

Registro N° : 02091-2020-34-0701-JR-PE-10.
Acto procesal : Control de admisibilidad y procedencia de la apelación.
Materia de revisión : Auto [prisión preventiva (fundado en parte)].
Impugnante : Imputados [Mauricio Lazo Cóndor]
[Paolo Lazo Ocampo]
Proceso : Común [simple] [homicidio calificado, banda criminal y uso de porte de arma de fuego].
Tema : Falta de agravios (improcedencia).

AUTO DE VISTA

[Resolución N° 13]

Callao, 28 de enero de 2021.

PARTE EXPOSITIVA:

PRIMERO.- Materia de revisión.

1.1 El recurso de apelación según foja 702 interpuesto por MAURICIO LAZO CONDOR contra el mandato de prisión preventiva contenido en el auto (Resolución Nro. 02) del 13 de agosto de 2020 según fojas 674 a 702 [prisión preventiva: *fundada en parte*].

1.2 El recurso de apelación según foja 702 interpuesto por PAOLO CESAR LAZO OCAMPO contra el mandato de prisión preventiva contenido en el auto (Resolución Nro. 02) del 13 de agosto de 2020 según fojas 674 a 702 [prisión preventiva: *fundada en parte*].

1.3 Informe de la Especialista de Causa [Conforme al SIJ, el recurso de apelación de PAOLO CESAR LAZO OCAMPO ingresó el 18 de agosto de 2020. Se adjunta impreso del sistema].

SEGUNDO.- Control del plazo de apelación.

Apelación de PAOLO LAZO OCAMPO

2.1 Notificación con la resolución : 13 de agosto de 2020 en audiencia (vid. fojas 669 a 702).

2.2 Fecha de apelación: 13 de agosto de 2020 en audiencia (vid. foja 702). Luego, la apelación se interpuso dentro del plazo legal [NCPP: Art. 405: numeral 1: literal b].

2.3 Fecha de fundamentación: 18 de agosto de 2020 (vid. foja 2200). Luego, se cumplió con fundamentar dentro del plazo legal de 03 días (al tercer día) [NCPP: Art. 405: numeral 2 y Art. 414.1.c].

Apelación de MAURICIO LAZO CONDOR

2.4 Notificación con la resolución : 13 de agosto de 2020 en audiencia (vid. fojas 669 a 702).

2.5 Fecha de apelación: 13 de agosto de 2020 en audiencia (vid. foja 702). Luego, la apelación se interpuso dentro del plazo legal [NCPP: Art. 405: numeral 1: literal b].

2.6 Fecha de fundamentación: 18 de agosto de 2020 (vid. foja 794). Luego, se cumplió con fundamentar dentro del plazo legal de 03 días (al tercer día) [NCPP: Art. 405: numeral 2 y Art. 414.1.c].

PARTE CONSIDERATIVA:

PRIMERO.- Control de los agravios de la apelación.

1.1 Premisa normativa.

El artículo 405.1.a.c del Código Procesal Penal interpretado sistemáticamente con el artículo 366 del Código Procesal Civil contiene la proposición normativa siguiente: Para la admisión del recurso se requiere que se precise las partes o puntos de la decisión a los que se refiere la impugnación, y se expresen los fundamentos del agravio, con indicación específica de los errores de hecho y derecho que lo apoyen y de la naturaleza del agravio. El recurso deberá concluir formulando una pretensión concreta.

Apelación de PAOLO LAZO OCAMPO

1.2 Control del contexto impugnatorio.

Ámbito de motivación de la resolución apelada.

1.2.1 Sí hay suficiencia probatoria [fojas 687 a 688].

1.2.2 Sí hay prognosis de pena [foja 688]:

{la pena conminada es no menor de 15 años para el delito de homicidio, no menor de 04 años para banda criminal y no menor de 06 años para tenencia ilegal de armas. Luego, al tratarse de un concurso real de delitos, la pena superaría los 04 años}

1.2.3 Sí hay peligro de fuga [foja 688]:

{**Arraigo en el país:** (no arraigo domiciliario) (no arraigo familiar) (no arraigo laboral)}.

