

SALA PENAL DE APELACIONES - NCPP
EXPEDIENTE : 00686-2016-50-0301-JR-PE-03
ESPECIALISTA : HUAMANI LLIMPI BETSY MILAGROS
MINISTERIO PUBLICO : FISCALIA MIXTA DE CURAHUASI ,
SEGUNDA FISCALIA SUPERIOR PENAL DE ABANCAY ,
IMPUTADO : ARTEAGA TELLO, SANTIAGO
DELITO : VIOLACIÓN DE LA LIBERTAD SEXUAL (TIPO BASE).
JARA OVALLE, FREDY
DELITO : VIOLACIÓN DE LA LIBERTAD SEXUAL (TIPO BASE).
AGRAVIADO : CONDORE MICHI, FLORENTINA

AUTO DE VISTA

Resolución Nro. 07
Abancay, diecinueve de octubre
de dos mil diecisiete.-

 **VISTOS Y OIDO.-** En audiencia pública el recurso de apelación interpuesto por Víctor Aguirre Loayza Abogado del imputado Santiago Arteaga Tello, contra la Resolución N° 03 de fecha 21 de setiembre de 2017 , emitida por el por Juez del Tercer Juzgado de Investigación Preparatoria por la cual se declaro improcedente el pedido de cese de prisión preventiva formulado por el imputado en el proceso penal seguido en su contra, por la presunta comisión del delito de violación de la Libertad Sexual (Tipo Base) en contra de la persona de iniciales F.C.M. interviene como ponente la Juez Superior Liliam Janet Murillo Valdivia.

I.- ALEGATOS DE LAS PARTES:

1.1. DEFENSA TECNICA DEL IMPUTADO.-

 Solicita se revoque o se declare la nulidad de la resolución impugnada, argumentando que su patrocinado al tener conocimiento de que se dicto prisión preventiva en su contra, el 14 de setiembre de 2017 formuló la cesación de la prisión preventiva; y en la audiencia al ser informado por la Representante del Ministerio Público de que ya se había emitido la disposición de conclusión de la etapa de investigación preparatoria, con lo que habría precluido esta etapa, declaro improcedente la petición, señalando que debía presentar su pedido, una vez notificado con la acusación, al presentar sus observaciones, en aplicación de lo dispuesto por el artículo 350.1 del Código Procesal Penal; cerrado el camino de la cesación mientras se realice la audiencia de control de acusación con claro perjuicio para su patrocinado. Refiere que el art. 283 .1 del Código citado, establece que se puede solicitar el cese de la prisión preventiva las veces que considere necesario, es decir en forma autónoma, y no con las observaciones; señala también que su patrocinado vive lejos y que al concluir la audiencia recién se notifico en su casilla electrónica, que la decisión del Juzgado no observa lo previsto en el artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Penal, que establece que se debe realizar una interpretación restrictiva cuando se limitan derechos.

1.2. MINISTERIO PUBLICO

 El Fiscal Superior expresa que es un caso particular el expuesto por el Juez de Investigación preparatoria, quien señala solo procedería la cesación de prisión preventiva hasta la etapa de investigación preparatoria, y cuando se ingresa a la etapa intermedia ya sería aplicable el artículo 350 del Código Procesal Penal, que es revocación; por lo que en el caso concreto se debe tener en cuenta la interpretación del Tribunal Constitucional en cuanto expresa que cuando

se trata de afectación de derechos fundamentales la interpretación es restrictiva; y en el presente caso se debe aplicar el capítulo de cesación, pues la revocación se encuentra en el capítulo de acusación, por lo que asume la posición del Tribunal Constitucional y pide se anule la resolución materia de alzada.

1.3. ABOGADO DE LA PARTE AGRAVIADA.

El abogado de la parte agraviada solicita se confirme la resolución que declara improcedente la detención preventiva.

II.- FUNDAMENTOS DE LA SALA

2.1. ANTECEDENTES:

2.1.1. Que mediante Resolución N° 12 de fecha 14 de junio de 2017, se declaró fundado el requerimiento de prisión preventiva efectuado por el Representante del Ministerio Público contra el investigado Santiago Arteaga Tello, como presunto autor del delito contra la libertad sexual en su modalidad de violación de la libertad sexual, en agravio de la persona de iniciales F.C.M. delito previsto y sancionado en el artículo 170 inciso 1) del Código Penal.¹

