



EL VOTO DE LOS SEÑORES JUECES SUPREMOS SAN MARTIN CASTRO, LUJÁN TÚPEZ Y SEQUEIROS VARGAS RESPECTO A LA PRISION PREVENTIVA DICTADA EN CONTRA DE LA ENCAUSADA NORY FIGUEROA CASTRO ES COMO SIGUE

AUTO DE VISTA

Lima, once de marzo de dos mil veinticuatro

VISTOS: el recurso de apelación formulado por la defensa de la procesada **Nory Figueroa Castro** contra el auto emitido el treinta y uno de diciembre de dos mil veintitrés por el Juzgado Superior de Investigación Preparatoria de la Corte Superior de Justicia de Ayacucho que declaró fundado el requerimiento de prisión preventiva por dieciocho meses contra la mencionada, en el contexto del proceso que enfrenta por el delito de cohecho pasivo específico, en agravio del Estado-Ministerio Público, con lo demás que contiene.

FUNDAMENTOS

Primero. Consideraciones preliminares. Base normativa

El Código Procesal Penal, prevé medidas coercitivas y medidas instrumentales restrictivas de derechos como mecanismos necesarios para propiciar el éxito procesal. Una de dichas medidas y la más severa es la prisión preventiva, que por tratarse de la libertad individual de la persona requiere condiciones normativas de obligatorio cumplimiento y una especial fundamentación que al mismo tiempo debe ser sólida para su propósito, sin rebasar límites de prejujuamiento. La medida de prisión preventiva es temporal y variable, sustentada en el principio “*rebus sic stantibus*”; se pueden variar y cesar ante un cambio en las circunstancias iniciales que determinaron su imposición. Las normas aplicables a la medida de prisión preventiva son:

Artículo 268. Presupuestos materiales

El juez, a solicitud del Ministerio Público, podrá dictar mandato de prisión preventiva, si atendiendo a los primeros recaudos sea posible determinar la concurrencia de los siguientes presupuestos:

- a) Que existen fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor o partícipe del mismo.

b) Que la sanción a imponerse sea superior a cinco años de pena privativa de libertad; y,

c) Que el imputado, en razón a sus antecedentes y otras circunstancias del caso particular, permita colegir razonablemente que no tratará de eludir la acción de la justicia (peligro de fuga) u obstaculizar la averiguación de la verdad (peligro de obstaculización).

Artículo 269. Peligro de Fuga

Para calificar el peligro de fuga, el juez tendrá en cuenta:

1. El arraigo en el país del imputado, determinado por el domicilio, residencia habitual, asiento de la familia y de sus negocios o trabajo y las facilidades para abandonar definitivamente el país o permanecer oculto;
2. La gravedad de la pena que se espera como resultado del procedimiento;
3. La magnitud del daño causado y la ausencia de una actitud voluntaria del imputado para repararlo;
4. El comportamiento del imputado durante el procedimiento o en otro procedimiento anterior, en la medida que indique su voluntad de someterse a la persecución penal; y
5. La pertenencia del imputado a una organización criminal o su reintegración a las mismas.

Artículo 270. Peligro de obstaculización

Para calificar el peligro de obstaculización se tendrá en cuenta el riesgo razonable de que el imputado:

1. Destruirá, modificará, ocultará, suprimirá o falsificará elementos de prueba.
2. Influirá para que coimputados, testigos o peritos informen falsamente o se comporten de manera desleal o reticente.
3. Inducirá a otros a realizar tales comportamientos.

Artículo 284. Impugnación

1. El imputado y el Ministerio Público podrán interponer recurso de apelación, dentro del tercer día de notificado. La apelación no impide la excarcelación del imputado a favor de quien se dictó auto de cesación de la prisión preventiva.
2. Rige lo dispuesto, en lo pertinente, en los numerales 1) y 2) del artículo 278.

Segundo. Análisis del caso concreto

2.1. Todo proceso penal debe llevarse a cabo en el marco del respeto de las garantías constitucionales de carácter procesal y material. La restricción, suspensión o limitación de algún derecho fundamental esta constitucional y procesalmente establecido. En el caso de la libertad personal, que es lo que afecta la prisión preventiva, su adopción es excepcional, debido a que la regla procesal aplicable para los investigados es la libertad, pudiendo en todo caso hacer ciertas restricciones cuando se requiere y se dan los presupuestos legales y se suspende su vigencia en último caso, cuando concurren plenamente justificados los presupuestos normativos. Este mecanismo tiene como

propósito la continuidad normal del proceso, además de un mecanismo de protección ante el peligro evidente que significa mantener en libertad al investigado, en torno del caso concreto que se evalúa.

