

CESE DE PRISIÓN PREVENTIVA: OBSERVANCIA DEL PRINCIPIO DE TRASCENDENCIA

1. El cese de prisión preventiva no solo implica una nueva evaluación judicial de la referida medida cautelar, sino que debe sustentarse en nuevos elementos de convicción, incorporados en el proceso, que tengan la capacidad demostrativa para enervar los motivos que fundaron la prisión preventiva; por ello, en virtud al principio de trascendencia, no cualquier nuevo elemento de convicción puede justificar un planteamiento y procedencia del cese de prisión preventiva.

2. En el presente caso, al no existir ese tipo de elementos de convicción, la Sala Superior inobservó el artículo 283 del NCPP; además, incurrió en una ilogicidad en la motivación al calificar la versión de la encausada como una confesión sincera, cuando no cumplía con los requisitos legales para su configuración, tampoco justificó una admisión excepcional de dicha figura procesal. Ello determina a su vez que deben ser amparadas las causales de casación establecidas en los incisos 2 y 4, del artículo 429, del NCPP.

SENTENCIA DE CASACIÓN

Lima, catorce de septiembre de dos mil veintiuno

VISTO: el recurso de casación excepcional interpuesto por el representante del Ministerio Público, contra el auto de vista del diecisiete de enero de dos mil diecinueve, en el extremo que, por mayoría, revocó el auto de primera instancia que declaró infundada la solicitud de cese de prisión preventiva solicitado por la encausada Yhenifferd Elizabeth Bustamante Moretti; reformándola, se declaró fundado el cese de prisión preventiva; en el proceso penal que se le sigue por el delito de cohecho pasivo propio (previsto en el artículo 393 del Código Penal), en perjuicio del Estado.

Intervino como ponente el juez supremo **Guerrero López.**

CONSIDERANDO

PRIMERO. IMPUTACIÓN FÁCTICA

De acuerdo a la Disposición Fiscal del dieciocho de diciembre de dos mil dieciocho (fs.110 del cuadernillo formado en esta instancia), el día seis de octubre de dos mil dieciocho, a las 8:30 horas aproximadamente, la encausada Yhenifferd Elizabeth Bustamante Moretti, junto a otra persona, se dirigió a Zarumilla, lugar en cual en el interior de una vivienda mantuvo una reunión junto a dos personas (con las cuales previamente ella había conversado para "ayudar" a una persona que quería salir del país considerando que ya se sabía que ese día la investigada Bustamante Moretti se encontraba efectuando sus labores de supervisora de migraciones en el CEBAF cabecera ecuatoriana en el registro de salida del país), en la cual participaron César José Hinostroza Pariachi y su abogado, durante la conversación se habría solicitado a Hinostroza Pariachi la suma de USD 50 000,00, para que no existan problemas en el pase a Migraciones a efectos que pudiera salir del Perú, monto que fue considerado muy elevado por Hinostroza, sin embargo, finalmente hizo entrega de la suma de USD 10 000,00, la cual fue repartida entre personas y ese mismo día en horas de la tarde se entregó a la investigada Yhenifferd Elizabeth Bustamante Moretti la suma de USD 3500,00 que ya en horas de la noche ella se presentó a trabajar en el CEBAF y cuando se encontraba en el control migratorio del lado ecuatoriano aproximadamente a las 03:30 horas, previa comunicación telefónica con una persona identificada como "Ernesto", la investigada avisó que era momento en que se presente César José Hinostroza Pariachi, como así ocurrió posteriormente en que él se hizo presente junto a otra persona en el CEBAF cabecera ecuatoriana dirigiéndose al counter en el cual se encontraba laborando la investigada; si bien Hinostroza Pariachi había indicado que tenía conocimiento que las alertas estarían desactivadas, pero por temor y pese a que Hinostroza le entregó su pasaporte, la investigada decidió ingresar su número de DNI simulando su salida del Perú y luego selló el pasaporte, con la finalidad de evitar que se activara las alertas de impedimento de salida que se encontraban vigentes contra Hinostroza Pariachi; luego de que ella le entregara su pasaporte en el cual se había impreso el sello de Migraciones-Perú, Hinostroza se dirigió a la ventanilla continua donde despacha un personal de migraciones Ecuador, para registrar su ingreso a Ecuador,

efectuando el trámite sin ningún inconveniente, retirándose junto a la persona que lo acompañaba.

