

Prolongación de prisión preventiva y revisión de la prisión preventiva

I. Sobre lo expuesto, es cierto que tenemos dos sentencias, una de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y otra del Tribunal Constitucional, las cuales escoltan una importante doctrina que exige la revisión periódica incluso de oficio de la prisión preventiva para evitar la reclusión injustificada; sin embargo, esta obligación reposada en el fundamentalismo libertario, *favor libertatis*, en primer orden, debe ser casuística, no sólo aritmética; será el caso concreto el que determine la intensidad o frecuencia de esta revisión; pues este razonamiento lineal corresponde siempre que no exista en el Código Procesal Penal algún mecanismo en concreto, o en el caso específico se evidencie en el expediente que no existe ninguna posibilidad de que la parte lo pida, o se trate de un imputado en condición de vulnerabilidad o el juez de garantías, tenga la certeza, por la dinámica procesal de la existencia de elementos materiales de investigación que hubieran modificado (*rebus sic stantibus*) las condiciones por las que se emitió la prisión preventiva; porque si el legislador ha previsto que la parte lo puede pedir, entonces la obligación del juez de revisar de oficio las prisiones preventivas; aunque no se excluye su funcionalidad y validez constitucional, sólo sería factible si el código no lo permitiera, pero la normatividad adjetiva peruana lo permite, y no sólo lo permite, sino que además ha consignado que puede pedir la variación o el cese las veces que lo requiera. Por lo tanto, la revisión de una prolongación se debe concentrar en sus dos elementos básicos, como se mencionó reiteradamente.

II. Dicho ello, el juez y las partes han llevado la discusión por un terreno que no corresponde, para eso existe la variación de prisión preventiva oficiosa o a pedido de parte; si los medios de convicción han desaparecido o se han precipitado o fuera una modificación de corroboración manifiestamente patente. El juez tiene que cumplir la ley y ordenar las cosas en el cauce que corresponda, es decir, si hay un artículo que permite la variación de la prisión o cese ese es su camino, no se puede utilizar otros procedimientos para analizar situaciones que no corresponden. De ese modo se descarta la aplicación, en este caso específico, de la jurisprudencia interamericana invocada que no es pertinente, no se conoce que exista dilaciones indebidas, que el recurrente esté imposibilitado de pedirla, que exista un contexto de persona en condiciones de vulnerabilidad, o que la jueza de garantía suprema, hubiera conocido con certeza actos o elementos de investigación preparatoria que hubieran podido modificar las razones que justificaron la prisión preventiva o cualquier otra razón semejante; mucho más si el procesado puede activar este pedido, las veces que considere, como corresponde.

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

AUTO DE APELACIÓN

Sala Penal Permanente

Apelación n.º 292-2023/Corte Suprema

Lima, dieciséis de noviembre de dos mil veintitrés

AUTOS Y VISTOS: el recurso de apelación interpuesto por la defensa técnica del procesado FREDDY RONALD DÍAZ MONAGO contra el Auto n.º 3 (de primera instancia), del veinticuatro de octubre de dos mil veintitrés (foja 742), emitido por el Juzgado Supremo de Investigación Preparatoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, que declaró fundado el requerimiento de prolongación de prisión preventiva contra el referido imputado en el proceso que se le sigue por el presunto delito de

violación sexual agravado, en perjuicio de la víctima identificada con las iniciales M. J. P. R.; y prolongó por nueve (09) meses adicionales la medida de prisión preventiva decretada, que se computará desde el veinte de noviembre de dos mil veintitrés y vencerá el diecinueve de agosto de dos mil veinticuatro.

Intervino como ponente el señor juez supremo LUJÁN TÚPEZ.

CONSIDERANDO

§ I. Del procedimiento en primera instancia

Primero. Mediante requerimiento del dieciséis de octubre de dos mil veintitrés (foja 2), la representante del MINISTERIO PÚBLICO solicitó la prolongación de prisión preventiva contra el procesado FREDDY RONALD DÍAZ MONAGO en el proceso que se le sigue por el presunto delito de violación sexual agravado, en perjuicio de M. J. P. R. (35).

Luego, a través del auto del dieciocho de octubre de dos mil veintitrés (foja 383), se admitió a trámite el aludido requerimiento y se convocó a las partes procesales a la sesión correspondiente. Previamente mediante auto del veinte de octubre de dos mil veintitrés (foja 411) se precisó que la audiencia se realizaría de manera mixta (presencial y virtual).

Segundo. En la audiencia respectiva, conforme al acta concerniente (foja 779), se expusieron las alegaciones de los sujetos procesales intervinientes y se realizaron las réplicas y réplicas pertinentes.