{**gravedad de la pena:** por un concurso real la pena sería muy superior a los a 04 años}

{**magnitud del daño causado y ausencia de reparación voluntaria:** ausencia de la posibilidad de repararlo, así como el comportamiento del imputado no ha sido acorde con la colaboración de la justicia}

1.2.4 Sí hay peligro de obstaculización [foja 688]:

{se pretende evitar la reiteración delictiva, impidiendo mediante la privación de su libertad que incurra en futuros delitos que posiblemente serian idénticos o análogos aquel que ha generado la iniciación del presente proceso}.

1.2.5 Sí hay proporcionalidad [foja 688]:

{resulta idónea, necesaria y proporcional en sentido estricto}

1.2.6 Duración de la medida [fojas 688]:

{los doce meses solicitados son necesarios para recabar medios probatorios de cargo y de descargo}.

Ámbito de la apelación.

1.2.7 No hay suficiencia probatoria [fojas 713 a 754: fundamento IV].

1.2.8 No hay peligro de fuga [fojas 754 a 760: fundamento V]:

{**Arraigo en el país:** tiene arraigo familiar (acta de matrimonio, DNI de menores con el mismo domicilio y la OVISE hecha por la policía). Tiene arraigo laboral (copia certificada de inscripción ante la SUNAT, facturas electrónicas, reporte de algunos contratos celebrados por la empresa, reporte de inscripción de trabajadores declarados en la empresa, ficha de RUC a nombre del imputado y el domicilio de la empresa es el domicilio del imputado). Tiene arraigo domiciliario (constancia del secretario general del AA. HH. donde reside el imputado, recibo de agua del mismo domicilio, OVISE policial y padece de obesidad tipo II)}

1.2.9 No hay peligro de obstaculización [fojas 758 a 760].

{el Ministerio Público en ningún momento de la audiencia invocó una presunta obstaculización, menos ha desarrollado argumento que podría

concluir que habría riesgo de obstaculización salvo pueda influir en testigos. Dos de los testigos ya han declarado en presencia del Ministerio Público y los testigos protegidos tienen su identidad en reserva. El imputado lejos de negar los hechos los ha aceptado consta así en su declaración indagatoria proporcionando datos desconocidos por el Ministerio Público señalando donde y como realiza sus actividades comerciales y empresariales. Esto demuestra claramente una actitud procesal proactiva de parte del imputado lo cual no es compatible con una supuesta voluntad de obstaculización}

1.2.10 No hay proporcionalidad [fojas 760 a 793]:

{que conforme a un adecuado test de proporcionalidad le corresponde la comparecencia restrictiva pues es una persona vulnerable al COVID-19}

1.3 Control de los errores.

La fundamentación de fojas copiadas 711 a 793, en suma, propuso los errores siguientes:

Señores Milla Aguilar y Cáceres Ramos:

1.3.1 **Error de hecho:** En cuanto a la *suficiencia probatoria*.

1.3.1.1 Los graves y fundados elementos de convicción son un requisito, expresa y taxativamente previsto en el inciso a) del artículo 268° del Código Procesal Penal; más aún, su razón de ser estriba en que dependiendo de su naturaleza, fuerza y solidez coadyuvará, junto a los requisitos de prognosis de pena y peligro procesal, a adoptar la medida de prisión preventiva cuando así corresponda, los que de conformidad con lo establecido en el último Acuerdo Plenario N° 01-2019/CIJ-116, XI Pleno Jurisdiccional de las Salas Penales Permanente, Transitoria y Especial de la Corte Suprema de la República, en sus fundamentos 24 y 25, dan origen a la existencia de una *sospecha fuerte* que *requiere, en tanto juicio de atribución del delito al imputado, el examen de las fuentes-medios de investigación o de las fuentes-medios de prueba lícitos*, presentados principalmente por el fiscal aunque examinando también los que pueda presentar el imputado y su defensa para concluir desde una inferencia razonable que el imputado es

fundadamente sospechoso, esto es que exista un alto grado de probabilidad de que él luego va a ser condenado –el estándar probatorio es particularmente alto, aunque no a nivel de sentencia condenatoria.... (Anteriormente tratado en la Sentencia Plenaria Casatoria N° 01-2017/CIJ-433¹) que se distingue de la sospecha reveladora que da lugar a la investigación preparatoria o sospecha suficiente que permite la acusación². No obstante, es necesario someter a calificación la admisibilidad de los agravios relativos a los fundados y graves elementos de convicción.