SEGUNDO. ANTECEDENTES PROCESALES

- 2.1. Mediante Disposición del veintiuno de noviembre de dos mil dieciocho (folio 106 del cuadernillo), la fiscalía provincial corporativa de Zarumilla —al tomar conocimiento que por los mismos hechos existe otra investigación por el delito de cohecho pasivo propio, contenida en el Caso N.º 179-2018—, **remite** a la fiscalía especializada en delitos de corrupción de Tumbes la Carpeta Fiscal N.º 3506034502-2018-1669 (Caso N.º 1669-2018), seguida contra la encausada por los delitos de encubrimiento personal y omisión de funciones, en agravio del Estado
- 2.2. Por su parte, la fiscalía especializada en delitos de corrupción de Tumbes, por Disposición del veintisiete de noviembre de dos mil dieciocho (folio 108 del cuadernillo), decide **acumular** el Caso N.º 179-2018 (delito de cohecho pasivo propio) al Caso N. 1669-2018 —este último por encontrarse más avanzado— (delitos de encubrimiento personal y omisión de funciones), bajo la causal de conexión prevista en el inciso 2, del artículo 31, del Código Procesal Penal.
- 2.3. Posteriormente, la fiscalía especializada en delitos de corrupción de Tumbes, emite la Disposición del dieciocho de diciembre de dos mil dieciocho (folio 110 del cuadernillo), mediante el cual **varía la calificación jurídica** —debido a que por los actos de investigación realizados, se desprendió que se habría entregado una suma de dinero para que se facilite la salida de César Hinostroza del país, quien se encontraba con impedimento de salida— de los hechos por los cuales se formalizó investigación preparatoria (por encubrimiento personal y omisión de funciones) contra la encausada, debiendo entenderse desde la emisión de la referida disposición que es por el delito de cohecho pasivo propio, previsto en el primer párrafo, del artículo 393, del Código Penal —cuyo pena privativa de libertad es no menor de cinco ni mayor de ocho años—.
- 2.4. Ante ello, la defensa técnica de la investigada, con fecha veinte de diciembre de dos mil dieciocho (folios 2 a 3), solicitó el cese de prisión preventiva; alegando que, al recalificarse los hechos a otro tipo penal, se

generó una variación de la prognosis de la pena, que, sumando la confesión sincera de la investigada, la pena a imponerse será menor a 4 años; además, al haber confesado su responsabilidad no hay peligro procesal, y tampoco peligro de fuga porque la pena que se espera es de menor gravedad.

- 2.5** El veintiséis de diciembre de dos mil dieciocho, el Juzgado de Investigación Preparatoria emitió el auto (folios 11 a 17) que declaró infundado el cese de prisión preventiva. Esta decisión fue apelada por la defensa técnica (folios 20 a 24).
- 2.6** El diecisiete de enero de dos mil diecinueve, la Sala Superior emitió el auto de vista (folios 37 a 45), que, por mayoría, revocó la resolución apelada; reformándola, declaró fundado el cese de prisión preventiva a favor de la encausada Yhenifferd Elizabeth Bustamante Moretti, imponiéndole comparecencia con restricciones.
- 2.7** Contra esta decisión de segunda instancia, el representante del Ministerio Público interpuso recurso de casación excepcional (folios 62 a 71); lo que es materia de la presente ejecutoria.

TERCERO. FUNDAMENTOS DEL CASACIONISTA

El representante del Ministerio Público al fundamentar su recurso de casación (folios 62 a 71), invocó el desarrollo de doctrina jurisprudencial, en concordancia con las causales previstas en los incisos 4 y 5, del artículo 429, del CPP; y alegó que:

- 3.1.** Se debe determinar si la recalificación de los hechos en otro tipo penal genera el cese de prisión preventiva, a pesar que no se hayan actuado nuevos elementos de convicción que sirvan para variar la situación jurídica del investigado.
- 3.2.** Existe ilogicidad en el razonamiento judicial, ya que no se condice con lo actuado ni con las normas procesales, pues la declaración de la imputada no cumple con los presupuestos de la confesión sincera, más bien dio diferentes versiones; además, para la procedencia del cese de

prisión preventiva es por presencia de nuevos elementos de convicción, lo cual no existen en el presente caso.