- 2.2.** El derecho a la libertad individual no es ilimitado, la prisión preventiva cuando se justifica es una limitación legalmente válida y al igual que todos los derechos fundamentales están sujetos a control en la medida que ningún derecho tiene la capacidad para subordinar en toda circunstancia al resto de derechos, principios o valores, que también revisten protección constitucional¹.
- 2.3** El cumplimiento de los fines procesales, como argumento esencial para disponer la prisión preventiva, es el principal límite para su adopción, puesto que al margen de la vinculación del agente con un hecho de contornos delictivos, es determinante justificar el peligrosismo procesal, caso contrario la medida puede rebasar los límites normativos y eventualmente derivar en un prejuzgamiento, motivo por el cual, la motivación para decidir una prisión preventiva tiene especiales características en torno del peligrosismo procesal. Es exigible además la concurrencia de suficientes elementos de vinculación y de la ocurrencia del hecho delictivo que tengan la suficiente convicción para justificar que la persona investigada razonablemente y de manera intensa tiene que ver con el hecho, si no concurren estas especiales características de manera complementaria, decidir por la prisión preventiva puede tornarse arbitrario.
- 2.4.** En el caso concreto, es materia de apelación la imposición de prisión preventiva por dieciocho meses contra la investigada recurrente Nory Figueroa Castro, quien solicita se declare fundada su apelación y se cambie la medida por otra menos grave; comparecencia con restricciones.
- 2.5.** En el caso presente, no están en debate los elementos de convicción ni la gravedad de la pena, requisitos componentes para disponer la prisión preventiva. El cuestionamiento recursal se concentra fundamentalmente en el peligrosismo procesal, el otro componente

¹ De conformidad con la sentencia del Pleno Jurisdiccional del Tribunal Constitucional del veintiuno de julio de dos mil cinco, Expediente n.º 0019-2005-PI/TC, fundamento 12.

que justifica la medida, tanto más si dicho componente es esencial que se justifique. El artículo 268 del C.P.P. dispone que la prisión preventiva se dicta a requerimiento del titular de la acción penal, cuando concurren conjuntamente los requisitos antes descritos, esto es sustento material (elementos de convicción), pena probable, actualmente mayor a 5 años y la probabilidad razonable de que el imputado no huya, perturbe u obstaculice el normal curso procesal, probabilidad que se determina en atención a los antecedentes de la persona y las especiales características del hecho delictivo.

- 2.6.** Se advierte que la recurrente cuestiona básicamente la valoración realizada por el *a quo* de los elementos de investigación referidos a la acreditación del peligro procesal (peligro de fuga y peligro de obstaculización), contemplado como el segundo requisito –junto con el delito grave que es el primero- para dictar medidas coercitivas limitativas de la libertad cuando el presupuesto de sospecha grave y fundada y el requisito de delito grave cuanto los otros dos presupuestos (fundados y graves elementos de convicción y pronóstico de la pena) se habrían cumplido, cuestiona la recurrente la motivación de la decisión que restringe su libertad, lo que tiene incidencia con el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales consagrado en el artículo 139, numeral 5, de la Constitución, que requiere que se dé cuenta de las razones mínimas que sustentan la decisión y que se responda a las alegaciones de las partes procesales, sin que se acuda a un cumplimiento formal al mandato con frases sin sustento.
- 2.7.** La impugnante, a partir de señalar líneas jurisprudenciales emitidas por esta Suprema Corte, por un lado alega que el peligro de fuga debe ser concreto y no especulativo y que la sola existencia de la pena probable alta a imponerse, no justifica por sí misma el peligro de fuga. Esta afirmación es correcta y sin perjuicio de estimar, grosso modo, que cuanto más alta sea la pena para el delito, es probable que la vocación ilusoria o perturbatoria sea mayor, pero esta especulación general tiene que ser debidamente justificada en cada caso, debido a que *per se*, no constituye fundamento válido para sustentar la medida coercitiva. En este caso la fundamentación recurrida solo aborda el primer extremo especulativo, pero no indica por qué en este caso dicha premisa tiene sustento, en consecuencia, la motivación es insuficiente.