1.3.1.2 Por otra parte, con la Casación N° 626-2013 – Moquegua, de fecha 30 de junio del 2015, La Sala Penal Permanente de la Corte Suprema estableció como doctrina jurisprudencial vinculante la necesidad de debatir en la audiencia de prisión preventiva, además de los presupuestos indicados en el artículo 268° del Código Procesal Penal, dos presupuestos materiales adicionales, que son: a) La proporcionalidad de la medida; y, b) El plazo de duración de la prisión preventiva.

1.3.1.3 En cuanto al presupuesto de prueba suficiente, que según lo ha señalado la Corte Suprema en la Casación 626-2013 – Moquegua, en el fundamento jurídico “vigésimo séptimo”, *Para la adopción de la prisión preventiva no se exige que se tenga certeza sobre la imputación, solo que exista un alto grado de probabilidad de la ocurrencia de los hechos, mayor al que se obtendría al formalizar la investigación preparatoria; **valiéndose de toda la información oralizada y acopiada hasta ese momento** (primeros recaudos)-*

1.3.1.4 En ese sentido, la apelación del recurrente Paolo César Lazo Ocampo (folios 711 a 793), en lo que respecta al presupuesto de

¹Sentencia Plenaria Casatoria N° 01-2017/CIJ-433 F.J. 24.- D.- La sospecha grave, propia para dictar mandato de prisión preventiva –el grado más intenso de la sospecha, más fuerte, en términos de nuestro Código Procesal Penal, que la sospecha suficiente y que resulta necesaria para la acusación y el enjuiciamiento–, requiere de un alto grado de probabilidad de que el imputado ha cometido el hecho punible y de que están presentes todos los presupuestos de la punibilidad y de la perseguibilidad (alto grado de probabilidad de una condena) [Claus Roxin: Obra citada, p. 259]. Ésta es una conditio sine qua non de la adopción y el mantenimiento de esta medida de coerción personal.

² Sentencia Plenaria Casatoria N° 01-2017/CIJ-433 F.J. 24.- apartados B y D.-

suficiencia probatoria, lo plasma en su fundamento IV (folios 713 a 754) de su escrito, refiere que no se ha determinado en nivel de sospecha fuerte la vinculación del imputado con el homicidio agravado, se divaga en la resolución judicial sobre si el motivo sería una venganza personal por el homicidio del conocido como “Ventura” o el no pago de cupos, no se ha analizado la concurrencia de los elementos del tipo penal de banda y en el presente caso no existiría tal delito, sino como máximo la existencia de una coautoría por el hecho imputado, se ha utilizado prueba irregular como lo son los partes policiales, al haber utilizado la calidad de “fuentes humanas” y no haber declarado estos como testigos, no se ha respetado la regla de corroboración concerniente al uso de declaración de testigos protegidos, no se ha valorado la contradicción que existe en los propios elementos de convicción presentados por Fiscalía respecto al medio empleado, número de partícipes, el testigo clave nunca nombra quien habría realizado el hecho, respecto a la supuesta causa que generó el hecho y que no se ha acreditado la existencia del delito de tenencia ilegal de arma de fuego al verificarse que cumple con el requisito de legalidad en el uso de armas.

1.3.1.5 De lo señalado en el considerando 4 de la presente, se advierte que con relación a que se indica que no se ha determinado su vinculación con el hecho de sangre que se investiga ni el móvil, medio empleado ni número de partícipes, que existe contradicción entre testigos y que máximo sería coautor del hecho imputado, dichas alegaciones solo constituyen una versión fáctica de los hechos desde el punto de vista de dicha parte procesal, más aún si señala su participación como coautor de los hechos. Y con relación a la aludida prueba irregular y que no se ha acreditado los delitos de banda y tenencia ilegal de arma de fuego, podrá hacer valer su derecho como corresponde y dispone nuestra norma procesal penal, a lo que se suma que su aludida legalidad en el uso de armas no hace referencia al arma “hechizada” que se le atribuye habersele encontrado en posesión. Es

decir, la parte recurrente en sí, no cuestiona ni refuta el razonamiento realizado por el A quo -plasmado a folio 690 de la recurrida- cuando efectúa el examen integral de los elementos de convicción presentados por el representante del Ministerio Público, y concluye por la existencia de sospecha fuerte respecto a los delitos investigados y la vinculación del imputado Paolo César Lazo Ocampo con los mismos.