- 3.3.** El Colegiado por mayoría consideró erróneamente que estamos ante una confesión sincera y, por ende, la prognosis de la pena se verá afectada con el beneficio de esa confesión; ese análisis resulta contrario a lo dispuesto en el artículo 283 del NCPP, el cual establece que debe existir nuevos elementos de convicción que enerven los motivos que fundaron la prisión preventiva.
- 3.4.** El auto de vista se apartó de la doctrina jurisprudencial establecida en el apartado 2.9. de la Casación N.º 391-2011, toda vez que consideró a la declaración de la investigada como confesión sincera, circunstancia que incide en la prognosis de la pena.

CUARTO. DELIMITACIÓN DEL PRONUNCIAMIENTO

- 4.1.** El auto de vista (folios 37 a 45) fue cuestionado por el recurso de casación excepcional interpuesto por el representante del Ministerio Público (folios 62 a 71); sujeto procesal que invocó las causales de casación previstas en los incisos 4 y 5, del artículo 429, del Código Procesal Penal.
- 4.2.** Ante ello, esta Sala Suprema, mediante ejecutoria del quince de octubre de dos mil diecinueve (folios 60 a 64 del cuadernillo formado en esta instancia), declaró bien concedido el presente recurso extraordinario, al advertir que la Sala por mayoría al declarar fundado el cese de prisión preventiva habría incurrido en ilogicidad en la motivación y en inobservancia del artículo 283 del Código Procesal Penal; mas no se aprecia un apartamiento de la doctrina jurisprudencial; por lo que, se deberá emitir pronunciamiento solo por las causales previstas en los incisos 2 y 4, del artículo 429, del NCPP.
- 4.3.** Mediante decreto del veintidós de julio de dos mil veintiuno (folio 69 del cuadernillo), se citó a audiencia de casación para el diecinueve de agosto de dos mil veintiuno; oportunidad en la cual el representante del Ministerio Público sustentó su impugnación. Al culminar la audiencia, se realizó la deliberación de la causa en sesión secreta; luego, se efectuó la

votación, en la que se obtuvieron los votos necesarios para la emisión de la presente sentencia de casación, cuya lectura se programó para el día de la fecha.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

QUINTO. ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

- 5.1.** La presente casación fue declarada bien concedida por las causales previstas en los incisos 2 y 4, del artículo 429, del Código Procesal Penal, en tanto que, se advirtió una **inobservancia de lo dispuesto en el artículo 283 del Código Procesal Penal** y una **ilogicidad en la motivación**. El recurrente alegó —en resumen— que la Sala Superior —por mayoría— no habría considerado que el cese de la prisión preventiva procede cuando existen nuevos elementos de convicción que demuestren la no concurrencia de los motivos que fundaron esa medida cautelar, lo cual no existe en los actuados; además, calificó la declaración de la investigada como confesión sincera, cuando esta no cumpliría con los presupuestos para su configuración, situación que le permitió sostener que la pena a imponer no superaría los cuatro años.
- 5.2.** Dicho esto, se puede apreciar en el auto de vista que la Sala Penal de Apelaciones —por mayoría— sustentó la decisión recurrida, especialmente, en lo siguiente: **a)** En cuanto al presupuesto de “la prognosis de la pena”, esto se ha desvanecido con la variación del tipo penal, pues el actual delito es de cohecho pasivo, pues, si bien los delitos inicialmente atribuidos fueron de encubrimiento personal y omisión de funciones ya no forman parte de la teoría del caso, sino, el tipo penal contemplado en el artículo 394 del código sustantivo que prevé en su extremo mínimo una pena privativa no menor de cuatro años, primer párrafo y en el segundo párrafo no menor de cinco años, y teniendo en cuenta que la encausada ha reconocido los cargos es posible que se acoja a un criterio de oportunidad (terminación anticipada o conclusión anticipada) y, sumándole, la reducción de la pena (descuento de un tercio) por confesión sincera, se debilita la posibilidad de imponer una pena superior a cuatro años. **b)** Respecto al “peligro procesal” esto tampoco concurre porque la investigada admitió los hechos y coadyuvó a la investigación —señaló que hay otras personas involucradas—, además, la pena a imponer —no sería superior a 4 años— no es grave. **c)** Por tanto, al no concurrir los presupuestos de la prognosis de pena y peligro procesal, se debe sustituir la medida cautelar.

