

única de juicio; que la solicitud procesal de incoación del proceso inmediato, se encuentra sujeta a dos momentos procesales, siendo el primero de ellos, que se trate de un delito flagrante, que el imputado se encuentre sujeto materialmente a una detención efectiva y que no se necesite realizar, luego de las veinticuatro horas de detención, algún acto de investigación adicional o de confirmación ineludible. Se contempló también el caso que la prueba pericial, resulte fundamental para la acreditación del delito y citó como casos, solo a título enunciativo, el tráfico ilícito de drogas, entre otros varios en que la prueba pericial es especialmente relevante.

Décimo. Expuestos los hechos y dado que la Corte Suprema en el Acuerdo Plenario N.º 2-2016-CIJ-116, ha dejado establecido para casos como el presente, en que pueda surgir una incidencia respecto al trámite de un proceso: sea común o sea inmediato, sin embargo, es preciso dejar establecido que si bien los medios de defensa técnicos como las excepciones, pueden resolverse de oficio por el juez, ello debería tener lugar luego de un análisis concienzudo no solo de las circunstancias de la intervención en flagrancia, para decidir el proceso inmediato, sino y además, el de no afectar en general el derecho a la prueba y en específico el principio acusatorio que permite al fiscal, como titular de la acción penal y responsable de la carga de la prueba, conforme lo prevé el artículo IV, del Título Preliminar, del Código Procesal Penal, decidir la investigación preparatoria para el acopio de los elementos probatorios necesarios, que hagan exitosa la prosecución de la acción penal y consecuentemente la efectivización del *ius puniendi*, cuando no cuente con aquellos para incoar un proceso inmediato. En el presente caso, la decisión del fiscal de iniciar investigación preparatoria, lo fue con el objeto de dar cumplimiento al artículo trescientos veintiuno punto uno del Código Procesal Penal.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, declararon:

I.- FUNDADO el recurso de casación formulado por el representante del Ministerio Público, contra el auto de vista de foja treinta y cinco, del dieciséis de diciembre de dos mil quince, que confirmó el auto de primera instancia. **II. CASARON** el auto de vista de fojas treinta y cinco del dieciséis de diciembre de dos mil quince, que confirmó la resolución que declaró fundada de oficio la excepción de naturaleza de juicio y dispuso se adecue el trámite al proceso inmediato y actuando en sede de instancia: **DECLARARON: NULA** la resolución de fojas doce, del once de diciembre de dos mil quince, que en similar sentido, resolvió declarar fundada de oficio la excepción de naturaleza de juicio y dispuso se adecúe el proceso común ordinario a las reglas de proceso inmediato. **DISPUSIERON** que se continúe con la sustanciación de la causa, a la que se le dispensará el trámite del proceso penal común. **III. ESTABLECIERON** como doctrina jurisprudencial vinculante lo establecido en los fundamentos jurídicos noveno y décimo, de la presente sentencia casatoria, ello de conformidad con lo dispuesto en el artículo cuatrocientos treinta y tres, inciso tres, del Código Procesal Penal. **V. MANDARON** se devuelva el proceso al órgano jurisdiccional de origen y se archive el cuaderno de casación en esta Corte Suprema.

S.S.

LECAROS CORNEJO

SALAS ARENAS

QUINTANILLA CHACÓN

CHAVES ZAPATER

CASTAÑEDA ESPINOZA

PRIMERA SALA PENAL TRANSITORIA CASACIÓN N.º 243-2016 LA LIBERTAD

LA SECRETARIA DE LA PRIMERA SALA PENAL TRANSITORIA, DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA, CERTIFICA QUE LOS FUNDAMENTOS ADICIONALES DEL SEÑOR JUEZ SUPREMO SALAS ARENAS, ES COMO SIGUE:

Lima, diecisiete de julio de dos mil dieciocho

Primero. El suscrito considera que el procesamiento inmediato ha de proceder en las causas sencillas en las que no haya necesidad de actuación probatoria, y el procesado se avenga a la reducción de tramitación que esta clase de procesamiento implica.

