



Apelación infundada y cesación de prisión preventiva

I. La cesación *in comento* se basa en la instrumentalidad, provisionalidad y variabilidad de la prisión preventiva.

II. Esta Sala Penal Suprema aprecia que en el auto de primera instancia no se vulneró el principio jurisdiccional de la motivación de las resoluciones judiciales, instituido en el artículo 139, numeral 5, de la Constitución Política del Estado.

En lo pertinente, se abordaron y desestimaron individualmente los agravios formulados en la solicitud de cese de prisión preventiva, del quince de enero de dos mil veintiuno, mediante respuestas suficientemente comprensibles, lógicas y razonables. Según se advierte, se desestimó el valor de la prueba personal documentada (deposiciones sumariales) y documental (diversas instrumentales) orientadas a refutar su vinculación delictiva y el peligro procesal, en su vertiente de riesgo de fuga y obstaculización probatoria.

No consta que en la evaluación del nuevo material probatorio se haya transgredido la lógica, la ciencia o las máximas de experiencia, según el artículo 158 del Código Procesal Penal.

Por su parte, el Decreto Legislativo n.º 1513, del cuatro de junio de dos mil veinte, artículo 2, en el marco de la emergencia sanitaria por la COVID-19, ha proscrito la cesación de la prisión preventiva a los investigados por los delitos contra la tranquilidad pública y la administración pública, previstos en los artículos 317 y 395 del Código Penal, es decir, organización criminal y cohecho pasivo específico. No se esgrimieron agravios para inaplicar esta prohibición legal.

III. Adicionalmente, se destaca un aspecto no controvertido en el cuaderno incidental, esto es, en la data de la decisión apelada no se efectivizó la prisión preventiva, con lo cual, se afectó plenamente el curso regular del proceso penal. Por tanto, no hubo sujeción a las disposiciones judiciales y la fuga se materializó con nitidez.

Este dato ha sido puntualizado en el auto de primera instancia respectivo, por lo cual, conforme al principio de buena fe y lealtad procesal — regulado en el artículo IV del Título Preliminar del Código Procesal Civil—, será tomado como fiable.

En ese sentido, subyacen motivos objetivos y razonables que justifican la vigencia de la detención cautelar.

Así, los elementos de convicción incorporados en primera y segunda instancia, así como toda alegación referente a problemas de salud, *per se*, carecen de entidad epistémica para rescindir la necesidad, idoneidad y proporcionalidad de la medida de coerción personal.

De este modo, el recurso de apelación se declarará infundado y el auto de primera instancia será confirmado.

AUTO DE APELACIÓN

Lima, diez de octubre de dos mil veintidós

AUTOS Y VISTOS: el recurso de apelación interpuesto por el encausado NOÉ MÁXIMO CÁRDENAS ORTIZ contra el auto de primera instancia, del cinco de enero de dos mil veintidós (foja 131), emitido por el Juzgado Superior de Investigación Preparatoria de la Corte Superior de Justicia de Cañete, que declaró infundada la solicitud de cesación de prisión preventiva, en el proceso penal que se le sigue por los delitos contra la tranquilidad pública-organización criminal, y contra la administración pública-cohecho pasivo específico, en agravio del Estado peruano.

Intervino como ponente el señor juez supremo LUJÁN TÚPEZ.



CONSIDERANDO

§ I. Del procedimiento en primera instancia

Primero. Mediante escrito del quince de enero de dos mil veintiuno (foja 59), NOÉ MÁXIMO CÁRDENAS ORTIZ solicitó la cesación de la prisión preventiva.

Luego, a través del auto del veintiséis de mayo de dos mil veintiuno (foja 84), se admitió a trámite el aludido requerimiento y se convocó a las partes procesales a la sesión plenaria respectiva.

Segundo. En la audiencia, conforme al acta concernida (foja 129), se expusieron las alegaciones de los sujetos procesales intervinientes y se realizaron las réplicas y dúplicas respectivas.

Después, mediante auto de primera instancia, del cinco de enero de dos mil veintidós (foja 131), se declaró infundada la solicitud de cesación de prisión preventiva.