Entonces, la cesación de prisión preventiva se sustentó porque la Sala por mayoría consideró que ya no concurrían esos dos presupuestos; por lo que, el presupuesto referido a los "graves y fundados elementos de convicción" no fue materia de cuestionamiento, en consecuencia, no será objeto de pronunciamiento.

- 5.3.** De los actuados se desprende que la prisión preventiva fue impuesta dentro de la investigación que se le seguía a la encausada por los delitos de encubrimiento personal y omisión de funciones (concurso real); sin embargo, durante el transcurso de la investigación la fiscalía provincial de Zarumilla tomó conocimiento que por estos mismos hechos la Fiscalía de Corrupción de Funcionarios de Tumbes estaba llevando una investigación por el delito de cohecho pasivo propio; por lo que, remitió la causa (de los delitos de encubrimiento personal y omisión de funciones) a esa fiscalía, la que acumuló las dos investigaciones; luego, al obtener el testimonio del testigo clave y la nueva versión de la encausada, se decidió variar la calificación jurídica de los hechos, quedando por el delito de cohecho pasivo propio, previsto en el primer párrafo, del artículo 393, del Código Penal, tipo penal que prevé como marco punitivo una pena privativa de libertad no menor de cinco ni mayor de ocho años.
- 5.4** Se debe precisar que la recalificación jurídica de los hechos no constituye un nuevo elemento de convicción; aunque, desde una perspectiva genérica, una variación en la calificación jurídica podría tener impacto eventualmente, en la medida cautelar. Igualmente, desde una perspectiva hipotética, es posible que debido al avance en los actos de investigación se podría generar una variación del tipo penal por parte del representante del Ministerio Público.
- 5.5** Las afirmaciones generales realizadas en el párrafo anterior, no significan que este Supremo Tribunal comparta necesariamente la corrección en la recalificación típica que se produjo en la presente causa, pues, habría que evaluar si se presenta o no alguna forma de concurso. Empero, al margen de ello, lo que sí es objetivo y relevante es que, en el presente caso, de acuerdo a la Disposición del dieciocho de diciembre de dos mil

dieciocho, la fiscalía varia la calificación jurídica en virtud a dos nuevos elementos de convicción —así lo califica la fiscalía en el considerando Quinto—: la ampliación de la declaración de la investigada y la declaración del testigo con código de reserva M07-2018 —quienes de manera coincidente precisaron que se entregó un dinero para que se facilite la salida de la persona de César Hinostroza del país—.

5.6. Es así que la Sala **para evaluar la prognosis de la pena** —segundo presupuesto que funda la prisión preventiva, previsto en el literal b, del artículo 268, del NCPP—, tomó como base —ver fundamento cuarto del considerando cuarto de la recurrida— el supuesto nuevo marco punitivo por el delito de cohecho pasivo (impropio), el cual tiene como extremo mínimo una pena de cuatro años (incurriendo en grave error, puesto que la nueva calificación jurídica en realidad se produjo en relación al artículo 393 del Código Penal, cohecho pasivo propio, cuyo extremo mínimo es de 5 años); al continuar con esa evaluación señaló que esta pena concreta parcial —cuatro años— podría ser reducida por la aplicación de una terminación anticipada o conclusión anticipada (ya que la investigada venía aceptado la imputación) y por estar ante una confesión sincera —debido a la nueva versión de la encausada, versión que la fiscalía lo consideró como “nuevo elemento de convicción”, sobre cuya base la defensa técnica solicitó el cese de prisión preventiva. Más adelante se analizará si realmente esta constituye un nuevo elemento capaz de cesar esa medida cautelar, según el contenido legal del artículo 283 del NCPP—; teniendo como resultado la imposibilidad de que se le imponga a la encausada una pena superior a cuatro años. Sobre este análisis judicial, se debe señalar lo siguiente:

a) El Acuerdo Plenario N.º 5-2008/CJ-116, ha establecido que la confesión sincera, “desde una perspectiva general, es una declaración autoinculpatoria del imputado que consiste en el expreso reconocimiento que formula de haber ejecutado el hecho delictivo que se le atribuye. Como declaración que debe reunir un conjunto de requisitos externos (sede y garantías) e internos (voluntariedad o espontaneidad y veracidad —comprobación a través de otros recaudos de la causa—)”¹.