Segundo. La generalización automática o mecánica genera paradojas inaceptables, por lo que la evaluación de la procedencia constituye un acto necesario para evitar la

afectación de derechos fundamentales y el retrabajo que significa rehacer un procesamiento.

S.S.

SALAS ARENAS

DINY YURIANIEVA CHAVEZ VERAMENDI
Secretaria (e)
Primera Sala Penal Transitoria
CORTE SUPREMA

J-1683498-1

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

PRIMERA SALA PENAL TRANSITORIA

CASACIÓN N.º 119-2016 ÁNCASH

Variación de la comparecencia por prisión preventiva

Sumilla. El artículo doscientos setenta y nueve, inciso primero, del Código Procesal Penal, operativiza en términos generales el principio de reformabilidad de la medida de comparecencia, tanto la referida en el artículo doscientos ochenta y seis, como la del artículo doscientos ochenta y siete del citado cuerpo legal. Por su parte, al artículo doscientos ochenta y siete inciso tercero¹ establece una causal específica de revocatoria de la comparecencia con restricciones por prisión preventiva, sustentada en la variación ulterior de las circunstancias asegurativamente relevantes, evidenciada por el incumplimiento de las restricciones impuestas al imputado en situación de comparecencia, conducta procesal negativa que expresa un incremento del peligro procesal producido por el imputado.

SENTENCIA DE CASACIÓN

Lima, seis de abril del dos mil dieciocho.

VISTO: en audiencia pública, el recurso de casación interpuesto por la Segunda Fiscalía Superior Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios del Distrito Fiscal de Ancash², contra el auto de vista del veintiocho de diciembre de dos mil quince, expedido por la Sala de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Ancash³, que declaró infundado el recurso de apelación que interpusiera contra la resolución del trece de octubre de año dos mil quince; y en consecuencia **confirmó en todos sus extremos dicha resolución de primera instancia que declaró improcedente el requerimiento fiscal de revocatoria de comparecencia con restricciones por prisión preventiva** en contra del imputado Simeón Mallqui Vela en el proceso que se le sigue la presunta comisión del delito contra la administración pública, en la modalidad de cohecho pasivo propio, en agravio del Estado – Municipalidad Distrital de Aczo.

Intervino como ponente el señor juez supremo Brousset Salas.

I. OBJETO DE PRONUNCIAMIENTO

Mediante Ejecutoria Suprema de calificación de recurso de casación, del veinticuatro de junio de dos mil dieciséis⁴, se declaró bien concedido el recurso de casación, por la causal prevista en el numeral cuarto, del artículo cuatrocientos veintisiete, del Código Procesal Penal, al considerarse que hay razones que justifican el desarrollo de doctrina jurisprudencial, habiéndose formulado la siguiente propuesta:

Que se determine a través de la doctrina jurisprudencial, si es posible solicitar la revocatoria de la medida de comparecencia con restricciones por la de prisión preventiva al invocar el numeral primero, del artículo doscientos setenta y nueve, del Código Procesal Penal; o solo se puede solicitar la revocatoria de la medida de comparecencia con restricciones por la de prisión preventiva, ante el incumplimiento de las restricciones impuestas, conforme a numeral tercero, del artículo doscientos ochenta y siete, del referido cuerpo legal.

II. ITINERARIO DEL PROCESO

2.1. En primera instancia

El trece de octubre de dos mil quince, se llevó a cabo la audiencia de revocatoria de la comparecencia con restricciones dictada contra el encausado Simeón Mallqui Vela por prisión preventiva, a instancia de la Segunda Fiscalía Superior Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios del Distrito Fiscal de Ancash, dictándose la resolución número cinco, que declaró improcedente dicho pedido⁵. El representante del Ministerio Público interpuso recurso de apelación, el mismo que fundamentó mediante escrito de fojas trescientos cuarenta y dos a trescientos cuarenta y cinco.