Después, mediante el auto de primera instancia, del veinticuatro de octubre de dos mil veintitrés (foja 742), se declaró fundado el requerimiento de prolongación de prisión preventiva.

En ese orden, se estableció lo siguiente:

- 2.1. El procesado se encuentra con prisión preventiva de nueve meses, por mandato de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República (recurso de apelación n.º 37-2023/Corte Suprema) que vencerá el diecinueve de noviembre de dos mil veintitrés. Empero, antes del vencimiento de la medida el Ministerio Público solicitó la prolongación por nueve meses adicionales y se basó en que se realizaron una serie de actos de investigación por la presencia de una imputación alternativa, lo que evidenció su complejidad; luego del acopio de elementos de cargo y descargo se arribó a la imputación concreta circunscrita al delito de violación sexual agravado.
- 2.2. La defensa cuestionó que se habría alterado la imputación fáctica, sin embargo, la sindicación versa en haber accedido carnalmente sin consentimiento en circunstancias de embriaguez a la agraviada en la oficina del despacho congresal. El núcleo central de la imputación se mantiene.
- 2.3. Inicialmente, no sólo se advirtieron las actuaciones de investigación respecto a la transcripción y el trámite posterior que conlleva los registros filmicos proporcionados por el Congreso de la República, el Banco Central de Reserva, la

Municipalidad de Lima y el testigo Rodrigo Huarancca, sino también que se recabó documentación del Poder Legislativo y los antecedentes penales del investigado. Estas actuaciones nutrieron el plazo primigenio de investigación.

- 2.4.** Posteriormente, a solicitud de la defensa del propio investigado, se llevaron a cabo: las declaraciones de Loana Paredes Müller, del médico legista Jorge Luis Inca Torres, del perito psicólogo Bredman Eusebio Arteaga Rojas, de los médicos psiquiatras Flor de María Salazar Rojas y Manuel Sotelo Trinidad; la evaluación psiquiátrica n.º 036607-2023-PSQ del veinticuatro de agosto de dos mil veintitrés practicado a la agraviada; así como la visualización y transcripción del contenido del CD otorgado por la defensa del investigado y llevar a cabo las actuaciones concernientes a la prueba anticipada practicada a la declaración de la agraviada como, que produjo la extensión del plazo de investigación preparatoria.
- 2.5.** Pese a ello la defensa no aportó otros elementos de convicción idóneos que debiliten el nivel de sospecha fuerte de los elementos de convicción que sustentaron la prisión preventiva originaria. No se advierte medio idóneo para contradecir la hipótesis de cargo, en ese sentido, la prognosis de pena del delito incoado no fue desvirtuada, luego se mantiene.
- 2.6.** En ese sentido, los argumentos del fiscal sí justifican una “especial dificultad o prolongación de la investigación o del proceso”, pese a que inicialmente se dispuso una investigación preparatoria con un plazo simple, dado que en el transcurso de la investigación se ejecutaron actos de investigación que no sólo el Ministerio Público dispuso realizar, sino también el investigado; actos de investigación de una especial complejidad, como las pericias psicológicas y psiquiátricas, entre otras. Además, se tramitó la declaración de la agraviada como prueba anticipada que conllevó diversas sesiones (tomó un mes y quince días recabarla), los cuales otorgaron una especial dificultad por su prolongación en el tiempo que aunado a los actos de investigación complejos (pericias y declaraciones de los peritos) determinaron la prolongación de la investigación preparatoria, inclusive extralimitándose en el plazo.
- 2.7.** No se acreditó la falta de proactividad del Ministerio Público, sino una investigación dinámica, en que se realizó no sólo actividad probatoria de cargo, sino de descargo. La complejidad se advierte de la actuación de pericias y también de la cantidad de elementos de convicción a analizar. Existen diecinueve órganos de prueba personal (peritos y testigos) y la oralización de 39 documentos (entre ellos informes periciales), sin contar los que ofrecerán el imputado y la agraviada. Al tratarse de un delito de ejecución clandestina fue necesario la realización de pruebas especiales que dotaron de dificultad al desarrollo de la etapa investigativa, que importó que las partes ejerzan su derecho de defensa solicitando la actuación de diversas diligencias, incluso la interposición de medios de defensa. Ello generó la precisión del tipo penal. Se recabaron nuevos elementos de convicción que mantienen el nivel de sospecha fuerte que hace compleja no sólo la etapa intermedia sino un eventual juzgamiento por la cantidad y complejidad de información, conforme a los debates periciales que se desarrollarían.
- 2.8.** En cuanto al presupuesto consistente en la subsistencia del peligro procesal (peligro de fuga o de obstaculización) sobre su arraigo domiciliario, el inmueble identificado no fue ubicado por autoridad pública; respecto a su arraigo familiar, no vive con su madre, y la entrega de dinero acredita su condición de buen hijo, pero no es de calidad; sobre el arraigo laboral, en la ferretería donde laboraría en