Asimismo, el Acuerdo Plenario N.º 4-2016/CJ-116, estableció que “la confesión, en su aspecto nuclear, importa el reconocimiento que hace el

¹ Fundamento jurídico 19.

imputado de su participación en una actividad delictiva. (...) facilita el descubrimiento de los hechos y de sus circunstancias y autores. (...) No es confesión cuando se reconoce lo evidente.”

De allí que, en el inciso 2, del artículo 160, del Código Procesal Penal, se establezca que la confesión sincera debe: **i)** estar debidamente corroborada; **ii)** ser prestada libremente y en estado normal psíquico; **iii)** ser prestada ante el juez o el fiscal en presencia de su abogado; y, **iv)** ser sincera y espontánea. Por tanto, una admisión de los cargos debe cumplir estos requisitos legales —de carácter copulativo— para ser considerado como confesión sincera, y así obtener la “bonificación procesal”² prevista en el artículo 161 del NCPP —reducción de una tercera parte de la pena concreta—³.

No obstante, este último precepto legal también regula una prohibición de aplicación de esa regla de bonificación procesal, cuando existen los supuestos de flagrancia, **de irrelevancia de la admisión de los cargos en atención a los elementos probatorios incorporado en el proceso** y cuando el agente tenga la condición de reincidente o habitual.

En el presente caso, se aprecia de los actuados —ver Disposición de Ampliación de Investigación Preparatoria Compleja del once de abril de dos mil diecinueve— que la procesada Yhenifferd Elizabeth Bustamante Moretti ha depuesto dos tipos de versiones diferentes, la primera —del veintiuno de octubre de dos mil dieciocho— referida a una negación de los cargos y no conocer a César Hinostroza, y, la segunda —del doce de noviembre y once de diciembre de dos mil dieciocho—, en la que narra cómo se suscitaron los hechos imputados y las circunstancias de su participación. No obstante,

² Se tratan de **premios o recompensas** que inciden en la pena concreta reduciendo porcentualmente su extensión. Se justifican por la eficacia motivadora que ejercen para generar efectos de abreviación de la actividad que demanda el caso *sub judice* o de una conducta proactiva de colaboración con la administración de justicia que ejerce el autor o partícipe de un delito. Así se tiene a la confesión sincera, terminación anticipada, colaboración eficaz y conclusión anticipada. Ver en: PRADO SALDARRIAGA, Víctor Roberto. *La dosimetría del castigo penal. Modelos, reglas y procedimientos*. Lima: Ideas, 2018, pp. 249.

³ La operatividad de estas reglas de reducción —a diferencia de las causales de disminución de punibilidad— no está vinculada al procedimiento valorativo propio de la dosificación de la pena, su operatividad más bien es complementaria o final de la pena concreta parcial; es decir, su eficacia se dará luego de que se aplique el procedimiento de determinación de la pena, a pesar de que el resultado final sea inferior al mínimo de la pena legal. Ver en: Casación 1481-2017/Lambayeque.

esta segunda versión la expuso cuando ya se contaba con la versión del testigo con clave M07-2018 —de folio 181; oportunidad en que vinculó a la encausada como una de las personas que participó en los hechos y detalló el desarrollo de la fuga de aquella persona que tenía impedimento de salida del país— y se había realizado la visualización del CD que registró el momento en que la encausada atendió a César Hinostroza, diligencia de fecha siete de noviembre de dos mil dieciocho, esto es que, aquellos actos de investigación se llevaron a cabo antes que la investigada se le tome su ampliación de declaración; por lo que, su aceptación de los hechos no constituye una confesión sincera, debido que no fue espontánea ni oportuna y es irrelevante en atención a los nuevos elementos de convicción ya existentes, los cuales habían permitido esclarecer los hechos y su calificación jurídica. Cabe acotar, que tampoco se justificó una admisión excepcional de dicha figura procesal como podría suscitarse frente a situaciones de coacción o carencia de información en relación a la institución de la confesión.