2.2. En segunda instancia

El veintiocho de diciembre de dos mil quince, se realizó la audiencia de apelación⁶, resolviendo la Sala de Apelaciones declarar infundado el recurso de apelación materia del grado y en consecuencia confirmar el auto apelado que declaró improcedente el requerimiento fiscal de revocatoria de la comparecencia con restricciones por prisión preventiva contra el procesado Simeón Mallqui Vela. El ocho de enero de dos mil dieciséis, la Segunda Fiscalía Superior Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios del Distrito Fiscal de Ancash, interpuso recurso de casación, el que le fue concedido mediante resolución número diez, del diecinueve de enero del dos mil dieciséis⁷.

2.3. En sede de casación

Mediante auto de calificación del recurso de casación, del veinticuatro de junio de dos mil dieciséis, la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, declaró bien concedido el recurso de casación, luego por decreto del treinta de enero de dos mil dieciocho⁸ se fijó fecha para la audiencia de casación, la que se llevó a efecto el veintidós de marzo de presente año.

Deliberada la causa en sesión secreta y producida la votación, corresponde dictar sentencia absolviendo el grado, la que se leerá en acto público conforme lo dispuesto en el artículo cuatrocientos treinta y uno, inciso cuarto, del Código Procesal Penal, concordante con el artículo cuatrocientos veinticinco inciso cuarto del citado cuerpo legal, habiéndose señalado fecha para la audiencia de lectura de sentencia, el seis de abril de dos mil dieciocho, a las nueve horas con treinta minutos.

CONSIDERANDO

PRIMERO: SUSTENTO NORMATIVO

1.1. El artículo doscientos cincuenta y tres del Código Procesal Penal (en adelante CPP), establece como principios rectores de la actividad coercitiva personal, en su inciso segundo, que la restricción de un derecho fundamental requiere expresa autorización legal y se impondrá con respeto al principio de proporcionalidad y siempre que en la medida y exigencia necesaria, existan suficientes elementos de convicción; y en su inciso tercero, que la restricción de un derecho fundamental solo tendrá lugar cuando fuere indispensable, en la medida y por el tiempo estrictamente necesario, para prevenir según los casos, los riesgos de fuga, de ocultamiento de bienes o de insolvencia sobrevenida, así como para impedir la obstaculización de la averiguación de la verdad y evitar el peligro de reiteración delictiva.

1.2. El artículo doscientos cincuenta y cinco del CPP, en su inciso segundo consagra el principio de reformabilidad o variabilidad en la actividad coercitiva personal, al señalar que “los autos que se pronuncien sobre estas medidas son reformables, aún de oficio, cuando varíen los supuestos que motivaron su imposición o rechazo”; al precisar en su inciso tercero, que corresponde al Ministerio Público y al imputado solicitar al juez, la reforma, revocatoria o sustitución de las medidas de carácter personal, quien resolverá en el plazo de tres días, previa audiencia con citación de las partes.

1.3. El artículo doscientos sesenta y ocho del CPP, establece que el juez, a solicitud del Ministerio Público, podrá dictar mandato de prisión preventiva, si atendiendo a los primeros recaudos sea posible determinar la concurrencia de los siguientes presupuestos:

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

b) La sanción a imponerse sea superior a cuatro años de pena privativa de libertad.

c) El imputado, en razón a sus antecedentes y otras circunstancias del caso particular, permita colegir razonablemente que tratará de eludir la acción de la justicia (peligro de fuga) u obstaculizar la averiguación de la verdad (peligro de obstaculización).

1.4. El artículo doscientos setenta y nueve del CPP, sobre la revocatoria de comparecencia por prisión preventiva, establece que:

a) Si durante la investigación da como resultado indicios delictivos fundados de que el imputado en situación de comparecencia está incurso en los supuestos del artículo doscientos sesenta y ocho, el juez a petición del fiscal, podrá dictar auto de prisión preventiva.

b) El juez de la investigación preparatoria citará a una audiencia para decidir sobre el requerimiento fiscal. La audiencia se celebrará con los asistentes que concurran. El juez emitirá resolución inmediatamente o dentro de las cuarenta y ocho horas de su celebración.

c) Contra la resolución que se emita procede recurso de apelación, que se concederá con efecto devolutivo.