realidad se ubicó una guardería cuyo representante no conoce al investigado. Se consideró la gravedad de la pena, el prevalimiento laboral como alto funcionario del Estado hacia su subordinada, la agraviada. Sobre el peligro de obstaculización, dictada la prisión preventiva el procesado se puso a derecho, no obstante, mantiene un comportamiento errático que radica en la presentación de un contrato laboral que se acreditó ser inexistente, asimismo, la desaparición de evidencia (preservativo) que hace presumir el ocultamiento de muestras. Lo expuesto por la testigo Danitza Emily Ñiquén Enríquez, quien refirió que un amigo en común, pidió que retire la denuncia. Lo expuesto por Loana Paredes Müller que señaló que el procesado le habría solicitado mentir a los medios de comunicación.

- 2.9. En ese sentido, es razonable y proporcional que se prolongue la prisión preventiva por nueve meses, que son suficientes para concluir con el proceso.

Tercero. Contra el auto de primera instancia, la defensa técnica del investigado FREDDY RONALD DÍAZ MONAGO interpuso el recurso de apelación del dos de noviembre de dos mil veintitrés (foja 821).

Expresó como agravios lo siguiente:

- 3.1. Existe infracción a la motivación de las resoluciones judiciales por motivación sustancialmente incongruente en la modalidad de incongruencia omisiva en cuanto a la especial dificultad en la investigación o prolongación de la investigación o del proceso, por cuanto no se otorga argumentación alguna respecto a lo sostenido por la defensa como antítesis de lo postulado por el Ministerio Público, pues postula circunstancias que importaron una especial dificultad, es decir, en tiempo pasado, cuando estos deben ser en tiempo presente y proyectados hacia el futuro; además los actos de defensa solicitados para justificar la medida importa responsabilizar al investigado por el hecho de defenderse. E incluso la pericia psiquiátrica que se postula como imprevisible, realmente es un acto de investigación común y ordinario dentro de la probática de delitos sexuales. Igualmente, la realización de las etapas del proceso (etapa intermedia y juicio oral) no pueden ser imputados al investigado en su perjuicio.
- 3.2. También se presenta una motivación aparente respecto a la subsistencia del estándar de sospecha fuerte de los graves y fundados elementos de convicción que motivaron la imposición de la prisión preventiva, dado que se postuló que el estándar de sospecha fuerte que motivó la imposición de la medida no se mantuvo en el tiempo por la realización de diversos actos de investigación de cargo y descargo que habrían disminuido la sospecha inicial. Durante el debate, la fiscalía postuló que los graves y fundados elementos de convicción no podían ser materia de debate por no estar textualmente incluidos en la normativa que regula la prolongación de prisión preventiva, sin embargo, la defensa postuló que también se debe ponderar la subsistencia de todos los elementos que motivaron la imposición de la medida inicial, conforme lo señala el fundamento jurídico 74 de la sentencia de la CIDH del caso Bayarri vs. Argentina. Así la declaración de la testigo Loana Paredes Müller aporta que la presunta agraviada era amante del investigado; el médico legista Luis Inca Torres y el Informe pericial ponen en cuestionamiento la relevancia del certificado médico legal dada las múltiples omisiones y contradicciones que presenta; la declaración de Bredman Arteaga Rojas, tomada en base al contraperitaje a la entrevista única de la víctima, el

análisis psicológico forense al protocolo de pericia psicológica de la víctima, el perfil psicosexual practicado al procesado, y el peritaje del lenguaje verbal y no verbal de los videos donde participan la agraviada y su pareja, evidencia que la agraviada no presenta signos típicos de una víctima de abuso sexual, sino una discusión de pareja; por otro lado, el relato de la agraviada presenta múltiples contradicciones, nerviosismo, incoherencia y falta de veracidad, y sobre el análisis psicológico de la víctima no muestra afectación psicológica directa por la violación, sino ansiedad relacionada por el proceso de investigación, y sobre el perfil del investigado no muestra rasgos de ser un agresor sexual; el informe médico psiquiátrico practicado a la agraviada evidencia deficiencias en la evaluación pericial y señala la vulnerabilidad psicológica de la agraviada que puede influir en su respuesta a situaciones traumáticas; la declaración de las peritos psicólogas evidencian que no se presenta afectación emocional asociado a los hechos denunciados y reacción ansiosa situacional asociada al proceso de investigación. De otro lado, se señaló que la imputación jurídica radica en el contexto de embriaguez de la víctima que habría impedido dar su libre consentimiento, empero, el informe pericial forense de examen toxicológico arrojó para dosaje etílico la cantidad de 0.00 g/L, así como negativo para análisis de droga, todo ello evidencia que no existen elementos de convicción que sostengan la imputación jurídica de violación sexual en un estado de embriaguez.

