividad del Estado mediante la función policial. Consecuentemente existe un camino, la de un proceso legal justo.

¹³ Marquiset, Jean. Los Derechos Naturales. Edit. Oikos Tau. 1971, pág.28.

3.4.- PROTECCION DE LA LIBERTAD.-

La Constitución en previsión de que se atente contra el derecho a la libertad, sea por funcionarios del Estado o particulares, ha creado mecanismos. Por ser un derecho subjetivo, el jurista peruano Mario Alzamora Valdez 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”.¹⁴ 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.

Para una sólida y efectiva protección del derecho a la libertad se requieren normas idóneas.

3.5.- LA HISTORIA DE LA LUCHA POLÍTICA POR EL DERECHO A LA LIBERTAD

La persona durante su existencia necesita ejercer su libertad. Si la vida es un derecho básico, también lo es el derecho a la libertad. Si un hombre permanece enclaustrado sin que se le permita comunicarse con otros, prohibiéndole leer y escribir, podría a eso llamarse vivir. Definitivamente no.

Aun si pensamos en que pueda aliviar sus necesidades primarias. Eso tampoco es suficiente para vivir. La esencia del hombre es que es un ser racional, por lo tanto busca conocer el mundo en que se encuentra pesquisando explicación a su existencia; siendo así, necesita pensar, creer, hablar, comunicarse, desplazarse de un lugar a otro. En suma, ejercer su derecho a la vida. De modo que, el derecho a la vida y el derecho a la libertad van juntas, son una unidad; que su ejercicio pleno recién permite a un hombre ser tal, como dice Máximo Pacheco Gómez “La libertad es la facultad que posee el hombre de determinarse a si mismo en el plano de la acción”. Ella es propia únicamente de los seres racionales, es decir de los hombres; los animales viven bajo el determinismo de sus instintos y del medio ambiente; y las cosas, bajo el determinismo de las leyes físicas. ¹⁵

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 mas 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”.¹⁶

3.6.- EL HABEAS CORPUS COMO GARANTÍA DEL DERECHO PENAL Y LA LIBERTAD.-

El Defensor del Pueblo en su informe de supervisión de personas privadas de su libertad de 1998 - 1999, revela, considerando como fuente al Instituto Nacional Penitenciario que hasta Junio de 1999, 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?.

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

¹⁵

Teoría del Derecho, Editorial Jurídica de Chile, 1ra. Edición 1976, pág.177.

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.

Cada época, cada Estado independiente, aunque las similitudes en las sanciones y el catálogo de prohibiciones no son abismales, han trazado métodos y formas de combatir los delitos. A ello se ha denominado política criminal, aun sin estar sistematizada, cada Estado (entendiéndose las diversas formas de gobierno) han realizado la represión de estas acciones prohibidas.

La represión de los delitos a lo largo de la historia se ha basado en castigar. Desde la privación de la vida, lesiones corporales, privación de los derechos sobre el patrimonio, y privación de la libertad.



La privación de la libertad se ha convertido en el núcleo central del castigo, del ius punendi del Estado, se han desarrollado sistemas carcelarios al rededor del mundo, con el afán de frenar nuevas acciones contra los bienes jurídicos que el Estado dice proteger.

La realidad, distante de los buenos deseos de muchos hombres, a lo mejor también del buen deseo del Estado, es diferente a los fines que se propone el Estado (léase constitución) obedece obviamente a múltiples causas, que no es nuestro tema. En estas líneas sólo hemos tratado de graficar resumidamente y pretender responder el porqué esos 27, 428 hombres estaban reclusos en un penal, unos pocos purgas condena (ese es el término adecuado) y otros a la espera de una sentencia, que le deberá explicar si debe o no ser resocializado o rehabilitado.

Consiguientemente el derecho penal que es un conjunto de normas jurídicas donde se describen los supuestos de conducta adecuados para una convivencia armoniosa entre los hombres de un país. En tal razón que en esas conductas descritas en el Código Penal o las que describen leyes especiales, recibirá una pena. La pena privativa de libertad. La mas drástica, la ejecución de ésta privación en las cárceles de nuestro país.



Consecuentemente la capacidad y facultad que tiene el Estado para sancionar es aceptada, de la cual surge una legitimación en tanto y en cuanto se protege los bienes jurídicos. Será difícil exponer, si realmente el derecho penal es un dique que contiene la realización de acciones prohibidas. Unos consideran su fracaso. Sin embargo no podemos desconocer que el delito es una constante en todas las etapas de la historia de la humanidad. No ha desaparecido por mas sanción drástica que se haya empleado (pena de muerte). Pero podemos asegurar que no ha impedido nuevas acciones delictuosas. Las causas del crimen son múltiples pues se trata de un fenómeno social que atañe su estudio al interior del movimiento de desarrollo social.