En ese orden, se estableció lo siguiente:

- 2.1.** Según el Informe Policial n.º 170-2017, en febrero de dos mil diecisiete fueron aprehendidas diversas personas involucradas en delitos flagrantes, es decir, homicidio, tenencia ilegal de armas, usurpación, disturbios y otros actos vandálicos (incendio de volquetes, bloqueo de vías de comunicación, etcétera), y se las puso a disposición de NOÉ MÁXIMO CÁRDENAS ORTIZ (fiscal provincial); sin embargo, este último incumplió sus deberes de protección de la sociedad y dispuso sus libertades procesales. Adicionalmente, conforme a las comunicaciones de los distintos órganos de prueba se gestionaron pagos de dinero a favor del primero.
- 2.2.** El peligro procesal dimana de la posibilidad de que NOÉ MÁXIMO CÁRDENAS ORTIZ (fiscal provincial) influya en los testigos para que varíen sus declaraciones o se abstengan a colaborar con la justicia.
- 2.3.** Las declaraciones de Steven Junior Manrique Alan, Manuel Alejandro Pasachez Sánchez y Victoriano Paúl Cárdenas Zamudio (asistentes de función fiscal) no tienen el peso suficiente para enervar los fundamentos de la prisión preventiva, pues estos últimos no pudieron reunirse con los fiscales investigadores por su condición de subordinados y, además, no precisaron quiénes se entrevistaron con NOÉ MÁXIMO CÁRDENAS ORTIZ (fiscal provincial).
- 2.4.** La deposición de Marlene del Pilar Sánchez Cama (ex fiscal provincial) carece de valor para debilitar los motivos de la detención judicial, debido a que no apuntó la fecha en que se reunió con NOÉ MÁXIMO CÁRDENAS ORTIZ (fiscal provincial), es decir, si fue antes o después de los hechos investigados.
- 2.5.** Las testificales de Leucadio Campos Guevara, Luis Carlos Quispe de la Cruz y Herlinda Ybamitt Mucha Chumbes no aportan información relevante para revocar la prisión preventiva. Así también, los diálogos



de Yhosbel García Buasbek y José Antonio Almeyda Sánchez, reproducidos en el debate judicial, no fueron cuestionados con otros elementos probatorios.

- 2.6.** Los oficios y órdenes de libertad no refutan la detención judicial. Además, la resolución de la Junta de Fiscales Supremos del Ministerio Público, que declaró nula la propuesta de destitución de NOÉ MÁXIMO CÁRDENAS ORTIZ (fiscal provincial), no se equipara con una medida cautelar de prisión preventiva.
- 2.7.** Se apuntó que NOÉ MÁXIMO CÁRDENAS ORTIZ (fiscal provincial) no puede concurrir a su centro de labores, debido a que fue suspendido temporalmente en el ejercicio del cargo. A pesar de ello, no se anula el peligro de obstaculización de la prueba.
- 2.8.** La COVID-19 no se considera, por sí sola, una condición relevante para reducir el riesgo de obstrucción procesal. Al respecto, el Decreto Legislativo n.º 1513, del cuatro de junio de dos mil veinte, excluye del cese de detención judicial a los investigados por delitos contra la administración pública y organización criminal.
- 2.9.** Se subrayó que la prisión preventiva emitida el veinticuatro de mayo de dos mil diecinueve, por el plazo de doce meses, no ha sido ejecutada. Esto es, NOÉ MÁXIMO CÁRDENAS ORTIZ (fiscal provincial) sigue gozando de su libertad.
- 2.10.** No fluyen nuevos elementos de convicción.

Tercero. Contra el auto de primera instancia, NOÉ MÁXIMO CÁRDENAS ORTIZ interpuso el recurso de apelación del once de enero de dos mil veintidós (foja 154).

Denunció la infracción del principio jurisdiccional de la motivación de las resoluciones judiciales. Señaló que presentó nuevos elementos de convicción que desvanecieron la tesis fiscal, es decir, por un lado, las declaraciones sumariales de Steven Junior Manrique Alan, Victoriano Paúl Cárdenas Zamudio, Marlene del Pilar Sánchez Cama, Yhosbel García Buasbek, José Antonio Almeyda Sánchez, Leucadio Campos Guevara, Luis Carlos Quispe de la Cruz y Herlinda Ybamitt Mucha Chumbes, que resultaron favorables a su situación jurídica; y por otro lado, oficios, órdenes de libertad, resolución de la Junta de Fiscales Supremos del Ministerio Público, informe de radiología y prueba rápida de COVID-19. Sostuvo que no dispuso la excarcelación el veintitrés de febrero de dos mil diecisiete, a las 12:38 horas, sino, al día siguiente, a las 20:00 horas. Afirmó que no posee amistad con los abogados de los investigados y no se entrevistaron personalmente. Aseveró que no existe comunicación alguna en la que se haya requerido dinero o se mencione su nombre. Anotó que no se verifica el peligro de obstaculización, pues, debido a que se le aplicó la prisión preventiva y se le suspendió en el ejercicio del cargo, dejó de desempeñarse como fiscal provincial. Apuntó que el Decreto Legislativo n.º 1513, del cuatro de junio de dos mil veinte, no es impedimento para