1.5. El artículo doscientos ochenta y seis, del Código Procesal Penal establece como presupuestos para dictar la medida de comparecencia simple:

a) El juez de la investigación preparatoria dictará mandato de comparecencia simple si el fiscal no solicita prisión preventiva al término del plazo previsto en el artículo doscientos sesenta y seis.

b) Si mediante requerimiento fiscal, no concurran los presupuestos materiales previstos en el artículo doscientos sesenta y ocho.

En los supuestos anteriores, el fiscal y el juez de la investigación preparatoria deben motivar los fundamentos de hecho y derecho que sustenten su decisión.

1.6. El artículo doscientos ochenta y siete del CPP, sobre la comparecencia restrictiva establece que:

a. Se impondrán las restricciones previstas en el artículo doscientos ochenta y ocho, siempre que el peligro de fuga o de obstaculización de la averiguación de la verdad pueda razonablemente evitarse.

b. El juez podrá imponer una de las restricciones o combinar varias de ellas, según resulte adecuada al caso, y ordenará las medidas necesarias para garantizar el cumplimiento de las restricciones impuestas al imputado.

c. Si el imputado no cumple con las restricciones impuestas, previo requerimiento realizado por el fiscal o por el juzgador en su caso, se revocará la medida y se dictará mandato de prisión preventiva. El trámite que seguirá el juez será el previsto en el artículo doscientos setenta y uno.

d. El Juez podrá imponer la prohibición de comunicarse o aproximarse a la víctima o a aquellas personas que determine, siempre que ello no afecte el derecho de defensa.

e. También podrá disponerse, alternativamente, la utilización de la vigilancia electrónica personal que permita controlar que no se excedan las restricciones impuestas a la libertad personal, de conformidad a la ley de la materia y su reglamento.

SEGUNDO: ANÁLISIS DEL CASO SUBMATERIA

2.1. El recurso de casación en materia penal, dada su naturaleza extraordinaria, tiene por finalidad principal, el garantizar la seguridad jurídica y el principio de igualdad ante la ley, al asegurar la interpretación y aplicación unitaria de la ley penal o procesal penal, en concordancia con la sistemática del ordenamiento jurídico, ello constituye el fundamento esencial de la sede casacional, de cara al establecimiento de doctrina jurisprudencial.

2.2. En la presente causa, el tema que motiva el interés casacional incide en la posibilidad de revocatoria (cambio o variación) de la medida de comparecencia con restricciones por la de prisión preventiva, lo que necesariamente se relaciona con los principios de reformabilidad, proporcionalidad y necesidad, que entre otros rigen la actividad coercitiva personal.

2.3. Así tenemos que en armonía con lo establecido en los artículos doscientos cincuenta y tres incisos segundo y tercero, y doscientos cincuenta y cinco incisos segundo y tercero, por regla general, las decisiones jurisdiccionales que disponen medidas que implican la restricción de derechos fundamentales, principalmente la libertad, con fines de aseguramiento personal para efectos del procesamiento penal, son reformables; en la medida que varíen las condiciones o supuestos que motivaron su imposición; al tener como referentes el incremento o decaimiento del peligro procesal inicialmente apreciado, así como la existencia de suficientes elementos incriminatorios. Lo que implica la posibilidad que se varíen tanto la medida de prisión preventiva por comparecencia (simple o con restricciones), como la de comparecencia en general⁹ por la prisión preventiva, teniendo en ambos casos como exigencia fáctica, la variación ulterior de las circunstancias inicialmente apreciadas, como consecuencia del aporte de nuevos elementos a la investigación.