2.1.2. Contra esta medida de coerción personal, el imputado Santiago Arteaga Tello, mediante escrito de folios 28-37 del presente incidente², solicitó el cese de la prisión preventiva, pedido que el Juez del 3er Juzgado de Investigación Preparatoria, por Resolución N° 03 expedida en audiencia de fecha 21 de setiembre de 2017, declaró improcedente, dejando expresa constancia "que el rechazo del pedido de cese de prisión preventiva se ha realizado no a un análisis de fondo" decisión que sustenta básicamente en los siguientes hechos :

- Que el pedido de cese de prisión preventiva fue presentado con fecha 14 de setiembre del año 2017, cuando en el expediente judicial principal, ya se había emitido la disposición de conclusión de la investigación preparatoria el 06 de agosto de 2017, que fue notificada al investigado Santiago Arteaga Tello en su domicilio real el 17 de agosto de 2017.

- Que de acuerdo a una interpretación sistemática de las normas procesales que regulan el nuevo modelo procesal penal, el pedido de cese de prisión preventiva no ha sido formulado dentro del plazo de investigación preparatoria, toda vez que por disposición fiscal esta etapa había concluido el 06 de agosto de 2017 y fue notificada el 17 del mismo mes y año.

- El Artículo 283 del Código Procesal Penal, no señala expresamente las etapas en las que se puede realizar el pedido de cese de prisión preventiva, lo cual no significa desconocer lo regulado en el artículo 350 inciso 1) literal c) del mismo cuerpo normativo que establece "1. la acusación será notificada a los demás sujetos procesales. En el plazo de diez días, estas podrán: (...) c) "solicitar la imposición o revocación de una medida de coerción o la actuación de la prueba anticipada conforme a los artículos 242 y 243 en lo pertinente (...)". por tanto, si bien la conclusión de la investigación preparatoria impide que se pueda pedir un cese de prisión preventiva, ello no significa que se encuentre limitada a la defensa Técnica que pueda solicitar la modificación o variación de las medidas coercitivas de carácter personal, sino lo que se busca es respetar las etapas que establece este modelo procesal penal.

- Una interpretación distinta importaría asumir que el cese de prisión preventiva puede ser equiparable a una prolongación de prisión preventiva, queda claro que la prolongación si puede ser conocida por el juez de investigación preparatoria, en cualquier etapa del proceso; sin embargo la prolongación dista ostensiblemente de un cese de prisión preventiva no solo por su regulación normativa, sino también por sus fines. Señala finalmente que a la vista de los cuadernos incidentales, incluso ya se habría formulado requerimiento acusatorio, por lo que habiendo concluido la investigación preparatoria ya no corresponde entrar al análisis el pedido de cese de prisión preventiva. quedando expedito el derecho de la defensa técnica del

¹ Ver acta de audiencia de prisión preventiva de folios 164-181 del Cuaderno de Prisión Preventiva Exp. 686-2016-10-0301-JR-PE-03

² Expediente 00686-2016-50-0301-JR-PE-03

mencionado investigado de hacer lo valer de conformidad con el artículo 350 inciso 1 literal c) del Código Procesal Penal.

2.3. DELIMITACIÓN DEL TEMA MATERIA DE DECISIÓN.

De lo expuesto precedentemente, se tiene que el tema materia de debate se circunscribe a determinar si concluida la etapa de investigación preparatoria es factible presentar un pedido de cese de prisión preventiva, y si compete funcionalmente al Juez de Investigación Preparatoria conocer este pedido.

2.4. MEDIDAS DE COERCION PERSONAL.

2.4.1. Las medidas de coerción personal en el proceso penal tienen por finalidad, resguardar el resultado y desarrollo del proceso, limitando el derecho fundamental a la libertad personal del procesado y, se imponen a requerimiento del Ministerio Público, dentro de un proceso debidamente iniciado y observando los requisitos esenciales de legalidad, proporcionalidad, excepcionalidad, jurisdiccionalidad.