- 2.8.** La resolución recurrida también considera que la investigada tiene facilidad para salir al extranjero, basado en una supuesta posibilidad económica que evidenciaría alta probabilidad de eludir la justicia. Sin embargo, esta aseveración no tiene ninguna referencia objetiva que la justifique. Por tanto, la condición especulativa que esgrime la defensa de la investigada se hace evidente, cuando la exigencia para disponer la prisión preventiva es más rigurosa y objetiva.
- 2.9.** En ese mismo orden de ideas, en cuanto tiene que ver con el peligrosismo procesal, se sostuvo que el arraigo domiciliario es de mala calidad, lo mismo se dice del arraigo laboral. En primer término, no se concluye objetivamente por qué esa calificación cualitativa y, en segundo lugar, la norma requiere arraigo domiciliario y laboral, pero no distingue cualitativamente dichas condiciones; por tanto, se tiene o no los arraigos mencionados y no cabe hacer distinciones subjetivas sobre arraigo, pésimo, malo, regular, bueno o excelente, la cuestión normativa requiere que haya arraigo o no (artículos 269 letra c) y 269 del C.P.P.
- 2.10.** Agrega la encausada que el *a quo* validó que, la sola inexistencia de arraigo genera que deba imponerse necesariamente la prisión preventiva; afirmación que, *prima facie*, es válida, sin embargo, se debe tener en cuenta que dicha afirmación se sustenta en la “inexistencia” de arraigo, lo que en este caso no ocurre, puesto que la propia fundamentación de la decisión dice que, si hay arraigo, pero de calidad mala, ergo, no es que no exista. Conforme el fundamento trigésimo cuarto y cuadragésimo del Acuerdo Plenario 01-2019/CIJ-116 — que refiere que, los motivos de la prisión preventiva, que se erigen en requisito de la prisión preventiva, son dos: (i) delito grave, y (ii) peligrosismo procesal— el peligrosismo se manifiesta esencialmente en el peligro de fuga y el peligro de obstaculización. En este caso el juez *a quo* no justifica de manera suficiente, concreta, clara y objetiva la existencia de alguno de estos motivos, concluye solo desde la perspectiva de la pena probable que hay peligro de fuga y de obstaculización y agrega que el arraigo domiciliario de laboral, es de pésima calidad lo que determina que es necesario se dicte prisión preventiva. Si bien, el nivel de calidad del arraigo resulta importante al momento de determinar el peligrosismo, en su vertiente de peligro de fuga, sin embargo, para determinar tal nivel no basta con esgrimir argumentos

especulativos basados en la pena probable a imponer, sino en conclusiones razonables obtenidas del análisis de datos objetivos obrantes como elementos materiales de investigación en los actuados.

2.11. La documentación que ha presentado la recurrente para justificar los arraigos están contenidos en el considerando decimotercero del voto en discordia. Es de destacar que, según la ficha RENIEC la recurrente señaló como domicilio en Jr. Rioja - Rio Alameda s/n distrito San Juan Bautista, provincia Huamanga región Ayacucho, posteriormente la investigada señaló domicilio la asociación UNSCH MZ L lote 25 provincia de Huamanga, esto fue en junio del 2021, luego en diciembre dice que domicilia en Av. Los Incas N° 580 distrito de Jesús Nazareno, provincia de huamanga y el año 2022, señaló que su domicilio está en Calle Magnolias N° 270 Urbanización Mariscal Cáceres provincia de Huamanga. En consecuencia, sin perjuicio de que cambia de domicilio varias veces, ella informa espontáneamente dichos lugares, estando la constante de que radica en Huamanga. Quien elude un arraigo no brinda información detallada de los lugares donde ha venido mudando su domicilio. También presentó el contrato de alquiler del domicilio de Mariscal Cáceres, contrato por 12 meses, vigente hasta abril del 2023. El arraigo no requiere ubicarse en un mismo lugar o ser propietario de dicho lugar, sino otorgar información verificable del lugar donde en determinado momento requerido esta viviendo y es ubicable, condiciones que en este caso son verificables. Para corroborar esta afirmación se tiene una declaración notarial donde se indica que domicilia en calle las magnolias 270, Mz. L lote 06. Antes señalado, un recibo de consumo de agua en la misma dirección, situaciones confirmadas por el testimonio de Felicitas Nely Minaya Ramírez, quien es vecina de la investigada y de su señora madre que viven en el mismo domicilio. Además, se acreditó que tiene carga familiar, cuida de su madre, lo que determina una responsabilidad familiar que naturalmente arraiga a la persona.