cesar su detención y disponer su libertad. Alegó que tiene sesenta y un años de edad, se fracturó la cadera y sufre de hipertrofia de próstata grado II, por lo cual, debe ser atendido en el hospital.

En ese sentido, solicitó que se revoque el auto apelado, se declare fundada la solicitud de cesación de prisión preventiva y se le restituya la libertad personal.

Por ello, a través del auto del siete de septiembre de dos mil veintidós (foja 175), la impugnación fue concedida y se dispuso elevar los actuados al superior en grado.

§ II. Del procedimiento en la instancia suprema

Cuarto. En esta sede suprema, se emitió el decreto del veinte de septiembre de dos mil veintidós (foja 72 en el cuaderno supremo), que señaló el diez de octubre del mismo año como fecha para la vista de la apelación.

Se emplazó a los sujetos procesales, conforme las notificaciones que obran en autos (fojas 73 y 74 en el cuaderno supremo).

Quinto. Llevada a cabo la audiencia de apelación, se celebró de inmediato la deliberación en sesión privada. Efectuada la votación, y por unanimidad, corresponde dictar el presente auto de vista.

§ III. Fundamentos del Tribunal Supremo

Sexto. La censura de apelación estriba en establecer si, conforme a la impugnación formulada, concierne estimar la cesación de prisión preventiva y decretar la libertad procesal.

Séptimo. La cesación *in comento* se basa en la instrumentalidad, provisionalidad y variabilidad de la prisión preventiva.

Al respecto, el artículo 283, numeral 3, del Código Procesal Penal estipula lo siguiente:

La cesación de la medida procederá cuando nuevos elementos de convicción demuestren que no concurren los motivos que determinaron su imposición y resulta necesario sustituirla por la medida de comparecencia. Para la determinación de la medida sustitutiva el Juez tendrá en consideración las características personales del imputado, el tiempo transcurrido desde la privación de libertad y el estado de la causa.

Los alcances del aludido precepto procesal han sido interpretados por la jurisprudencia penal en el sentido siguiente:

La cesación de la 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. Ello lógicamente implica que la evaluación se



deberá efectuar teniendo en cuenta los requisitos generales para la procedencia de esta medida de coerción personal, temporal y mutable¹.

Sin duda, si se impone como requisito la incorporación de nuevos elementos de convicción, estos deben ser posteriores a la decisión de aplicar la prisión preventiva y, por ello, a los efectos de su estimación jurídica, es imprescindible que posean virtualidad suficiente para revertir los motivos iniciales que sustentaron la medida coercitiva. En esa línea, no es viable que, en un incidente de cesación de prisión preventiva, se efectúe una revaloración de las instrumentales que, en su tiempo, dieron lugar a la detención cautelar².

En términos generales, la regla es que la cesación de la prisión preventiva opere cuando la medida deje de ser necesaria al proceso penal. En este escenario, es posible variarla por una medida de comparecencia o detención domiciliaria, y también es viable que en las restricciones procesales se incorporen mecanismos de control³.

Octavo. Los motivos no concurrentes a que hace referencia el artículo 283, numeral 3, del Código Procesal Penal, no solo versan sobre los graves y fundados elementos de convicción, sino también sobre la concurrencia del peligro ambulatorio.

Así, en el caso, NOÉ MÁXIMO CÁRDENAS ORTIZ ha orientado su impugnación a refutar los elementos de convicción primigenios, pero no se ha referido al riesgo procesal, por lo que se mantiene incólume.

Se han incorporado testimonios para contradecir hechos, sin embargo, su destrucción (*rebus sic stantibus*) solo será posible en el juzgamiento, lo que aún no ha ocurrido.

Noveno. Es relevante apuntar la jurisprudencia penal sobre el peligro procesal⁴.