- 3.3. Asimismo, se presenta una motivación sustancialmente incongruente en la modalidad de incongruencia activa respecto al extremo de peligro de obstaculización, en tanto que introduce un argumento que no fue postulado, ni fue objeto de debate (respecto a la declaración de Loana Paredes Müller en que se le habría pedido que mienta a los medios de comunicación), lo que importa la nulidad de la resolución judicial.
- 3.4. Motivación aparente respecto al extremo de peligro de obstaculización, por cuanto se remitió a los argumentos de la fiscalía (en cuanto al acta de visualización y transcripción de evidencia digital –videos- proporcionados por el testigo Juan Arturo Rodrigo Huaranca y la declaración de la testigo Danitza Emily Ñiquén Enríquez), lo cual no está prohibido, pero se exige un razonamiento judicial al respecto.
- 3.5. Motivación aparente en cuanto a la proporcionalidad del plazo de la prolongación de la prisión preventiva, dado que el juez no justifica las razones por las cuales debe prolongar la prisión preventiva, ni explica porque considera necesario un plazo de nueve meses adicionales.

En ese sentido, solicitó que se declare la nulidad del auto recurrido. Por ello, a través del auto del dos de noviembre de dos mil veintitrés (foja 873), 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 ocho de noviembre de dos mil veintitrés (foja 877 del cuaderno supremo), que señaló el quince de noviembre del mismo año como fecha para la vista de la apelación.

Se emplazó a los sujetos procesales, conforme a la notificación de autos (fojas 878 y 879 del 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 si la resolución materia de cuestionamiento debe ser declarada nula, en tanto habría trasgredido el deber de motivación de las resoluciones judiciales al prolongar la prisión preventiva dictada contra el procesado por el plazo de nueve meses.

Séptimo. La prolongación de la prisión preventiva se encuentra regulada en el inciso 1 del artículo 274, del Código Procesal Penal, que estipula lo siguiente:

Quando concurren circunstancias que importen una especial dificultad o prolongación de la investigación o del proceso y que el imputado pudiera sustraerse a la acción de la justicia u obstaculizar la actividad probatoria, el plazo de la prisión preventiva podrá prolongarse:

- a) Para los procesos comunes hasta por nueve (9) meses adicionales.

La norma adjetiva, para dictar la prolongación de la prisión preventiva, contiene una doble exigencia fáctica que es de ineludible cumplimiento, y se aplica:

- a) Si existe especial dificultad o prolongación de la investigación o del proceso,
- b) Y, si subsiste el peligro de fuga o de riesgo de perturbación de la actividad probatoria.

Tales supuestos, de acuerdo a la defensa del procesado, no merecieron una adecuada motivación para sustentarlas, de ahí que su pretensión sea nulificante y no revocatoria, como sostuvo con insistencia.

Octavo. Ahora bien, conforme a los argumentos expuestos por el recurrente, quien invoca la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la sentencia Bayarri vs. Argentina, la cual señala que si no hay elementos o no subsisten los elementos para mantenerlo en prisión no podría prolongarse la prisión; en el mismo sentido, el Tribunal Constitucional emitió la sentencia en el caso de Yoshiyama Tanaka (expediente 03248-2019-PHC/TC), donde se fija doctrina vinculante sobre la prisión preventiva y la revisión periódica de oficio; empero, el caso concreto se trata de una prolongación de la prisión preventiva, donde lo que corresponde en pertinencia es ver sólo si hay una especial dificultad para concluir la investigación o el proceso y si el peligrosismo persiste, como se mencionó previamente.

Noveno. De otro lado, existe un hecho concreto, esto es que el trece de octubre de dos mil veintitrés se concluyó la investigación, dado que se emitió el requerimiento de acusación (foja 119), de esa forma el proceso se encuentra en etapa intermedia, en cuyo sentido el pedido de la prolongación de prisión preventiva recaería, en tanto que vence el veinte de noviembre de dos mil veintitrés, en la etapa procesal de juzgamiento. Estos datos procesales fueron reconocidos tanto por el recurrente como por el Ministerio Público, en sus alegatos expuestos en la audiencia de vista, ante esta Sala Suprema.