1.3.1.6 Respecto al presupuesto de proporcionalidad de la medida requerida, la parte recurrente la sustenta en el punto VI de su escrito (fojas 760 a 793) y en síntesis señala que conforme a un adecuado test de proporcionalidad le corresponde la medida de comparecencia con restricciones por ser una persona vulnerable al COVID 19 al presentar signos de obesidad (clase II), amigdalitis aguda y cefalea migrañosa, sin embargo, no realiza una refutación del análisis realizado por la A quo en dicho extremo de la recurrida (folio 691) cuando señala la incriminación por diversos delitos cuya sumatoria de penas en caso de ser encontrado responsable sería muy superior a los 04 años de privativa de la libertad y que no concurren otros presupuestos para dictar una medida menos gravosa; sustento que en sí no ha sido cuestionado.

Por unanimidad:

1.3.2 **Error de hecho:** En cuanto al *peligro de fuga* (arraigo en el país), tiene arraigo familiar (acta de matrimonio, DNI de menores con el mismo domicilio y la OVISE hecha por la policía). Tiene arraigo laboral (copia certificada de inscripción ante la SUNAT, facturas electrónicas, reporte de algunos contratos celebrados por la empresa, reporte de inscripción de trabajadores declarados en la empresa, ficha de RUC a nombre del imputado y el domicilio de la empresa es el domicilio del imputado). Tiene arraigo domiciliario (constancia del secretario general del AA. HH. donde reside el imputado, recibo de agua del mismo domicilio, OVISE policial y padece de obesidad tipo II).

Control: El argumento no propone, de inicio, error alguno en la valoración probatoria preliminar hecha por el a quo respecto de los

arraigos, familiar, domiciliario y laboral. De otra parte, se aluden elementos de convicción que habrían sido actuados durante la audiencia. Sin embargo, tampoco se les refiere adecuadamente en dicho acto razón por la cual resultan descontextuados. Luego, frente a lo resuelto por el a quo no se ha planteado correctamente un vicio que habilite su revisión en segunda instancia.

Conclusión: El error es inexistente.

1.3.3 **Error de hecho:** En cuanto al *peligro de obstaculización*, el Ministerio Público en ningún momento de la audiencia invocó una presunta obstaculización, menos ha desarrollado argumento que podría concluir que habría riesgo de obstaculización salvo pueda influir en testigos. Dos de los testigos ya han declarado en presencia del Ministerio Público y los testigos protegidos tienen su identidad en reserva. El imputado lejos de negar los hechos los ha aceptado consta así en su declaración indagatoria proporcionando datos desconocidos por el Ministerio Público señalando donde y como realiza sus actividades comerciales y empresariales. Esto demuestra claramente una actitud procesal proactiva de parte del imputado lo cual no es compatible con una supuesta voluntad de obstaculización.

Control: Al no haberse postulado válidamente error alguno en cuanto al *peligro de fuga*, se hace innecesario un control sobre errores en el tema del peligro de obstaculización.

Conclusión: El error es inexistente.

1.3.4 **Error de hecho:** En cuanto a la *proporcionalidad*, que conforme a un adecuado test de proporcionalidad le corresponde la comparecencia restrictiva pues es una persona vulnerable al COVID-19.

Control: No se trata de un presupuesto autónomo de la prisión preventiva (vid. *supra* 1.1.1).

Conclusión: El error es inatingente.

Apelación de MAURICIO LAZO CONDOR

1.4 Control del contexto impugnatorio.

Ámbito de motivación de la resolución apelada.

1.4.1 Sí hay suficiencia probatoria [fojas 683 a 685].

1.4.2 Sí hay prognosis de pena [foja 685]:

{la pena conminada es no menor de 15 años para el delito de homicidio, no menor de 04 años para banda criminal y no menor de 06 años para tenencia ilegal de armas. Luego, al tratarse de un concurso real de delitos, la pena superaría los 04 años}

1.4.3 Sí hay peligro de fuga [fojas 685 a 686]:

{Arraigo en el país: (no arraigo domiciliario) (no arraigo familiar) (no arraigo laboral}.