9.1. En primer lugar, para colegir razonablemente el peligro de fuga, se debe partir de que “Las inferencias probatorias, racionalmente utilizadas, autoricen a sostener la existencia del peligro concreto de fuga [...] solo se requiere riesgo razonable de que pueda hacerlo” (fundamento jurídico cuadragésimo segundo).

9.2. En segundo lugar, se afirmó que “En el pronóstico de peligro de fuga deben ponderarse todas las circunstancias a favor y en contra de la huida, y evitarse meras presunciones” (fundamento jurídico cuadragésimo segundo).

¹ SALA PENAL PERMANENTE. Corte Suprema de Justicia de la República. Recurso de Casación n.º 391-2011/Piura, del dieciocho de junio de dos mil trece, considerando segundo.

² SALA PENAL PERMANENTE. Corte Suprema de Justicia de la República. Recurso de Casación n.º 759-2021/Cusco, del veintiocho de marzo de dos mil veintidós, fundamento de derecho cuarto.

³ DEL RÍO LABARTHE, Gonzalo. (2016). *Prisión preventiva y medida alternativas*. Lima: Instituto Pacífico, p. 285.

⁴ SALAS PENALES. Corte Suprema de Justicia de la República. Acuerdo Plenario n.º 01-2019/CIJ-116, del diez de septiembre de dos mil diecinueve.



9.3. En tercer lugar, se precisó que existen dos criterios de peligrosidad de fuga, a saber:

El criterio abstracto mediante el cual la gravedad del delito y de la pena probable [...] permite establecer razonablemente la mayor o menor tendencia del imputado a eludirla a través de la fuga [...] y [...] el criterio concreto que supone valorar las circunstancias personales y sociales del imputado, dado que la comprobación de la existencia o no de raíces como la familia, el trabajo, la imagen social de la persona permitirá determinar [...] la tendencia [...] a rehuir el proceso penal (fundamento jurídico cuadragésimo tercero).

9.4. En cuarto lugar, se indicó lo siguiente:

Los otros factores que inciden [...] en la disposición de medios para la fuga a cargo del imputado [...] una situación personal muy consolidada en términos de situación familiar, laboral, económica y de bienes propios y domicilio conocido y establece [...] así como su carencia de antecedentes, disminuye notablemente el riesgo de fuga [...] por otro lado, apuntan en sentido contrario la condición de prófugo, la presencia de antecedentes registrados o [...] haber protagonizado alguna huida o intento de fuga o [...] constituido en situación de contumacia por no comparecer a los emplazamientos judiciales, o de incomparecencia injustificada a un llamamiento de la fiscalía o de los órganos jurisdiccionales (fundamento jurídico cuadragésimo tercero).

9.5. En quinto lugar, respecto a la pertenencia a una organización criminal, se anotó lo siguiente:

La existencia y la adscripción o reintegración del imputado a una organización criminal ha de estar acreditada a nivel de sospecha fuerte [...] si bien lo criminológicamente aceptado es que, por lo general, se da este peligro debido a las facilidades que se tienen por parte de la delincuencia organizada para favorecer la impunidad de sus miembros [...] ello en modo alguno importa asumirlo como una presunción contra reo [...] no solo es de analizar la concreta conducta riesgosa [...] sino que su acreditación [...] requiere por lo menos el nivel de una sospecha suficiente, en función a la pena esperada, a sus características personales, a sus contactos con el exterior [...] (fundamento jurídico cuadragésimo sexto).

Décimo. Así, en virtud de los parámetros expuestos, esta Sala Penal Suprema aprecia que en el auto de primera instancia no se vulneró el principio jurisdiccional de la motivación de las resoluciones judiciales, instituido en el artículo 139, numeral 5, de la Constitución Política del Estado.

En lo pertinente, se abordaron y desestimaron individualmente los agravios formulados en la solicitud de cese de prisión preventiva, del quince de enero de dos mil veintiuno (foja 59), mediante respuestas suficientemente comprensibles, lógicas y razonables.

Según se advierte, se desestimó el valor de la prueba personal documentada (deposiciones sumariales) y documental (diversas instrumentales) orientadas a refutar su vinculación delictiva y el peligro procesal, en su vertiente del riesgo de fuga y obstaculización probatoria (cfr. considerando segundo, *ut supra*).