Décimo. En primer orden, la regla de la prisión preventiva, es una excepción, pero no depende de lo abstracto, sino que esta se debe materializar en el caso concreto, para determinar si se configura o no la excepción, es decir, el que una persona esté en prisión y para eso se necesita verificar la concurrencia de tres requisitos que en el caso concreto se analizaron en su oportunidad. Después su variación o cese, que es distinto a la evaluación de prolongación del plazo de prisión, requiere que las condiciones materiales por las que emitió la restricción de libertad hubieran variado.

Decimoprimer. Así pues, para la aplicación de la prolongación de la prisión preventiva lo que corresponde analizar o revisar es el cumplimiento del circuito fijado en el artículo 274 del código adjetivo, y esas son las dos cuestiones mencionadas previamente: que exista una especial dificultad o prolongación de la investigación o del proceso y segundo, que el imputado pudiera sustraerse de la acción de la justicia o pudiera obstaculizar la actividad probatoria. Los demás argumentos que se expresen, en tanto aquellos aparezcan en el razonamiento judicial como respuesta a los agravios del recurrente, no pueden servir para anular o derribar la eficiencia jurisdiccional de la recurrida.

Decimosegundo. Así, el procesado argumentó que la decisión emitida viola su derecho a la motivación, todos sus argumentos y pretensión están referidos a ese aspecto, y se enfoca en resaltar que no se ha contestado sus objeciones en primera instancia, ni tampoco hay elementos graves y fundados dado que el dosaje etílico practicado a la agraviada dio como resultado 0.00 g/L, es decir, que la agraviada no se encontraba en estado de embriaguez; que el médico legista señala que la víctima tiene hematomas, escoriaciones, pero que el experto galeno de parte descalificó el certificado mencionado; asimismo, que los peritos psicólogos también han descartado que la víctima tenga algún tipo de estresor sexual; igualmente, se presentaron los peritos que hacen lectura verbal y no verbal, quienes determinaron que la conversación que tuvo la agraviada con su expareja sólo tiene un contexto de pelea de celos, donde le reclama

su accionar, y por último, existe un psiquiatra de parte que dice que la conducta del imputado es correcta, así como que la testigo Loana Paredes Müller dijo que la agraviada era su amante; de ese modo en ese escenario no existe nada que establecer en tanto se desvirtúan los elementos de convicción que daban cuenta de la presencia de una sospecha grave del delito atribuido (el contenido de sus argumentos se encuentra reseñado *ut supra*).

Decimotercero. Empero existe una cuestión material a considerar, los elementos graves y fundados que la fiscalía tenía y que se sostenían en el certificado médico practicado a la agraviada muestran a una persona que no había tenido relaciones normales (sino contranatura), e incluso que tenía lesiones traumáticas recientes (en muslos, pierna y región escapular –foja 650–), que el investigado sostiene radica porque esa acción “que fue consentida” sucedió en varios lugares, empero no se puede perder de vista que se trata de una etapa incidental donde el juez de investigación preparatoria no realiza la valoración de pruebas porque eso le corresponde al juez de juzgamiento; así, lo que realiza el juez de investigación preparatoria es verificar si la hipótesis del fiscal o la hipótesis de la defensa tienen respaldo en elementos de investigación, entonces el resultado del examen médico legal no puede ser opuesto y radicar en que un médico diga que el certificado tiene deficiencias, dado que la técnica no borra el hecho de inmediación; lo expuesto por el perito de parte no cambia los hechos, y por el contrario si se quiere razonar si el certificado fue erróneamente elaborado es materia de juzgamiento y no de un incidente. El informe médico contradictor del galeno Jorge Luis Inca Torres, que versa sobre la revisión y observaciones de la construcción lógica y técnica del certificado médico, en principio, resulta un razonamiento ajeno a determinar la “especial dificultad” que es lo que corresponde evaluar en una prolongación de prisión preventiva; y en segundo lugar, no tiene mayor potencia colaborativa para desvanecer las conclusiones sobre la fundabilidad o gravedad de los elementos materiales de investigación, porque no es un informe o examen a la persona supuestamente agredida, sino sobre el documento elaborado por quien auscultó a la supuestamente ofendida sexual.

Decimocuarto. Con relación a que los peritos psicólogos, en especial el psicólogo Bredman Eusebio Arteaga Rojas (foja 467), dijeron que la agraviada no tiene indicadores de estresor sexual, posee el mismo contexto dialéctico, pues existe un problema porque hay peritos de cargo que sostienen lo contrario, y esa diferencia o aspecto también corresponde ser analizado en un eventual juicio, en tanto que no se trata de una pericia sobre el mismo objeto pericial (la psicología de la agraviada) sino sobre el documento sobre el que se peritó, así no es un asunto que modifique el

razonamiento científico de intermediación con la *psyké* periciada, sino sobre el informe conclusivo; por lo tanto, en todo caso, es materia de valoración que se verá en el fondo del asunto. Resulta también, un razonamiento ajeno a determinar la “especial dificultad” que es lo que corresponde evaluar en una prolongación de prisión preventiva.