Con seguridad podemos afirmar que si las políticas generales del Estado no están diseñadas para cumplir el real propósito de éste, el delito desbordará la capacidad de control del Estado. El derecho penal no será un instrumento adecuado para su control. Es decir, el derecho penal sólo servirá para el control del delito en tanto y cuanto la sociedad mantenga un equilibrio social, político y económico. Podrán hacerse esfuerzos con nuevas normas penales cada vez mas drásticas, pero el fenómeno delictual continuará su avance. Pensemos asimismo en las variadas formas de delito. Para observar sólo dos formas de la acción y desde posiciones diferentes. Aquellos desde su posición de dominio en alguna función pública realizan acciones delictivas. Su represión importa en ocasiones controlada. Aquellos que tiene una posición de dominio, un particular



o una organización sobre otro particular, en los delitos contra el patrimonio y con acciones violentas, parecen ser, las mas importantes y mas visibles para el Estado, aun cuando su impacto en pérdidas económicas sea menor, comparado obviamente, con los primeros, para la víctima, no podría existir montos menores o mayores, siendo tal el estado de necesidad de las mayorías (robos agravados con intimidación).

Lo que queremos observar es ¿hacia donde el Estado realiza los esfuerzos de control social. Los exiguos recursos que tiene un Estado y sociedad poco desarrollada, dónde se invierten? y con qué esfuerzos lo realiza y sobre todo mediante sus órganos de seguridad (policía).

El Informe de la Defensoría del Pueblo es clave para descifrar esa preocupación. 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. La respuesta está frente a nosotros, los delitos contra el Patrimonio con mas de un tercio del total. Si la incidencia es mayor nuestra lectura puede orientarse a un problema social o económico. Obviamente sin excluir otra posibilidad, pero creo, menor,

En consecuencia las fuerzas policiales se han concentrado en la represión y control de estas conductas prohibidas. Es allí donde el Estado encarga sus recursos básicamente para el control de crimen común. No debemos olvidar que el delito contra el patrimonio es constante en la historia de la humanidad. El Tráfico Ilícito de Drogas, su criminalización no es antigua.

3.7.- LA POLICIA Y LA LIBERTAD.-

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.....”.¹⁷

Etimológicamente policía proviene de la palabra Politia - Politeia que significa administración de la Polis o ciudad.¹⁸ 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.¹⁹

El papel de la policía es diferente en cada tipo de Estado. En el Estado absolutista, basado en la concentración de poderes en el Monarca, la policía exclusivamente está a su servicio. En tiempos aquellos el ejército realizaba labores de policía.

En la Historia del pensamiento jurídico, el Estado - Policía fue la organización social que más subestimó la voluntad y los derechos de los particulares, ya que sólo concedió valor y existencia al poder superior del príncipe. Bartolomé Fiorini citando a Jellinek expresa: "El príncipe era la voluntad de Dios, por esta causa debía tener, señorío y dominio sobre los

¹⁸ Felipe Monlay. Diccionario Etimológico de la Lengua Castellana - Edit. Ateneo B. Aires - 1944 pág. 949.

¹⁹ Manuel G. Abastos. Revista de Foro. Organó del Colegio de Abogados de Lima, año XLIII Nº 2 Mayo - Agosto de 1956.



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”. Así se justificaba el despotismo, una forma de gobierno que duró largos años.

En el Estado Liberal, se tiene la idea de una policía que no esté exclusivamente al servicio de poder.

En el Estado de Derecho la policía cumple una actividad limitada, aún 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.

Las características del poder de policía, es que ejecuta de alguna manera la disposición constitucional cuando acepta la intervención en la libertad de los hombres, en tanto y en cuanto es indispensable para evitar males o para asegurar la represión de aquellos que si han cometido actos ilícitos, aprehendiendo a sus actores.

El conflicto es permanente en la sociedad en la multiplicidad de las relaciones humanas, van a resultar diversas formas de acciones, que en ocasiones requieren la intervención de la policía. En situaciones de perturbación del orden social, cuando se rompe la tranquilidad, la policía es un medio del Estado para restaurar el equilibrio habitual de la existencia de las gentes.

3.8.- PRIVACIÓN CONSTITUCIONAL DE LA LIBERTAD PERSONAL.-

3.8.1.- JUDICIAL.-

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.

Esta detención o prisión provisional, la sufren los procesados al interior de los establecimientos penales (cárceles). El Estado se ha asegurado, para cumplir sus fines de punición.

