Casación
Sumilla. Este Supremo Tribunal considera que es de interés casacional excepcional, lo siguiente: **a)** Determinar si el juez de Investigación Preparatoria tiene la facultad de solicitar, al Fiscal de Investigación, la variación de la calificación jurídica en plena audiencia de prisión preventiva. **b)** Establecer si cuando se declara la nulidad de la prisión preventiva y se ordena la excarcelación se debe dictar alguna medida para asegurar la presencia de los imputados en las diligencias judiciales a realizarse en la Investigación Preparatoria.

AUTO DE CALIFICACIÓN DE RECURSO DE CASACIÓN

Lima, veintinueve de marzo de dos mil dieciséis

AUTOS y VISTOS, el recurso de casación interpuesto por el señor representante del Ministerio Público, contra la resolución de vista de fojas ciento ochenta y seis, del dos de junio de dos mil quince, que: **a)** Declaró nula la resolución número dos, de fecha veintiuno de mayo de dos mil quince, obrante a folios ciento doce, que resolvió declarar fundado, en parte, el requerimiento de prisión preventiva en contra de los detenidos Leonel Eduardo Berrospi Pablo, Luis Ignacio Berrospi Pablo, Hugo José López Ramírez y Fredy Ronald Hinostroza Fuentes, reformándola en el plazo de seis meses, por el delito contra el Patrimonio, en su figura de robo agravado. **b)** Dispusieron que el mismo juez de la causa renueve la audiencia de prisión preventiva y expida la resolución que corresponda. **c)** Dispusieron la inmediata excarcelación de los imputados Leonel Eduardo Berrospi Pablo, Luis

Ignacio Berrospi Pablo y Hugo José López Ramírez, siempre y cuando no medie contra estos otros procesos con mandato de detención. **d)** Ordenaron se remitan copias certificadas de las piezas pertinentes de autos, a los órganos de control del Poder Judicial y Ministerio Público, respectivamente, a fin de que procedan conforme con sus atribuciones contra el señor Fiscal Provincial Rosendo Serna Cisneros y el juez Samuel Cabanillas Catalán.

Interviene como ponente la señora jueza suprema Barrios Alvarado.

CONSIDERANDO

PRIMERO. Que conforme con el estado de la causa y en aplicación de lo dispuesto en el apartado seis, del artículo cuatrocientos treinta, del Código Procesal Penal –en adelante, NCPP–, corresponde decidir si el recurso de casación está bien concedido y si, en consecuencia, procede conocer el fondo del mismo; que, con carácter previo, es pertinente precisar que se ha cumplido con el trámite de traslado respectivo, sin que las partes recurridas presenten sus correspondientes alegatos.

SEGUNDO. Que el inciso uno, del artículo cuatrocientos veintisiete, del NCPP, establece que: "El recurso de casación procede contra las sentencias definitivas, los autos de sobreseimiento, y los autos que pongan fin al procedimiento, extingan la acción penal o la pena o denieguen la extinción, conmutación, reserva o suspensión de la pena, expedidos en apelación por las Salas Penales Superiores", con las

limitaciones previstas en los incisos dos y tres, de la citada norma procesal; asimismo, se tiene que dicho recurso de casación no es de libre configuración sino, por el contrario, para que esta Suprema Sala Penal pueda tener competencia funcional para casar alguna de las resoluciones mencionadas, el caso concreto materia de análisis no debe presentar los presupuestos de desestimación previstos en el artículo cuatrocientos veintiocho, del NCPP.

TERCERO. Que de la revisión de los autos se advierte que la resolución materia de casación no se encuentra entre las que la ley prevé como objeto de casación –requerimiento de prisión preventiva–; sin embargo, el inciso cuatro, del artículo cuatrocientos veintisiete, del NCPP, establece de manera excepcional, la procedencia del recurso de casación respecto de resoluciones distintas a las contempladas en los incisos uno y tres, y a las limitaciones previstas en el inciso dos de dicha norma, indicando que su procedencia extraordinaria queda siempre condicionada a la discrecionalidad de la Sala Suprema Penal, en tanto lo considere necesario para un mejor desarrollo y uniformidad de la doctrina jurisprudencial; para cuyo efecto, el impugnante debe consignar adicional y puntualmente las razones que justifican el desarrollo de la doctrina jurisprudencial que pretende –conforme con el inciso tercero, del artículo cuatrocientos treinta, del NCPP– y corresponde a la Sala de Casación determinar si existe en puridad un verdadero interés casacional.

CUARTO. En este contexto, se aprecia que el señor representante del Ministerio Público, al formalizar su recurso impugnatorio de fojas doscientos nueve, sustenta su solicitud casatoria en el numeral cuatro

del articulo doscientos veintisiete, del NCPP –doctrina jurisprudencial–, específicamente en las causales contempladas en los numerales dos y cuatro, del artículo cuatrocientos veintinueve, del NCPP –inobservancia de las normas legales de carácter procesal y manifiesta ilogicidad de la motivación que resulta de su propio tenor–. Estima que se han inobservado normas legales de carácter procesal, tales como: el inciso dos, del artículo trescientos cuarenta y nueve del NCPP[1], y el inciso uno, del artículo trescientos setenta y cuatro, del mismo cuerpo adjetivo[2], que regulan la posibilidad del juez de solicitar la variación de la calificación jurídica en plena audiencia, por lo que a su criterio considera que resulta factible la posibilidad de que en una audiencia de prisión preventiva se varíe la calificación del tipo penal, lo que de ninguna manera acarrea vulneración al derecho de defensa e igualdad de armas; motivos por los cuales considera necesario, para el desarrollo de la doctrina jurisprudencial, se defina si el juez de Investigación Preparatoria tiene facultad para solicitar al fiscal de Investigación, la variación de la calificación jurídica en plena audiencia de prisión preventiva. Asimismo, refiere que la resolución expedida por la Sala Penal de Apelaciones, de la Corte Superior de Justicia de Pasco ha inobservado los artículos doscientos setenta y tres[3] y cuatrocientos once[4] del NCPP, en tanto la

---

[1] El inciso 2, del artículo 349 del NCPP establece que la acusación solo puede referirse a hechos y personas incluidos en la disposición de formalización de la Investigación Preparatoria, aunque se efectuara una distinta calificación jurídica.