Nótese que las declaraciones fiscales de Steven Junior Manrique Alan, Manuel Alejandro Pasachez Sánchez, Victoriano Paúl Cárdenas Zamudio, Marlene del Pilar Sánchez Cama, Leucadio Campos Guevara, Luis Carlos Quispe de la Cruz, Herlinda Ybamitt Mucha Chumbes, José Antonio Almeyda Sánchez y Yhosbel García Buasbek (fojas 1, 3, 6, 8 vuelta, 10 vuelta, 12, 13 vuelta, 15 y 16 vuelta, respectivamente) contienen datos generales y con efecto nimio para modificar la situación cautelar. Si bien estos últimos negaron los hechos delictivos instruidos (comunicaciones telefónicas con contenido ilegal), tales circunstancias exigen un debate probatorio, pues, no poseen aptitud de menguar los elementos de convicción que se tuvieron en cuenta para aplicar la prisión preventiva.

No basta con la negativa acerca de que se realizaron pagos ilícitos.

Lo que resulta medular es que lo ubicaron en una posición funcional preferente para tomar decisiones sobre la libertad de los investigados, escenario en que se le atribuyen delitos graves.

No consta que en la evaluación del nuevo material probatorio se haya transgredido la lógica, la ciencia o las máximas de experiencia, según el artículo 158 del Código Procesal Penal.

Por su parte, el Decreto Legislativo n.º 1513, del cuatro de junio de dos mil veinte, artículo 2, en el marco de la emergencia sanitaria por la COVID-19, ha proscrito la cesación de la prisión preventiva a los investigados por los delitos contra la tranquilidad pública y la administración pública, previstos en los artículos 317 y 395 del Código Penal, es decir, organización criminal y cohecho pasivo específico.

No se esgrimieron motivos para inaplicar esta prohibición legal.

Se subraya que las dolencias personales o necesidades sanitarias no son un factor determinante en el cese de una prisión preventiva, sino un aspecto coyuntural, que solo tiene dominio superlativo en el presente análisis si los otros elementos hubieran sido reducidos en su intensidad.

Asimismo, no se ha precisado que los centros penitenciarios se hubieran negado a brindar atención médica indispensable.

Undécimo. Adicionalmente, se destaca un aspecto no controvertido en el cuaderno incidental, esto es, en la data de la decisión apelada no se efectivizó la prisión preventiva, con lo cual se afectó plenamente el curso regular del proceso penal. Por tanto, no hubo sujeción a las disposiciones judiciales y la fuga se materializó con nitidez.

Este dato ha sido puntualizado en el auto de primera instancia, por lo cual, conforme al principio de buena fe y lealtad procesal⁵ —regulado en el artículo IV del Título Preliminar del Código Procesal Civil—, será tomado como fiable.

⁵ MONROY GÁLVEZ, Juan. (2021). *Teoría general del proceso*. Lima: Editorial Comunitas, pp. 202 a 204.



En ese sentido, subyacen motivos objetivos y razonables que justifican la vigencia de la detención cautelar.

Así, los elementos de convicción incorporados en primera y segunda instancia, así como toda alegación referente a problemas de salud, *per se*, carecen de entidad epistémica para rescindir la necesidad, idoneidad y proporcionalidad de la medida de coerción personal.

En un Estado social y constitucional de derecho, en el que se respeta la tutela judicial efectiva, la sociedad peruana está representada por el Ministerio Público; en ese sentido, no resulta admisible el cese de la prisión preventiva, que no se ha ejecutado.

De este modo, el recurso de apelación se declarará infundado y el auto de primera instancia será confirmado.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, los señores jueces integrantes de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República:

- I. DECLARARON INFUNDADO** el recurso de apelación.
- II. CONFIRMARON** el auto de primera instancia, del cinco de enero de dos mil veintidós (foja 131), emitido por el Juzgado Superior de Investigación Preparatoria de la Corte Superior de Justicia de Cañete, que declaró infundada la solicitud de cesación de prisión preventiva, en el proceso penal que se le sigue a NOÉ MÁXIMO CÁRDENAS ORTIZ por los delitos contra la tranquilidad pública-organización criminal, y contra la administración pública-cohecho pasivo específico, en agravio del Estado peruano.
- III. DISPUSIERON** que el presente auto de apelación se publique en la página web del Poder Judicial. Hágase saber y los devolvieron.

Intervino el señor juez supremo Coaguila Chávez, por vacaciones del señor juez supremo San Martín Castro.

S. S.

LUJÁN TÚPEZ

ALTABÁS KAJATT

SEQUEIROS VARGAS

COAGUILA CHÁVEZ

CARBAJAL CHÁVEZ

LT/ecb