{gravedad de la pena: está implicado en 03 delitos y de darse el concurso real tendría una pena muy grave}

{magnitud del daño causado y ausencia de reparación voluntaria: ausencia de una actitud voluntaria del imputado de repararlo}

1.4.4 Sí hay proporcionalidad [fojas 738 a 739]:

{resulta idónea, necesaria y proporcional en sentido estricto para asegurar la presencia física del imputado dentro del proceso, en ese sentido la defensa no ha señalado que otra medida sea menos gravosa o que otra medida pueda sustituir para los fines del proceso, nos encontramos ante la incriminación de 03 delitos por lo que se puede concluir que la medida solicitada es proporcional, se advierte que existe equilibrio entre la medida con los delitos incriminados}

1.4.5 Duración de la medida [fojas 739]:

{el proceso ha sido declarado complejo y faltan varias diligencias para recabar elementos de convicción de cargo y de descargo}.

Ámbito de la apelación.

1.4.6 No hay suficiencia probatoria [fojas 798 a 836: fundamento

IV]

1.4.7 No hay peligro de fuga [fojas 837 a 841: fundamento V]:

{Arraigo en el país: tiene arraigo domiciliario (diligencia de allanamiento y detención preliminar policial y certificado domiciliario expedido por el secretario general del Asentamiento Humano). Tiene arraigo laboral (Casación Nro. 1445-2018/Nacional, documento emitido por la SUNAT, boletas a nombre del imputado y contrato de prestación de servicios).

Tiene arraigo familiar (Casación Nro. 631-2015/Arequipa, acta de convivencia de más de 30 años, documentos de sus nietos que son huérfanos de su hijo Erick Lazo Zavala, acta de nacimiento de su nieta por parte de su hija y constancia de estudios de sus nietos que están a cargo y bajo su responsabilidad))

1.4.8 No hay peligro de obstaculización [fojas 841 a 843: fundamento: V.V.II]:

{el a quo solo se limita a decir que el imputado no ha colaborado, situación contraria a la que sostiene la fiscalía. La fiscalía nunca presentó elementos que den cuenta de un comportamiento procesal indebido ya que por el contrario tiene claro que este imputado nunca ha obstaculizado la investigación o se haya comportado de manera indebida ya que en todo momento ha tenido un comportamiento acorde a la de in investigado no ha generado conductas dilatorias}

1.4.9 Duración de la medida [fojas 843 a 844]:

{no existe un sustento específico de parte de la fiscalía, el juez de garantías tampoco hace un desarrollo adecuado y motivado}.

1.4.10 Sí hay proporcionalidad [fojas 844 a 846]:

{ que conforme a un adecuado test de proporcionalidad le corresponde la comparecencia restrictiva pues es una persona vulnerable al COVID-19}

1.5 Control de los errores.

La fundamentación de fojas copiadas 795 a 884, en suma, propuso los errores siguientes:

Señores Milla Aguilar y Cáceres Ramos:

1.5.1 **Error de hecho:** En cuanto a la *suficiencia probatoria*.

1.5.1.1 En lo concerniente a la apelación del recurrente Mauricio Lazo Cóndor (folios 795 a 884), en lo que respecta al presupuesto de suficiencia probatoria, lo plasma en su fundamento IV (folios 798 a 836) de su escrito, sustancialmente al igual que su co-imputado y recurrente Lazo Ocampo hace referencia a que no se ha determinado en nivel de sospecha fuerte la vinculación del imputado con el homicidio agravado, que no se ha desarrollado mínimamente el título de participación como instigador, se divaga en la resolución judicial sobre

si el motivo sería una venganza personal por el homicidio del conocido como “Ventura” o el no pago de cupos, no se ha analizado la concurrencia de los elementos del tipo penal de banda y en el presente caso no existiría tal delito, sino como máximo la existencia de una coautoría por el hecho imputado, se ha utilizado prueba irregular como lo son los partes policiales, al haber utilizado la calidad de “fuentes humanas” y no haber declarado estos como testigos, no se ha respetado la regla de corroboración concerniente al uso de declaración de testigos protegidos, no se ha valorado la contradicción que existe en los propios elementos de convicción presentados por Fiscalía respecto al medio empleado, número de partícipes, el testigo clave nunca nombra quien habría realizado el hecho, y respecto a la supuesta causa que generó el hecho.