Por tanto, para el procedimiento de la dosificación de la pena a imponérsele a la encausada —por lo menos hasta el momento que es materia de evaluación—, no se debería aplicar la bonificación procesal —reducción de una tercera parte de la pena concreta— por confesión sincera, previsto en el artículo 161 del NCPP, al no cumplirse el requisito establecido en literal d, del inciso 2, del artículo 160, del NCPP.

b) Asimismo, si bien la encausada en la etapa de investigación aceptó los cargos, lo cual podría significar potencialmente un acogimiento a una terminación anticipada o conclusión anticipada; estas reglas de bonificación procesal solo tienen como efecto la reducción de hasta 1/6 y 1/7 de la pena concreta parcial, respectivamente; esto es, en este caso, a pesar de que el juzgador, luego de realizar el procedimiento valorativo de dosificación de la pena, llegara a identificar como “pena concreta parcial” el extremo mínimo legal del delito imputado —cinco años, la misma que sería el límite, pues en el presente no concurriría alguna causal de disminución de punibilidad para identificar esa pena concreta por debajo de este mínimo—, la aplicación de alguna de esas reducciones daría como resultado —ya que estas reglas de bonificación

procesal por terminación o conclusión anticipada, recién se aplican al final del procedimiento de individualización de la pena, cuando ya se tiene una pena concreta parcial— una pena privativa final mayor a cuatro años; en consecuencia, sí se cumplía el presupuesto de la prognosis de la pena mayor a cuatro años.

En ese orden de ideas, también se enervan los fundamentos que la Sala sustentó para afirmar que no se cumple el presupuesto de peligro procesal, pues como se indicó anteriormente la sanción penal que se podría imponer a la investigada —en su caso— tendría que ser mayor a cuatro años, lo que implica que —hasta ese momento— de acuerdo al ordenamiento jurídico vigente tendrá el carácter de efectiva, salvo que eventualmente podría producirse una variación sustancial en los actos de imputación o eventualmente figuras alternas como la colaboración eficaz, debiendo tenerse presente como ya se acotó que al momento de la emisión de la resolución de vista la declaración de la encausada no constituía una confesión sincera.

- 5.7.** Por otro lado, resulta necesario señalar que esta Corte Suprema en la Casación N.º 391-2011/Piura, estableció como doctrina que “la cesación de prisión preventiva requiere una nueva evaluación, pero en base a la presencia de nuevos elementos que deberán ser legítimamente aportados por la parte solicitante, elementos que deben incidir en la modificación de la situación preexistente y con ello posibilitar su aplicación. Por tanto, si no se actúan nuevos elementos o los que se actuaron no fueron de fuerza suficiente para aquel propósito no podrá cesar la prisión preventiva”. (Fundamento jurídico 2.9.)

En ese sentido, este Tribunal estima que el cese de prisión preventiva **no solo implica una nueva evaluación judicial** de los presupuestos materiales que fundamentaron la prisión preventiva, sino que, de acuerdo a lo previsto en el inciso 3, de artículo 283, del NCPP, el cese debe **sustentarse principalmente en nuevos elementos de convicción**, incorporados en el proceso, **que tengan la capacidad demostrativa** de enervar los motivos que fundaron la prisión preventiva; por ello, **en virtud al principio de**

trascendencia, no cualquier nuevo elemento de convicción puede justificar un planteamiento y procedencia del cese de prisión preventiva.

En el presente caso, si bien la ampliación de declaración de la encausada constituye nuevo elemento de convicción —como también lo señaló el representante del Ministerio Público en su disposición del dieciocho de diciembre de dos mil dieciocho— y en la resolución recurrida se cita también la declaración y el reconocimiento efectuados por el testigo con clave, y la diligencia de constatación, sin embargo todos ellos no cumplen con las exigencias normativas para que pueda sustentar la procedencia del cese de prisión preventiva, pues de acuerdo al referido principio, no tiene la capacidad demostrativa para enervar los motivos que fundaron su prisión preventiva; por el contrario, los aportes del testigo con clave son incriminatorios.