2.4. En este orden de ideas, el artículo doscientos setenta y nueve, inciso primero, del Código Procesal Penal, operativiza en términos generales el principio de reformabilidad de la medida de comparecencia, tanto la referida en el artículo doscientos ochenta y seis, como la del artículo doscientos ochenta y siete del citado cuerpo legal; al resultar inadecuada la interpretación restrictiva del referido artículo¹⁰, que pretende que el mismo solo se refiere a la posibilidad de variación de la comparecencia simple; al respecto solo cabe precisar:

a) que al referirse dicho artículo al imputado “en situación de comparecencia”, no hace ninguna distinción entre uno u otro tipo de comparecencia, se utiliza el término de modo general para conglobar a ambos; y b) el referido artículo, está ubicado sistemáticamente, antes del capítulo que refiere a la comparecencia, lo que permite inequívocamente considerar que tal acepción “en situación de comparecencia”, refiere indistintamente a la comparecencia sea simple o con restricciones.

2.5. Por su parte, al artículo doscientos ochenta y siete inciso tercero¹¹ establece una causal específica de revocatoria de la comparecencia con restricciones por prisión preventiva, sustentada en la variación ulterior de las circunstancias asegurativamente relevantes, evidenciada por el incumplimiento de las restricciones impuestas al imputado en situación de comparecencia, conducta procesal negativa que expresa un incremento del peligro procesal producido por el imputado.

La interpretación que pretende establecer a partir de dicha causa específica, la única posibilidad de revocatoria de la medida de comparecencia con restricciones por la de prisión preventiva, no solo contraviene el texto expreso del artículo en comento, sino colisiona con los preceptos generales contenidos en los artículos doscientos cincuenta y tres y doscientos cincuenta y cinco del Código Procesal Penal.

2.6. Cabe anotar que, así como el cumplimiento de las restricciones adicionales a la comparecencia, en su faz negativa determina una causal específica de la agravación de la coerción personal; frente a la variación de las circunstancias inicialmente apreciadas, fuera del caso de incumplimiento antes referido, el principio de proporcionalidad exige la evaluación de la eficacia coercitiva de tales restricciones frente a las nuevas circunstancias.

Siendo esto así, debe precisarse que la revocatoria de la comparecencia con restricciones por prisión preventiva, requiere del aporte de nuevos elementos que importen una variación sustancial de las circunstancias que determinaron la imposición de aquella, que permitan un significativo incremento del peligro procesal, de tal manera que la capacidad asegurativa de dicha medida (la comparecencia con restricciones) se viera desbordada, haciéndose necesaria la imposición de la prisión preventiva para garantizar el adecuado desarrollo del proceso. Ello implica que:

a) Los nuevos elementos surgidos de la investigación posean contundencia acreditativa de nuevas condiciones.

b) La necesidad de una evaluación actual de la capacidad asegurativa de la comparecencia con restricciones impuesta frente a las nuevas condiciones, la que incluye la verificación del cumplimiento por el imputado de las restricciones impuestas.

c) La determinación que dicha medida resulta insuficiente ante el colapso de su capacidad asegurativa frente a las nuevas condiciones.

2.7. La resolución recurrida, confirmó el auto de vista que desestimó el requerimiento fiscal de revocatoria de la comparecencia con restricciones impuesta al imputado por la medida de prisión preventiva; al fundar su decisión en una interpretación inadecuada de los artículos en comento, se rechazó tal requerimiento por considerar que no se fundaba en el incumplimiento por el imputado, de las restricciones impuestas con la comparecencia; al omitir evaluar las nuevas circunstancias alegadas para tal requerimiento; por lo que corresponde amparar el recurso de casación y declarar nula la recurrida.

DECISIÓN

Por tales fundamentos, impartiendo justicia a nombre del Pueblo, los miembros integrantes de la Primera Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República.

ACORDARON:

I. Declarar **FUNDADO** el recurso de casación concedido por la causa referida al desarrollo de doctrina jurisprudencial, interpuesto por la Segunda Fiscalía Superior Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios de Ancash.