2.12. Respecto del arraigo laboral, ha presentado recibos por honorarios profesionales, electrónicos (folios 1158) de fechas 12; 13; 14 y 15 de diciembre del 2023, pagos por concepto de asesoría legal, de fecha posterior al requerimiento fiscal, pero justifican la actividad laboral que realiza. En consecuencia, a pesar de las circunstancias que rodean a un investigado penalmente, viene cumpliendo con desarrollar una

actividad laboral. Los documentos adicionales que adjunta, juntamente con declaraciones juradas, llevan a concluir que la investigada vive en Huamanga, realiza actividad profesional en Huamanga, realiza transacciones comerciales (venta de terreno) en Huamanga y por cierto hay corroboración de sus afirmaciones sobre su arraigo domiciliario, familiar y laboral.

- 2.13.** En su declaración jurada de ingresos informa que tiene una ganancia aproximada entre seis y siete mil soles mensuales. Dicha afirmación ha servido de argumento para indicar que teniendo esos recursos económicos es factible que pueda fugar al extranjero, estimación especulativa y subjetiva que no tiene ningún asidero corroborativo que permita sustentar razonablemente dicha conclusión. Por tanto, la justificación para sustentar el peligro de fuga, referido a la posibilidad económica y la gravedad de la pena, sin más referencias fácticas o situacionales, no justifica la decisión.
- 2.14.** Respecto a la posibilidad de obstaculización del curso procesal o la actividad probatoria, únicamente se afirma en la resolución recurrida, como condición para sustentar la prisión preventiva, sin haberse desarrollado este aspecto bajo el argumento que, al haberse establecido los riesgos de fuga, no es necesario acreditar el ánimo de obstaculizar. En resumen, dicha exigencia, que naturalmente otorga sustento al peligrosismo, no está presente.
- 2.15.** Puntualmente en este caso, a partir de los elementos investigativos incorporados en el requerimiento coercitivo, glosando fundamentos de Ejecutorias Supremas que establecieron líneas jurisprudenciales sobre prisión preventiva, se menciona que se habrían cumplido con el presupuesto para dictar la medida coercitiva solicitada. De un lado, por el grado de intensidad del presupuesto y del supuesto de delito grave que se cumplieron para el caso, al haber quedado justificado y acreditado con los elementos de convicción, la sospecha vehemente (grave o fuerte) o alta probabilidad y la vinculación objetiva – subjetiva de la participación directa de la imputada Nory Figueroa Castro en el hecho incriminado; donde pese a que tuviera arraigo domiciliario, familiar y laboral, por la gravedad de la pena que se avizora imponerse a la imputada (razonable probabilidad alta o vehemente que será condenada), magnitud del daño que se pudo haber causado en la administración pública. De otro lado, los argumentos de

la encausada referidos a que el dinero recibido sería para la adquisición de un predio rural, que únicamente se habría interesado en “buscar” a un abogado defensor para que patrocine al investigado intervenido Néstor Martínez Talaverano en el trámite de la investigación que se le sigue, y lo expuesto en la medida limitativa de derecho (prisión preventiva); por la encausada informarían meros argumentos de defensa y mala justificación de su conducta; para luego concluir que, se esgrimió argumentos que hacen ver conductas que se sustraiga de la acción de la justicia, perturbar la actividad probatoria y pudiendo cumplirse con la finalidad del proceso penal; correspondería dictar la medida limitativa de la libertad de prisión preventiva.