Decimoquinto. En cuanto a los demás agravios, destinados a desvanecer la existencia de gravedad y fundabilidad de los elementos materiales de investigación que sostuvieron la prisión preventiva, a pesar que se insiste en caminar por el sendero extraviado que justificaría una solicitud de cese o revocatoria de la prisión preventiva, bajo el pretexto que los razonamientos jurisdiccionales de la señora jueza suprema *a quo* son incongruentes, dada su pretensión es nulificante; además, de ser un tema que no concierne a una prolongación de prisión preventiva que posee reglas procesales propias y específicas. Aún así, a efecto de no dejar sin respuesta los agravios expresados, debe decirse que:

- i) en cuanto al testimonio de Loana Paredes Müller que dijo que el recurrente y la agraviada eran amantes, también se descarta, porque según máximas de experiencia, el hecho de ser enamorados o tener un vínculo no puede descartar que pudiera existir violación; concierne al ámbito de una sospecha suficiente que requiere actos de corroboración, en cuya pesquisa es posible que exista dificultad especial sobreviniente, contexto propio de la prolongación preventiva;
- ii) el elemento de convicción pasible de sostener el argumento defensivo de precipitación de la fundabilidad, sería que el perito de parte auscultando a la víctima encuentre un resultado distinto al hallado por el perito oficial; ese resulta ser un cuestionamiento fáctico, pero que la anamnesis en la pericia oficial no cumplió con una mejor técnica, no rebate la conclusiones ni determina que son inverosímiles; en todo caso, es un escenario de valoración que corresponderá disolverse en el juzgamiento;
- iii) en cuanto a la embriaguez de la víctima (foja 571), sí es un dato científico que acreditaría que no estuvo en ese estado, pero la fiscalía postuló la violación sexual en incapacidad de resistir y la violación sexual agravada, la primera no tendría respaldo, pero no determina que no se acredite el contexto de libación de licor (escasa embriaguez) que ahora sostiene la fiscalía; es un tema de probanza que corresponde al juzgamiento;
- iv) las discrepancias entre peritos psicológicos y psiquiatra, serán materia de disolverse en el juzgamiento, pues no apoyan, ni tampoco descartan la hipótesis fiscal; el escenario de duda sólo permite considerar que tales elementos de investigación no permiten una respuesta uniforme, cuya disolución o mejor valor será asunto que se verá en un eventual juzgamiento;
- v) la incriminación persistente de parte de la víctima todavía se encuentra respaldada en el contenido del certificado médico, pese al cuestionamiento de la defensa, ya que tal objeción no proviene de un examen físico diferente, sino únicamente de una criticada técnica; la defensa no cuestiona que el médico no hizo la pericia o que exista un galeno que hubiera encontrado un resultado físico

contrario, sino versa sobre las interpretaciones conclusivas; también aparecen respaldando la tesis fiscal por ahora los testimonios sobre haberla visto llorosa y nerviosa, las grabaciones filmicas aportadas por el enamorado de la agraviada, quien insiste en haber escuchado gemidos. Lo propio ocurre con el peritaje del lenguaje verbal de los videos donde participan la agraviada y su pareja, así como con el perfil psicosexual practicado al procesado, los cuales corresponden ser dilucidados al interior del debate a realizarse en el juzgamiento.

Decimosexto. Por otro lado, enderezando el razonamiento que corresponde, examinando si existe o no motivos que justifican la existencia o no de especial dificultad o manutención del peligrosismo que justifique la prolongación, se tiene que precisar que todos los argumentos expuestos por el recurrente están encaminados a discutir un tema de variación de la medida, que no corresponde a este incidente; sino que los argumentos deben versar sobre la prolongación de prisión preventiva que tiene delimitados los aspectos que deben analizarse.