2.4.2. Por el principio de temporalidad, las medidas de coerción personal se deben aplicar por el tiempo necesario para recabar los elementos de juicio y los medios probatorios pertinentes, al respecto el Tribunal Constitucional ha precisado que *"las medidas coercitivas, además de ser provisionales, se encuentra sometidas a la cláusula rebus sic stantibus; es decir, que su permanencia o modificación a lo largo del proceso, estará siempre en función de la estabilidad o el cambio de los presupuestos que posibilitaron su adopción inicial; por lo que es plenamente posible que, alterado el estado sustancial de los presupuestos fácticos respecto de los cuales se adoptó la medida, la misma sea variada. Y es que toda medida cautelar, por su naturaleza importa un pre juzgamiento y es provisoria, instrumental y variable"*³

2.4.3. En ese mismo sentido se ha pronunciado la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia en el Recurso de Nulidad N° 3100-2009 de fecha 11 de febrero de 2011, en el que señala: *"que una de las características de las medidas de coerción es su variabilidad o provisionalidad, es decir, su sometimiento a la cláusula <rebus sic stantibus>, de modo que su permanencia o modificación, en tanto perdure el proceso penal declarativo, estará siempre en función de la estabilidad o el cambio que hicieron posible su adopción. Tal característica, que está en la propia naturaleza de tales medidas y del proceso que las expresa, explica que la Ley Procesal prevea diversos mecanismos para transformar, esto es, modificar, sustituir, alzar o corregir una medida de coerción, en tanto y en cuanto varien los presupuestos materiales - según su entidad, alcance o modo de expresión- y circunstancias que determinaron su imposición: fumus commisi delicti- razonada atribución del hecho punible a una persona determinada- o periculum in mora (tratándose de medidas de coerción personales: periculum libertatis- indicios posibles de conducta disvaliosa del imputado, siempre para con el proceso (peligrosismo procesal), concretadas en los peligros de fuga o de entorpecimiento probatorio evaluable según el caso concreto"*

2.5. CESE DE LA PRISION PREVENTIVA.

2.5.1. Esta institución jurídica se encuentra regulada en el artículo 283 del Código Procesal Penal, que establece: *"1. El imputado podrá solicitar la cesación de la prisión preventiva y su sustitución por una medida de comparecencia las veces que lo considere pertinente. 2. El Juez de la Investigación Preparatoria decidirá siguiendo el trámite previsto en el artículo 274. 3. La cesación de la medida procederá cuando nuevos elementos de convicción demuestren que no concurren los motivos que determinaron su imposición y resulte necesario sustituirla por la medida de comparecencia. Para la determinación de la medida sustitutiva el Juez tendrá en*

³ Exp. N° 1196-2005-PHC/TC. Lima, 17 de marzo de 2005.

consideración, adicionalmente, las características personales del imputado, el tiempo transcurrido desde la privación de libertad y el estado de la causa. 4. El Juez impondrá las correspondientes reglas de conductas necesarias para garantizar la presencia del imputado o para evitar que lesione la finalidad de la medida." Del dispositivo legal citado se desprende que el órgano jurisdiccional disponga el cese de la prisión preventiva durante el transcurso del proceso, siempre que se logren incorporar nuevos elementos de convicción que demuestren la inconcurrencia de los motivos que determinaron su imposición, y por lo tanto resulta necesario sustituirla por una medida de comparecencia.

2.5.2. Al respecto en el fundamento 2.9. de la Casación N° 391-2011- Piura⁴, la Corte Suprema estableció como doctrina jurisprudencial que *"la cesación de la prisión preventiva requiere de una nueva reevaluación pero en base a la presencia de nuevos elementos que deberán ser legítimamente aportados or la parte solicitante, elementos que deben incidir en la modificación de la situación preexistente y con ello posibilitar su aplicación. Por tanto sino se actúa nuevos elementos o los que se actuaron no fueron de fuerza suficiente para aquel propósito no podrá cesar la prisión preventiva. Ello lógicamente implica que la evaluación se deberá efectuar teniendo en cuenta los requisitos generales para la procedencia de esta medida de coerción personal, temporal y mutable"*

2.6. ANALISIS DEL CASO CONCRETO.

2.6.1. Para resolver el tema en debate, y conforme señala el Juez de investigación Preparatoria, se requiere realizar una interpretación sistemática de las normas contenidas en el Código Procesal Penal, en ese sentido el inciso 2 del Artículo 29 del Código Procesal Penal *"Compete a los Juzgados de la Investigación Preparatoria: 2. Imponer, modificar o hacer cesar las medidas limitativas de derechos durante la Investigación Preparatoria"*. por su parte el artículo 283 del mismo cuerpo normativo *"1. El imputado podrá solicitar la cesación de la prisión preventiva y su sustitución por una medida de comparecencia las veces que lo considere pertinente. 2. El Juez de la Investigación Preparatoria decidirá siguiendo el trámite previsto en el artículo 274. 3. La cesación de la medida procederá cuando nuevos elementos de convicción demuestren que no concurren los motivos que determinaron su imposición y resulte necesario sustituirla por la medida de comparecencia. Para la determinación de la medida sustitutiva el Juez tendrá en consideración, adicionalmente, las características personales del imputado, el tiempo transcurrido desde la privación de libertad y el estado de la causa."* dispositivos que además deben ser concordados con el Artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Penal que *"La Ley que coacte la libertad o el ejercicio de los derechos procesales de las personas, así como la que limite un poder conferido a las partes o establezca sanciones procesales, será interpretada restrictivamente. La interpretación extensiva y la analogía quedan prohibidas mientras no favorezcan la libertad del imputado o el ejercicio de sus derechos"*.