- 5.8.** En ese sentido, al no existir en los actuados ese tipo de nuevos elementos de convicción, la Sala Superior inobservó el contenido de la citada norma procesal; además, incurrió en una ilogicidad en la motivación al calificar la versión de la encausada como una confesión sincera, cuando no cumplía con los requisitos legales para su configuración. Ello determina a su vez que debe ser amparadas las causales de casación establecidas en los incisos 2 y 4, del artículo 429, del NCPP.
- 5.9.** Con lo expuesto, deberá declararse nulo el auto de vista, y este Tribunal Supremo actuando como instancia, estima confirmar el auto de primera instancia que declaró infundada el cese de prisión preventiva contra la investigada Yhenifferd Elizabeth Bustamante Moretti, por no existir nuevos elementos de convicción que demuestren la no concurrencia de los motivos que fundaron la prisión preventiva; debiendo seguir cumpliendo esta medida cautelar por el tiempo implementado jurisdiccionalmente, sin perjuicio de las atribuciones que el Ministerio Público y los respectivos órganos jurisdiccionales competentes poseen en el contexto de la prosecución de la causa, especialmente en lo que corresponde a la variabilidad y provisionalidad de las medidas limitativas de derecho.

SEXTO. EL DEBER DE DILIGENCIA EN EL ÁMBITO JURISDICCIONAL

Las deficiencias en la emisión del auto de vista cuestionado —expedido en mayoría— reflejan carencia de adecuada motivación contextualizada además por efectuar una afirmación sobre situaciones procesales futuras aún no realizadas (terminación o conclusión anticipada) y expresar que la pena no es grave afirmando la concurrencia de una supuesta confesión, e incluso al haber citado el artículo 394 del Código Penal, primer y segundo párrafo, que contemplan una pena menor (fundamento 4 del apartado cuarto de la recurrida) para sostener el desvanecimiento de la prognosis de la pena, ameritan una especial recomendación a quienes han expedido la misma, para que en lo sucesivo actúen con mayor cuidado y diligencia cumpliendo sus sagradas funciones jurisdiccionales.

DECISIÓN

Por estos fundamentos:

- I. **DECLARARON FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por el representante del Ministerio Público, por las causales de los incisos 2 y 4, del artículo 429, del Código Procesal Penal, por inobservancia del artículo 283 del NCPP e ilogicidad en la motivación.
- II. **CASARON** el auto de vista del diecisiete de enero de dos mil diecinueve, en el extremo que, por mayoría, revocó el auto de primera instancia que declaró infundada el cese de prisión preventiva solicitado por la encausada Yhenifferd Elizabeth Bustamante Moretti; reformándola, se declaró fundado el cese de prisión preventiva; en el proceso penal que se le sigue a la referida procesada por el delito de cohecho pasivo propio (previsto en el artículo 393 del Código Penal), en perjuicio del Estado. En consecuencia, **NULO** el citado auto de vista, y **actuando en sede de instancia (como Tribunal de Apelación), CONFIRMARON** el auto de primera instancia (folios 27 a 31) que declaró infundada el cese de prisión preventiva solicitado por la encausada Yhenifferd Elizabeth Bustamante Moretti; **en consecuencia, deben girarse por el órgano jurisdiccional competente, las órdenes de captura que corresponden.**

- III. RECOMENDARON** a los magistrados Susana Mejía Novoa y Alex Fernández Chuquilin, que emitieron —en mayoría— el auto de vista anulado, pongan mayor celo y diligencia en el ejercicio de sus sagradas funciones.
- IV. DEJARON** a salvo el derecho de los sujetos procesales con relación a la variabilidad de las medidas limitativas de derecho en general, en función a la producción de los fundamentos fácticos respectivos y según lo señalado en el apartado 5.7. de la presente resolución.
- V. MANDARON** se dé lectura a la presente sentencia de casación en audiencia pública, y se notifique a todas las partes procesales, incluso a las no recurrentes; que cumplidos estos trámites se devuelva el proceso al órgano jurisdiccional de origen, y se archive el cuadernillo de casación en esta Suprema Corte.
- VI. ORDENARON** se publique la presente sentencia casatoria en la página web del Poder Judicial y en el diario oficial *El Peruano*.

S. S.

PRADO SALDARRIAGA

BROUSSET SALAS

CASTAÑEDA OTSU

PACHECO HUANCAS

GUERRERO LÓPEZ

GL/awza