2.16. Respecto al peligro fuga y obstaculización, no se ha puesto en evidencia, por un lado, con los arraigos puestos de manifiesto (actividad laboral, domiciliaria y familiar de la investigada), que al inicio convino el *a quo* en su análisis cuando aseveró su concurrencia —pese a que tuviera arraigo domiciliario, familiar y laboral—; y por otro lado, el hecho de que cesó como como fiscal y no tiene acceso a las carpetas fiscales de investigación que pudieran abrir algún camino en ese sentido. Por ello el hecho de que luego el *a quo* señale que los elementos de convicción (respecto a los arraigos) incorporados en el proceso coercitivo no engarzarían a que siga radicando permanentemente en la ciudad de Ayacucho y podría emprender fuga, no se puede dar por acreditados; cuanto no concurre copulativamente el presupuesto exigido para dictar la medida limitativa de derecho a la libertad.

2.17: Es evidente que dichas consideraciones resultan parcialmente válidas para sustentar una prisión preventiva, pues tácitamente se descarta la existencia de peligrosismo procesal y vocación de obstaculizar la actividad probatoria, sin embargo, pese a dichas carencias admitidas en la resolución se dispuso la prisión preventiva, solo sustentado en la gravedad de la pena y los elementos de convicción, que según el juez vinculan objetiva y subjetivamente la participación de la investigada en el hecho, afirmación que va más allá de cautelar el precepto constitucional de la presunción de inocencia. En consecuencia, se ha motivado la prisión preventiva sobre dos de las condiciones exigidas y especulando sobre la existencia de los otros elementos, lo que determina que la decisión no haya sido debidamente fundamentada.

- 2.18.** Por otro lado, conviene anotar que la proporcionalidad de la medida debe ponderarse teniéndose en cuenta la excepcionalidad y provisionalidad de la prisión preventiva, referidos al inicio de esta motivación, pues se advierte que a partir de la imposición de una medida menos gravosa de igual modo pueda lograrse la finalidad procesal que se persigue. En el caso concreto al no haberse presentado copulativa y razonablemente los tres presupuestos contemplados en el artículo 268 del CPP para dictar una prisión preventiva en contra de la encausada, debe optarse por la coerción personal de la comparecencia restringida con reglas de conducta, adicionalmente se fije una caución económica; lo que encuadra con la excepcionalidad de la medida y el precepto constitucional de la presunción de inocencia.
- 2.19.** En este sentido, la prisión preventiva, siendo excepcional y resultado del cumplimiento copulativo del presupuesto y supuestos tasados normativamente; y de la revisión del auto recurrido, no se pueden considerar acreditados en el grado jurídicamente exigible, habida cuenta, además, la concurrencia suficiente de los arraigos (familiar, domiciliario y laboral) de calidad que allana el camino para imponer medida coercitiva menos gravosa, que a la luz de los actuados en el proceso coercitivo, resulta razonable y proporcional para el estadio procesal presente. Por lo tanto, corresponde revocar el auto elevado en apelación.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, nuestro voto es el siguiente.

- I. DECLARARON FUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por la procesada **Nory Figueroa Castro** (foja 1414 del cuaderno judicial tomo VIII) contra el auto del treinta uno de diciembre de dos mil veintitrés, emitido por el Juzgado Superior de Investigación Preparatoria de la Corte Superior de Justicia de Ayacucho (foja 1357 - tomo VII), que declaró fundado el requerimiento de prisión preventiva por dieciocho meses contra la precitada en el proceso que se le sigue por delito de cohecho pasivo específico, en agravio del Estado-Ministerio Público.
- II. REVOCARON** el auto de primera instancia; y, Reformándola dictaron para la encausada Nory Figueroa Castro mandato de comparecencia con las siguientes restricciones: **1.** Obligación de presentarse el último día hábil de cada mes al Juzgado de la Investigación Preparatoria para



registrarse y justificar sus actividades. **2.** Fijar un domicilio específico en la localidad del proceso donde se le practicarán las notificaciones personales. **3.** No ausentarse de la localidad de su residencia sin conocimiento del Juzgado. **4.** Prestación de una caución económica de cinco mil soles, bajo apremio de variación de la medida en caso de incumplimiento de cualquier de las reglas de conducta.

III. DISPUSIERON se transcriba la presente Ejecutoria al Tribunal Superior para los fines de ley; registrándose.

IV. MANDARON se levanten las órdenes de captura dictadas en su contra, oficiándose.

V. HÁGASE saber a las partes procesales personadas en esta sede suprema.

SS.

SAN MARTÍN CASTRO

LUJÁN TÚPEZ

SEQUEIROS VARGAS

IASV/job