2.6.2. Sánchez Velarde⁵ indica que el imputado podrá solicitar la cesación de la prisión y su sustitución por comparecencia, la misma que procederá cuando nuevos elementos de prueba demuestren que no concurren o han desaparecido los presupuestos que determinaron su decisión, es decir, después de haberse dictado prisión preventiva deben realizarse diligencias probatorias durante la investigación, incluso, actuadas en el juicio oral, que peritan tal posibilidad de cesación de la prisión impuesta, en tal sentido, puede ser importante la declaración de nuevos testigos, de co procesados, de pericias o nuevas pruebas documentales que favorezcan al imputado, incluso, pueden estimarse los casos de confesión sincera y de colaboración eficaz. No se trata de cualquier elemento probatorio sino de aquellos que permitan

⁴ Sala Penal Permanente, Lima 18 de junio de 2013

⁵ SANCHEZ VELARDE, Pablo. Código Procesal Penal Comentado. Editorial IDEMSA. Diciembre 2013. pp 278-279

enervar los presupuesto de la prisión; si no se han actuado diligencias nuevas carece de sustento el petitorio, pues significaría volver a analizar lo ya evaluado por el Juez.

2.6.3. De lo expuesto precedentemente se desprende, que el imputado podrá solicitar la cesación de la prisión preventiva y su sustitución, las veces que considere pertinente, siempre que de las nuevas diligencias actuadas durante el proceso se presenten nuevos elementos de prueba que demuestren que no concurren o se han desvanecido los presupuestos que determinaron la imposición de la medida de prisión preventiva; en consecuencia es errada la interpretación que ha realizado el Juez de de investigación preparatoria, al señalar que la conclusión de la etapa de investigación preparatoria le impide al procesado pedir el cese de la prisión preventiva, lo cual no significa que se ha cerrado a la defensa técnica que pueda solicitar la modificación o variación de las medidas coercitivas de carácter personal, de conformidad con lo regulado en el artículo 350.1 del Código Procesal Penal; cuando las normas procesales que regulan las medidas de coerción personal no establecen limitación alguna para que en cualquier etapa del proceso se pueda imponer, modificar o cesar estas medidas.

2.6.4. En relación con la competencia funcional respecto a las medidas provisionales o instrumentales restrictivas de derechos así como la modificación o cese de estas, corresponde al Juez de Investigación Preparatoria, cuya función en líneas generales, es la de ser un Juez de Control Judicial y de garantía, razón por la cual, aún cuando estas medidas se soliciten en la etapa intermedia o juicio oral, el cual debe desarrollarse de acuerdo al trámite previsto por ley en cada caso, tal como lo ha precisado la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia en la casación N° 328-2012 ICA⁶, al señalar en el fundamento sexto: "*(...) que un pedido de prisión preventiva, de cesación o de prolongación de la misma, involucra el contenido esencial de uno de los bienes jurídicos más preciados que es la libertad, en consecuencia debe dotarse al órgano judicial que interviene en su decisión de todas las garantías del caso para resolver lo que corresponda; dicho pronunciamiento debe adoptarse en un plazo razonable que responda en forma suficiente a la importancia del pedido, ello en función a la naturaleza del caso específico; así para la imposición de la prisión preventiva, el inciso 1 del art. 271 del Código (entiéndase en adelante Código Procesal Penal), señala que el Juez de la Investigación Preparatoria debe citar a los sujetos a una audiencia dentro de las 48 horas (plazo dentro del cual se les debe correr traslado del pedido), posteriormente a ello se realiza la audiencia en la que se debaten los fundamentos del pedido y se resuelve lo que corresponda, como se puede apreciar existe un plazo previo a la audiencia de prisión preventiva que posibilita el conocimiento efectivo de todos los sujetos procesales sobre los aspectos que amparan dicha solicitud, para la preparación para ejercer el contradictorio y que la audiencia sea un espacio donde se produzca la mayor información de calidad, al igual para la prolongación de prisión preventiva, el inciso 2 del artículo 274 del Código indica que "... El Juez de la Investigación preparatoria se pronunciará previa realización de una audiencia, dentro del tercer día de prestado el requerimiento (...) Una vez escuchados los asistentes y a la vista de los autos, decidirá en ese mismo acto o dentro de las sesenta y dos horas siguientes bajo responsabilidad..."; de lo que se advierte que por la relevancia y trascendencia del pedido, el órgano judicial puede tener hasta 72 horas (03 días hábiles) después de la audiencia para resolver - procedimiento que incluso se extiende al pedido de cesación de dicha medida cautelar, como se aprecia del inciso 2 del art. 284 de dicho cuerpo normativo-, entendiéndose incluso que el órgano judicial que resolverá este pedido es el mismo Juez de la Investigación Preparatoria, como así lo precisa el artículo citado. Así también para resolver la impugnación a la prisión preventiva decretada la Sala Penal Superior, de acuerdo con el inciso 2 del artículo 278 del Código tiene hasta 48 horas para emitir su decisión.*". Precizando además en el