Decimoséptimo. Previamente, debe señalarse que, sobre lo expuesto, es cierto que existen dos sentencias, una de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y otra del Tribunal Constitucional, que escoltan una importante doctrina que exige la revisión periódica incluso de oficio de la prisión preventiva para evitar la reclusión injustificada; sin embargo, esta obligación reposada en el fundamentalismo libertario, *fávor libertatis*, en primer orden, debe ser casuística, no sólo aritmética; será el caso concreto el que determine la intensidad o frecuencia de esta revisión; pues este razonamiento lineal corresponde siempre que no exista en el Código Procesal Penal algún mecanismo en concreto, o en el caso específico se evidencie en el expediente que no existe ninguna posibilidad de que la parte lo pida, se trate de un imputado en condición de vulnerabilidad o el juez de garantías, tenga la certeza, por la dinámica procesal de la existencia de elementos materiales de investigación que hubieran modificado (*rebus sic stantibus*) las condiciones por las que se emitió la prisión preventiva; porque si el legislador ha previsto que la parte lo puede pedir, entonces la obligación del juez de revisar de oficio las prisiones preventivas; aunque no se excluye su funcionalidad y validez constitucional, sólo sería factible si el código no lo permitiera, pero la normatividad adjetiva peruana lo permite, y no sólo lo permite, sino que además ha consignado que puede pedir la variación o el cese las veces que lo requiera; no existe impedimento alguno para ello. Por lo tanto, la revisión de una prolongación se debe concentrar en sus dos elementos básicos, como se mencionó reiteradamente, *ut supra*.

Decimooctavo. Dicho ello, la jueza suprema de investigación preparatoria y las partes han llevado la discusión por un terreno que no corresponde, para eso existe la variación de prisión preventiva oficiosa o a pedido de parte; si

los medios de convicción han desaparecido o se han precipitado o si fuera una modificación de corroboración manifiestamente patente o el prisionero no tuviera forma alguna de solicitarlo. El juez tiene que cumplir la ley y ordenar las cosas en el cauce que corresponda, es decir, si hay un artículo que permite la variación de la prisión o el cese ese es su camino, no se puede utilizar otros procedimientos para analizar situaciones que no corresponden. De ese modo se descarta la aplicación, en este caso específico, de la jurisprudencia interamericana invocada que no es pertinente, no se conoce que exista dilaciones indebidas, que el recurrente esté imposibilitado de pedirla, que exista un contexto de persona en condiciones de vulnerabilidad, o que la jueza de garantía suprema, hubiera conocido con certeza actos o elementos de investigación preparatoria que hubieran podido modificar las razones que justificaron la prisión preventiva o cualquier otra razón semejante; mucho más si el procesado puede activar este pedido, las veces que considere, como corresponde.

Decimonoveno. Volviendo el tema de decisión a su cauce pertinente, únicamente el asunto debe versar sobre si los elementos han generado una sobreviniente dificultad y segundo si el peligrosismo subsistente no puede impedirse. En cuanto a lo primero, lo que alega la parte es que no se ha dado respuesta a todas las objeciones realizadas, lo cual es verdad, no se dio respuesta a todas, pero la jueza no tenía obligación de contestar ninguna por que ha llevado la discusión como si se tratara de una variación o un cese de prisión preventiva, cuando el escenario es la prolongación de la prisión preventiva; y segundo, respecto de la prolongación se dice que las razones esgrimidas por la fiscalía al respecto son: se ha tenido que realizar actos de investigación (pericias médicas, psicológicas y psiquiátrica, verificación de registros filmicos, testimonios) tanto solicitados por las partes como ordenados por el órgano jurisdiccional; el razonamiento de especial dificultad no es si la partes pueden o no ejercitar su derecho de defensa, para solicitar actos de investigación o recojo de materiales o evidencias con fines de prueba; como tampoco que el órgano jurisdiccional pueda o no ordenar se practiquen actos de investigación; lo que debe verificarse es si tales actuaciones que no han sido negadas: el procesado presentó o postuló la realización de varias diligencias o de actos de investigación que deberían hacerse y la fiscalía inicialmente se negó, pero tuvo que hacerse por orden judicial; tales actuaciones no previstas en el proyecto temporal o estrategia fiscal que determinó el asunto como investigación simple, le imprimieron una dificultad insólita que prolongó la tarea fiscal en el tiempo, y generó inusitadamente en el caso específico, un despliegue de acciones fiscales no planificadas; lo cual sí constituye una especial dificultad, porque la investigación desplegada por la fiscalía saldría del curso previsto.