[2] El inciso 1, del artículo 374 del NCPP señala cuál es el poder del Tribunal y la facultad del fiscal: si en el curso del juicio, antes de la culminación de la actividad probatoria, el juez penal observa la posibilidad de una calificación jurídica de los hechos objetos del debate que no ha sido considerada por el Ministerio Público, deberá de advertir al fiscal y al imputado sobre esa posibilidad. Las partes se pronunciarán expresamente sobre la tesis planteada por el juez penal y, en su caso, propondrán la prueba necesaria que corresponda. Si alguna de las partes anuncia que no está preparada para pronunciarse sobre ella, el juez penal suspenderá el juicio hasta por cinco días para dar oportunidad a que exponga lo conveniente.

[3] El artículo 273, del NCPP, estipula que al vencimiento del plazo sin haberse dictado sentencia de primera instancia, el juez de oficio o a solicitud de las partes decretará la

Sala no ha dictado ninguna medida de restricción para asegurar la presencia de los imputados durante las diligencias que se realizaran en la Investigación Preparatoria, por lo que resulta necesario el desarrollo de la doctrina jurisprudencial a efectos de establecer si cuando se declara la nulidad de la prisión preventiva y se ordena la excarcelación se debe dictar alguna medida para asegurar la presencia de los imputados en las diligencias judiciales a realizarse en la Investigación Preparatoria. Finalmente, señala que al no haberse dispuesto alguna medida a fin de asegurar la presencia de los imputados durante la Investigación Preparatoria se ha incurrido en una manifiesta ilogicidad de la motivación.

QUINTO. De la revisión de los autos, se advierte que el señor representante del Ministerio Público cumplió con señalar y justificar la causal que corresponde al artículo cuatrocientos veintinueve, del NCPP, en la que sustenta su recurso impugnatorio, esto es, los incisos dos y cuatro, que se refieren a si en la resolución que cuestiona existe inobservancia de normas legales de carácter procesal y manifiesta ilogicidad de la motivación que resulta de su propio tenor; respectivamente, en este caso precisó y explicó cómo la resolución de segunda instancia le causa agravio, pues estima que se han inobservado el inciso dos, del artículo trescientos cuarenta y nueve, y el inciso uno, del artículo trescientos setenta y cuatro, ambos del NCPP relacionados a la posibilidad de una distinta calificación jurídica; así

---

inmediata libertad del imputado, sin perjuicio de dictar concurrentemente las medidas necesarias para asegurar su presencia en las diligencias judiciales, incluso las restricciones a las que se refieren los numerales 2 al 4 del artículo 288.

[4] El artículo 411, del NCPP, faculta al juzgador a dictar las medidas que aseguren la presencia del imputado, siendo aplicable, en lo pertinente, las restricciones contempladas en el artículo 288 del NCPP.

como se inobservaron los artículos doscientos setenta y tres y cuatrocientos once del NCPP, referente a la facultad que tiene el juez de dictar las medidas necesarias a efectos de asegurar la presencia del imputado en las futuras diligencias judiciales, por lo que este Supremo Tribunal estima que existe interés casacional respecto a los siguientes puntos: **a)** Determinar si el juez de Investigación Preparatoria tiene la facultad de solicitar al fiscal de Investigación, la variación de la calificación jurídica en plena audiencia de prisión preventiva. **b)** Establecer si cuando se declarare la nulidad de la prisión preventiva y se ordene la excarcelación, se debe dictar alguna medida para asegurar la presencia de los imputados en las diligencias judiciales a realizarse en la Investigación Preparatoria. En consecuencia, debe declararse bien concedido el recurso de casación.

DECISIÓN

Por estos fundamentos:

I) Declararon, **BIEN CONCEDIDO** el recurso de casación excepcional promovido por el señor representante del Ministerio Público, para el desarrollo de la doctrina jurisprudencial comprendida en el inciso cuatro, del artículo cuatrocientos veintisiete, del NCPP, respecto a: **a)** Determinar si el juez de Investigación Preparatoria tiene la facultad de solicitar al fiscal de Investigación, la variación de la calificación jurídica en plena audiencia de prisión preventiva. **b)** Establecer si cuando se declarare la nulidad de la prisión preventiva y se ordene la excarcelación se debe dictar alguna medida para asegurar la

presencia de los imputados en las diligencias judiciales a realizarse en la investigación preparatoria.

II) MANDARON que la causa permanezca en Secretaría a disposición de las partes por el plazo de diez días; y vencido el mismo se dé cuenta para fijar fecha para la audiencia pública de casación. Hágase saber.

S. S.

SAN MARTÍN CASTRO

PRADO SALDARRIAGA

SALAS ARENAS

BARRIOS ALVARADO

PRÍNCIPE TRUJILLO

BA/*bml*

SE PUBLICO CONFORME A LEY

Diny Yurianieva Chávez Verramendi
Secretaria (e)
Sala Penal Transitoria
CORTE SUPREMA

23 JUN. 2016