1.5.1.2 Estando a lo señalado en el considerando (7) que precede, se verifica que el recurrente Lazo Cóndor igualmente en sus alegaciones solo realiza apreciaciones propias respecto de su vinculación y participación en los hechos investigados, como el móvil, la contradicción que existiría entre los elementos de convicción presentados por el Ministerio Público respecto al medio empleado, número de partícipes, así como la supuesta causa que generó el hecho y otros; también alega sobre el uso de prueba irregular y no configuración del delito de banda; pero en sí, no realiza un cuestionamiento al razonamiento del A quo respecto al análisis integral de los elementos de convicción presentados por la Fiscalía y que lo llevaron a concluir a tener por cumplido el primer presupuesto requerido para la prisión preventiva, limitándose el recurrente a realizar apreciaciones propias sobre alguno de estos elementos pero no refuta lo plasmado en la recurrida a folio 685; y, en cuanto a las observaciones que señala sobre prueba irregular, podrá hacer valer su derecho como corresponde y dispone nuestra norma procesal penal y no en esta incidencia.

1.5.1.3 Ahora bien, en lo que respecta al presupuesto de proporcionalidad de la medida requerida, la parte recurrente la sustenta en el punto VI de su escrito (fojas 844 a 882) y en síntesis señala que conforme a un adecuado test de proporcionalidad le corresponde la medida de comparecencia con restricciones por ser una persona vulnerable al COVID 19 al presentar signos de diabetes mellitus, hipertensión arterial, síndrome febril, amigdalitis aguda y otitis media aguda izquierda, sin embargo, no realiza una refutación del análisis realizado por la A quo en dicho extremo de la recurrida (folio 686) cuando señala que la defensa solo se limitó a solicitar la medida de comparecencia con restricciones pero no lo argumentó, que en los hechos se incriminan tres delitos graves, esto es, concurso real de delitos y que existe equilibrio entre la medida con los hechos incriminados, argumentos que no cuestiona el citado recurrente.

1.5.1.4 En conclusión, los impugnantes no efectúan cuestionamiento alguno válido sobre el análisis realizado por el A quo respecto a los elementos de convicción y la proporcionalidad de la medida; limitándose a expresar alegaciones propias de defensa que deberán ser esclarecidas en el decurso de las investigaciones, y tampoco refutan íntegramente el análisis sobre el presupuesto de la proporcionalidad. En sí no acusan errores de hecho o de derecho concerniente a dichos extremos de la resolución impugnada susceptibles de ser revisados a través de este recurso impugnatorio; por lo que estimo también que la apelación deviene en improcedente y es nulo el concesorio de acuerdo con la última parte del artículo 405 Inc. 3 del Código Procesal Penal.

Por unanimidad:

1.5.2 **Error de hecho:** En cuanto al *peligro de fuga* (arraigo en el país), tiene arraigo domiciliario (diligencia de allanamiento y detención preliminar policial y certificado domiciliario expedido por el secretario general del Asentamiento Humano). Tiene arraigo laboral (Casación Nro. 1445-2018/Nacional, documento emitido por la SUNAT, boletas a

nombre del imputado y contrato de prestación de servicios). Tiene arraigo familiar (Casación Nro. 631-2015/Arequipa, acta de convivencia de más de 30 años, documentos de sus nietos que son huérfanos de su hijo Erick Lazo Zavala, acta de nacimiento de su nieta por parte de su hija y constancia de estudios de sus nietos que están a cargo y bajo su responsabilidad).

Control: En cuanto al arraigo domiciliario, si bien se precisa el punto de la decisión que se cuestiona; sin embargo, no se postula un error concreto cometido por el *a quo* en su razonamiento. Fuera de ello, se aluden a elementos de convicción que, al no haber sido citados correctamente en su actuación, resultan descontextuados de la audiencia misma. En cuanto al arraigo laboral, fuera también de no precisar el error y de aludir a prueba descontextuada, el *a quo* en momento alguno exigió la probanza de un "trabajo permanente". Bajo ese contexto la alusión a la Casación Nro. 1445-2018/Nacional también es inatingente. En cuanto al arraigo familiar, fuera de no precisar tampoco el error y de aludir a prueba descontextuada, se menciona la Casación Nro. 631-2015/Arequipa que se refiere a la "residencia" lo que es propio del "arraigo domiciliario" y ajeno al arraigo propiamente familiar.

Conclusión: El error es inexistente.

1.5.3 **Error de hecho**: En cuanto al *peligro de obstaculización*, el *a quo* solo se limita a decir que el imputado no ha colaborado, situación contraria a la que sostiene la fiscalía. La fiscalía nunca presentó elementos que den cuenta de un comportamiento procesal indebido ya que por el contrario tiene claro que este imputado nunca ha obstaculizado la investigación o se haya comportado de manera indebida ya que en todo momento ha tenido un comportamiento acorde a la de un investigado no ha generado conductas dilatorias.