II. Declarar **NULA** la resolución de vista del veintiocho de diciembre de dos mil quince, expedida por la Sala Penal de Apelaciones de Huaraz, de la Corte Superior de Justicia de Ancash, que declaró **improcedente el requerimiento fiscal de revocatoria de comparecencia con restricciones por prisión preventiva** en contra del encausado Simeón Mallqui Vela, en la causa que se le sigue por el delito contra la administración pública, en la modalidad de cohecho pasivo propio, en agravio de la Municipalidad Distrital de Aczo.

III. **DISPONER** que otra Sala Penal Superior expida nueva resolución absolviendo el grado.

IV. **ESTABLECER COMO DOCTRINA JURISPRUDENCIAL** los apartados 2.4, 2.5 y 2.6 de la parte considerativa.

V. **ORDENAR** que la presente sentencia casatoria se lea en audiencia pública por la Secretaría de esta Suprema Sala Penal; y con posterioridad se notifique a todas las partes apersonadas a la instancia, incluso, a las no recurrentes.

VI. **MANDAR** que cumplidos los trámites pertinentes, se devuelvan los autos al Tribunal Superior de Origen; y se archive el cuaderno de casación en esta Corte Suprema.

Intervino el señor juez supremo Brousset Salas por vacaciones del señor juez supremo Salas Arenas.

SS.

LECAROS CORNEJO

QUINTANILLA CHACÓN

CHAVES ZAPATER

CASTAÑEDA ESPINOZA

BROUSSET SALAS

¹ Del Código Procesal Penal.

² Obrante de fs. 6 a 8.

³ Obrante de fs. 3 a 5.

⁴ Obrante de fs. 202 a 205.

⁵ Véase el acta de fs. 299 a 300; y el auto de fs. 301 a 307, del cuaderno de su propósito.

⁶ Véase el acta de fs. 360 a 362, del cuaderno de su propósito.

⁷ Véase escrito de fs. 363 a 368; y resolución de fs. 369 a 372.

⁸ Obrante a fs. 248 del cuaderno de casación.

⁹ Entiéndase simple o con restricciones.

¹⁰ 279 del CPP.

¹¹ Del Código Procesal Penal.

J-1683499-1

CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA

TRIBUNAL SUPERIOR DE RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS

FE DE ERRATAS

ACUERDO PLENARIO N° 01-2018-CG/TSRA

Fe de Erratas del Acuerdo Plenario N° 01-2018-CG/TSRA, publicado en la edición del martes 21 de agosto de 2018.

En página 8089

DICE:

"(iii) Participación con ocasión del cargo, función o comisión:

(...) En tal sentido, tendrá la calidad de funcionario o servidor público la persona natural que mantiene una relación laboral, contractual o de cualquier naturaleza con una entidad comprendida en el ámbito del Sistema Nacional de Control, que incluye a las empresas del Estado, debiendo dicha relación haberse constituido por medio de un acto individual o individualizable para la prestación de servicio o ejercicio de funciones que impliquen la manifestación de prerrogativas propias del poder público, teniendo la capacidad de representación, en mérito a su incorporación en la estructura y funcionamiento de la entidad (...)"

DEBE DECIR:

"(iii) Participación con ocasión del cargo, función o comisión:

(...) En tal sentido, tendrá la calidad de funcionario o servidor público la persona natural que mantiene una relación laboral, contractual o de cualquier naturaleza con una entidad comprendida en el ámbito del Sistema Nacional de Control, que incluye a las empresas del Estado, debiendo dicha relación haberse constituido por medio de un acto individual o individualizable para la prestación de servicio o ejercicio de funciones que impliquen la manifestación de prerrogativas propias del poder público, teniendo la capacidad de representación, en mérito a su incorporación en la estructura y funcionamiento de la entidad o en la esfera de actuación de la misma.

(...)"

1684052-1