⁶ De fecha trece de octubre de dos mil catorce, publicada el 22 de julio de 2015 en el diario Oficial El Peruano y que dispone "1. INCORPORENSE los fundamentos de la presente resolución, como parte integrante de la Ejecutoria Suprema vinculante expedida en la Casación 328-2012 ICA, de fecha diecisiete de octubre de dos mil trece que obra a fojas treinta y dos del cuaderno formado en esta instancia. (...)

fundamento sétimo que: "A) por la naturaleza del pedido se fija un plazo razonable para que el órgano judicial, lo recepcione, corra traslado a las partes y el juez de la investigación preparatoria decida lo que corresponda, conforme a los principios de legalidad, necesidad, proporcionalidad, provisionalidad, prueba siguiente y garantizando contradicción. Mientras que en forma genérica el inciso 1 del art. 362 del Código Procesal Penal indica: "... Los incidentes promovidos en el transcurso de la audiencia serán tratadas en un solo acto y se resolverán inmediatamente...", para que se cumplan los principios de juzgamiento, como son lo de inmediación, concentración y contradicción, unidad y continuidad de audiencias, porque debe empezar y continuar consecutivamente hasta el pronunciamiento de la sentencia; B) como se puede apreciar la regla general de resolución de incidente en juzgamiento, afectaría el criterio de plazo razonable para ejercer contradicción, que el Código le otorga a los pedidos relativos a la libertad personal (como son la imposición, prolongación o cesación de la prisión preventiva), debiendo escogerse la primera, que es especial e idónea para producir una información de la mejor calidad para un auto interlocutorio tan importante."

2.6.5. Estando a las consideraciones precedentes, se advierte que la resolución materia de apelación que contiene que la interpretación sistemática realizada por el Juez de merito en la que concluye que no resulta factible la tramitación de la cesación de prisión preventiva luego de culminada la investigación preparatoria, no resulta ajustada a derecho al pretender limitar la facultad del imputado de poder solicitar esta medida en cualquier etapa del proceso; imponiendo así, restricciones donde la ley no lo hace, por lo que la resolución impugnada al afectar las garantías del debido proceso y vulnerar el principio de legalidad, se encuentra incurso en la causal de nulidad absoluta prevista en el inciso d) del artículo 150 del Código Procesal Penal.

III. DECISION

Por los fundamentos expuestos **SE RESUELVE:**

3.1. DECLARAR fundado el recurso de apelación contra la Resolución N° 03 del presente cuaderno de debates, interpuesto por la Defensa Técnica del Imputado Santiago Tello Arteaga.

3.2. DECLARAR NULA la Resolución N° 03 de fecha 21 de setiembre de 2017, que DECLARA IMPROCEDENTE el pedido de Cese de Prisión Preventiva formulado por la Defensa Técnica del Investigado Santiago Arteaga Tello sin realizar un análisis sobre el fondo; e insubsistentes las actas de audiencia. DEBIENDO él A quo emitir nueva resolución previa audiencia.

3.3. DISPUSIERON la devolución del presente cuaderno al Juzgado de origen para los fines consiguientes. Notifíquese.-
SS.

OLMOS HUALLPA

VARGAS OVIEDO

MURILLO VALDIVIA


B. MILAGROS HUAMANÍ LLMPRI
ESPECIALISTA JUDICIAL DE SALA
SALA PENAL DE APELACIONES APURÍMAC
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE APURÍMAC