Control: Al no haberse postulado válidamente error alguno en cuanto al *peligro de fuga*, se hace innecesario un control sobre errores en el tema del *peligro de obstaculización*.

Conclusión: El error es inexistente.

1.5.4 **Error de hecho:** En cuanto a la *duración de la medida*, no existe un sustento específico de parte de la fiscalía, el juez de garantías tampoco hace un desarrollo adecuado y motivado.

Control: No se trata de un presupuesto autónomo de la prisión preventiva (vid. *supra* 1.1.1).

Conclusión: El error es inatingente.

1.5.5 **Error de hecho:** En cuanto a la *proporcionalidad*, que conforme a un adecuado test de proporcionalidad le corresponde la comparecencia restrictiva pues es una persona vulnerable al COVID-19.

Control: No se trata de un presupuesto autónomo de la prisión preventiva (vid. *supra* 1.1.1).

Conclusión: El error es inatingente.

Apelaciones de PAOLO LAZO OCAMPO y MAURICIO LAZO

CONDOR

SEGUNDO.- Efecto procesal:

Las apelaciones, sin errores de hecho, son improcedentes y los concesorios contenidos en la resolución de fojas 2090 a 2093, nulos en dichos extremos [CPC: Art. 367: segundo y quinto párrafos] [NCPP: Art. 405.3 *in fine*].

PARTE RESOLUTIVA:

La Primera Sala Penal de Apelaciones del Callao, por los argumentos de la parte considerativa, ha resuelto:

1) DECLARAR IMPROCEDENTE el recurso de apelación según foja 702 interpuesto por MAURICIO LAZO CONDOR contra el mandato de prisión preventiva contenido en el auto (Resolución Nro. 02) del 13 de agosto de 2020 según fojas 674 a 702 [prisión preventiva: *fundada en parte*]; en consecuencia, **DECLARAR NULO** el concesorio contenido en la resolución de fojas 2090 a 2093.

2) DECLARAR IMPROCEDENTE el recurso de apelación según foja 702 interpuesto por PAOLO CESAR LAZO OCAMPO contra el mandato de prisión preventiva contenido en el auto (Resolución Nro. 02) del 13 de agosto de 2020 según fojas 674 a 702 [prisión preventiva: *fundada en parte*]; en consecuencia, **DECLARAR** NULO el concesorio contenido en la resolución de fojas 2090 a 2093.-

Ss.

CASTAÑEDA MOYA.

[Ponente y con voto singular]

MILLA AGUILAR.

CÁCERES RAMOS.

EL ESPECIALISTA DE CAUSA DEJA CONSTANCIA QUE EL VOTO SINGULAR DEL SEÑOR CASTAÑEDA MOYA ES COMO SIGUE:

PARTE CONSIDERATIVA:

PRIMERO.- Ámbito de apelación de los mandatos de prisión preventiva y de comparecencia.

Elementos de la formalización de la investigación preparatoria y de los autos de prisión preventiva o comparecencia.

1.1 De una interpretación sistemática de los artículos 336.1, 268 y 286.2 del Código Procesal Penal (modificado por Ley N° 30076 del 19 de agosto de 2013), se tiene que la SUFICIENCIA PROBATORIA DE LA EXISTENCIA DE UN DELITO es, en puridad, solo requisito para disponer la formalización y continuación de la investigación preparatoria mientras que la PROGNOSIS DE PENA y el PELIGRO PROCESAL son los **únicos** requisitos para dictar auto de prisión preventiva [si concurren ambos] o para dictar auto de mandato de comparecencia [si no concurre alguno de ellos o ambos].

1.1.1 La *proporcionalidad* y la *duración* de la medida no son presupuestos autónomos y distintos a la *prognosis de pena* y al *peligro procesal*. La postulación y discusión de estos dos últimos presupuestos legales implican necesariamente a las dos primeras en tanto son su contenido semántico. En otras palabras, cuando el *a quo* determina la concurrencia de la prognosis de pena y del peligro procesal es porque ha evaluado la proporcional duración de la medida solicitada [vid. fundamento trigésimo segundo de la Casación N° 626-2013-Moquegua].