3.8.2.- POLICIAL.

La Constitución ha previsto que excepcionalmente la policía puede detener o privar de su libertad a una persona, siempre y cuando se encuentre en flagrante delito.

Estas acciones delictivas obviamente ocasionan lesiones a las personas o a su patrimonio, por lo tanto se producen pérdidas, que el Estado debe disponer su resarcimiento, Juan Luis Gómez Colomer 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”.²⁰

Por lo tanto, ningún Juez tiene la función de capturar o arrestar a una persona, para ello el Estado ha creado el organismo policial. La privación de la libertad puede obedecer a diversos motivos. Sergio García Ramírez, 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”²¹

²⁰ Juan Luis Gómez Colomer. El Proceso Penal en el Estado Derecho. Edit. Palestra - Lima - 1999.

²¹ Procesal Penal y Derechos Humanos . Edit. Porrúa - México - 1993, pág.57.

En realidad la detención de una persona por la policía, es un acto administrativo, lo que equivaldría a una simple aprehensión o arresto. El término detención, estaría destinado a la actividad jurisdiccional. Sin embargo, la Constitución Política, considera a la acción policial como detención.

Escriche. Diferencia la aprehensión del arresto. La primera es la acción de coger a la persona. La segunda es sólo el dominio que se ejerce sobre él, para conducirlo.²²

En realidad conforme a la doctrina y la misma legislación le dan un valor jurídico diverso. Como ejemplo vamos a citar la Constitución Política peruana de 1823, en su artículo 81 inciso 4 dice: "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". 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". Seguidamente citamos el siguiente artículo 152: "para que alguno pueda ser arrestado sin las

²²

Diccionario Razonada de Legislación y Jurisprudencia.

condiciones del artículo anterior deberá serlo o en el caso del artículo 86 restricción quinta, o en el delito IN FRAGANTI, 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.

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 dependiente del Poder Ejecutivo”.²³

Finalmente, la ciudadanía percibe sea a la policía, Jueces o Fiscales como miembros de una misma entelequia, que es el Estado. La separación

²³ Felipe Villavicencio Terreros. Criminología. Pág.19

formal de los órganos de control penal, no dice nada a la sociedad que en última instancia no legitima al sistema penal en su conjunto. Razón por la cual las articulaciones entre las instituciones debe ser adecuada a los mecanismos de un Estado de Derecho.

Los objetivos de la detención son:

- a.-** Impedir que la persona cometa o siga cometiendo un acto ilegal.
- b.-** Permitir la realización de investigaciones en relación con un acto delictivo presuntamente cometido por la persona detenida.
- c.-** Llevar a una persona ante los tribunales para que estos examinen las acusaciones formuladas contra ellos.

Está muy bien la captura de las personas sorprendidas en flagrancia o causiflagrancia, por cuanto en dichas eventualidades sería desmoralizar ante la opinión pública el que la autoridad tuviera que permanecer a manera de convidada de piedra ante el agresor de un derecho ante el violador de las normas penales. ²⁴

²⁴ Londoño Jiménez. Derecho Procesal Penal. Pág.149.

A.- EL DELITO FLAGRANTE.-

En un punto anterior habíamos tratado, cual era la justificación para detener a una persona por acción de la policía. Unos habían considerado que la medida debe obedecer a un criterio de razonabilidad y en otros casos cuando existían evidencias de culpabilidad o prueba suficiente. Nuestra Constitución es clara. Considera sólo 2 supuestos el de mandato del Juez y en el delito flagrante.

Corresponde en esta parte determinar qué es el Estado de delito flagrante. No tenemos en la actualidad una norma jurídica que precise los alcances del delito flagrante. Empero el artículo de la autógrafa del proyecto del Código Procesal Penal (Autógrafa de 1997) considera 3 supuestos, en el artículo 109 inc.8: “hay flagrancia cuando:

- a.- 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.

- b.- 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 persona y al momento de la identificación material del sujeto.

- c.- Cuando es 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.

Para aquellos que no han sido detenidos en flagrante delito, es necesario la averiguación mas rigurosa, con el afán de determinarse responsabilidades.

Pablo Sánchez Velarde, tiene particular preocupación sobre una nota de temporalidad para apreciar la flagrancia y luego agregar: "ciertamente no existen criterios definidos para regular la temporalidad en supuestos de presunción legal de flagrancia, observándose que debe de hacerse uso de



El Habeas Corpus y las resoluciones del Tribunal Constitucional.
Zelada Bartra, Jaime Víctor.

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".²⁵