Estatus de la formalización de la investigación preparatoria.

1.2 Si el Ministerio Público, luego de una argumentación probatoria de los indicios preliminares recaudados, estima acreditada la SUFICIENCIA PROBATORIA DE LA EXISTENCIA DE UN DELITO [y mientras la acción penal no haya prescrito y se haya identificado al autor o partícipe]; entonces, dispondrá la formalización y continuación de la investigación preparatoria. De este modo, dicha formalización se convierte en CONDICIÓN NECESARIA y PREVIA para el análisis de la prisión preventiva o, en su defecto, del mandato de comparecencia.

1.3 Dispuesta la formalización de la investigación preparatoria, el requisito de SUFICIENCIA PROBATORIA DE LA EXISTENCIA DE UN DELITO es una premisa que el Juez debe dar por cierto para iniciar el análisis probatorio preliminar sobre la situación jurídica del imputado (*prisión preventiva* o, en su defecto, *comparecencia*).

Interpretación contra legem.

1.3.1 Existe la inveterada interpretación según la cual el Juez, al momento de analizar la situación jurídica del imputado, debe volver a analizar el requisito de SUFICIENCIA PROBATORIA DE LA EXISTENCIA DE UN DELITO (*suficiencia probatoria*). Dicha interpretación lleva inadvertidamente a dos extremos no tolerados por el sistema jurídico procesal vigente:

a) La REDUNDANCIA: Ocurre cuando el Juez vuelve a concluir en la suficiencia probatoria preliminar de dicho requisito. En este caso o repite los fundamentos de la disposición de formalización o los refuerza. Este extremo transgrede los principios de economía y celeridad procesal [Código Procesal Civil: TP: Art. V: tercer y cuarto párrafos] y el principio de unidad de la motivación [Constitución: Art. 139: numeral 5 y Código Procesal Civil: Art. 122: primer párrafo: numerales 3 y 4].

b) La CONTRADICCIÓN: Ocurre cuando el Juez concluye en la no suficiencia probatoria preliminar de dicho requisito [no concurren los graves y fundados elementos de convicción]. En este caso niega los fundamentos de la disposición de formalización. Este extremo trasgrede el principio lógico de no contradicción [el mismo hecho es delito (formalización) pero no es delito (prisión preventiva)] y conlleva a que el *a quo* tenga que validar de oficio una excepción de improcedencia de acción [pues se habría abierto proceso penal pese a que preliminarmente el hecho no constituía delito] o a que el *ad quem* elimine la contradicción vía nulidad para renovar el proceso en forma congruente.

Apartamiento de principio jurisprudencial.

1.4 Quien suscribe, en aplicación del segundo párrafo del artículo 22 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, por los argumentos contenidos en los numerales 1.1 a 1.3.1 de la parte considerativa de la presente resolución, se aparta de los criterios jurisprudenciales fijados por la Corte Suprema en los fundamentos vigésimo cuarto y vigésimo sétimo al vigésimo noveno de la parte considerativa de la Casación N° 626-2013- Moquegua del 27 de febrero de 2016.

SEGUNDO.- Control de los agravios de la apelación.

Apelación de PAOLO LAZO OCAMPO

2.1 Control de los errores.

La fundamentación de fojas copiadas 711 a 793, en suma, propuso los errores siguientes:

2.3.1 **Error de hecho:** En cuanto a la *suficiencia probatoria*, los argumentos contenidos en el fundamento IV (vid. fojas copiadas 713 a 754) se refieren a la versión fáctica del imputado.

Control: Se tratan de argumentos propios de la "suficiencia probatoria de la existencia de un delito" que no es presupuesto de la prisión preventiva (vid. *supra* considerando primero).

Conclusión: El error es inatingente.

Apelación de MAURICIO LAZO CONDOR

2.1 Control de los errores.

La fundamentación de fojas copiadas 795 a 884, en suma, propuso los errores siguientes:

2.5.1 **Error de hecho:** En cuanto a la *suficiencia probatoria*, los argumentos contenidos en el fundamento IV (vid. fojas 798 a 836) se refieren a la versión fáctica del imputado.

Control: Se tratan de argumentos propios de la "suficiencia probatoria de la existencia de un delito" que no es presupuesto de la prisión preventiva (vid. *supra* considerando primero).

Conclusión: El error es inatingente.

S.

CASTAÑEDA MOYA.