Vigésimo. En ese sentido, al exigir actos de investigación que debía practicar el fiscal, consistentes en la declaración de Loana Paredes Müller, la recepción de la declaración especializada (experta) del médico legista Jorge Luis Inca Torres recibida, la visualización y transcripción del contenido del CD que fue aportada por la defensa del recurrente el quince de mayo de dos mil veintitrés, que se realizó en tres sesiones que culminaron el ocho de septiembre de dos mil veintitrés; la recepción del informe pericial psicológico de Bredman Eusebio Arteaga Rojas; todos estos actos, no estuvieron previstos en el plan de investigación de la fiscalía, prolongaron en el tiempo la investigación, en particular porque aunque no deja de tener razón el señor representante del Ministerio Público que pudo ofrecerlos en la etapa intermedia para su actuación en el juicio, y sin negarle al recurrente como insiste, que es el ejercicio propio de su derecho a defenderse; lo importante es determinar si todo ello, aunque fuera de derecho, importa una especial dificultad y en lo que al menos, se reconoce por sendas partes es que “importaron” (tiempo pretérito) dificultad en su realización. Engendrando, con ello, un tiempo adicional al que pudiera ser previsto para el curso suficiente de una investigación simple, incluso imprimieron una dificultad anormal que prolongó la tarea fiscal en el tiempo, y generó en el caso específico, un despliegue de acciones fiscales no planificadas ni previstas.

Vigesimoprimer. Este escenario incumbe a una especial dificultad, de un lado; y, por otro lado, con relación a las pericias que ya se habían practicado y eran de cargo, como el certificado médico legal que daba cuenta de la presencia de lesiones, pero del que se pidió que un perito de su libre elección lo analice, quien hizo su propio informe pericial, ha merecido tiempo y se ha tenido que actuar, cuando no era indispensable que se adicione, pero resultaba atinente desde la estrategia defensiva, dichos aspectos no dependieron de la proactividad de la fiscalía porque estaba obedeciendo al ejercicio del derecho de defensa del recurrente y al mandato judicial lo cual, en la práctica, hizo que se prolongue de forma no prevista la investigación preparatoria.

Vigesimosegundo. La especial dificultad acreditada que ha sobrevenido en este caso, ha sido objetada por la defensa del recurrente en audiencia de vista, fortaleciendo sus argumentos escritos, se ha dado en el pasado -afirmó-; pero la regla procesal del código adjetivo y la jurisprudencia suprema, exige que tal dificultad no sólo haya ocurrido en el pasado; sino que sea presente y futura. En ese sentido, en aplicación de los principios lógicos de identidad y *a fortiori*, si un fenómeno del pasado debe ser examinado o repetido en el presente o en el futuro, es de suyo que el tiempo utilizado (más de cinco meses) se mantenga en el tiempo presente o

futuro que se tenga que examinar, permaneciendo cuando menos la misma dificultad epistemológica que determinó su primaria actuación. Luego, se tendrá que prolongar en la etapa intermedia dado que para la admisión de peritos de parte u oficiales importará desplegar un debate, y cuando vaya a juicio también, e incluso cabe la posibilidad de actuar una pericia dirimente, dada la divergencia entre sendos informes periciales. Entonces con todo eso, sí se presenta una especial dificultad presente y futura, o prolongación de la investigación o del proceso. Es obvio, que no se trata de certeza ya que es un pronóstico de un fenómeno en potencia, pero la rectoría de los principios lógicos de identidad (las entidades son simétricas si algo fue, será) y *a fortiori* (si para realizarlo hubo dificultad; para examinarlo, la dificultad no desaparecerá, con mayor razón se dificulta).

Vigesimotercero. En cuanto a la obstaculización y el peligrosismo, este último se mantiene por que la situación primigenia no ha variado en nada. Y sobre la obstaculización, probablemente varíe dado que culminó la investigación, pero no significa que no se pueda obstaculizar el proceso, pues no fluiría rápidamente, en tanto que no tiene domicilio pues el identificado por el procesado no fue ubicado por autoridad pública, el arraigo laboral y familiar, tampoco son de calidad, dado que no vive con su mamá, no tiene familia, ni hijos; no posee trabajo, y su elección popular como congresista ya no existe.

Es un error señalar que la obstaculización sólo se producirá en la investigación fiscal, sino que esta puede trasladarse al proceso, por ejemplo, influir en los testigos para que no se presenten y otra serie de cosas.

Vigesimocuarto. Se ha objetado lo expuesto sobre la obstaculización al sostener que posee deficiencia motivadora, al respecto, además de lo ya señalado sobre este agravio, existe un apartado subsistente, sobre la falta de hallazgo del preservativo en el acta de inspección fiscal, como del hecho que la testigo Loana Paredes Müller hubiera manifestado que se le solicitó no decir la verdad. En principio, como se insiste si bien se trata de argumentos extraviados de lo que corresponde al razonamiento de una prolongación de prisión preventiva, como se ha resaltado varias veces *ut supra*, no socava la validez del razonamiento, porque se trata de un *aggiornamento* para mayor abundar en una conclusión a la que ya había arribado la señora jueza *a quo*, sobre la presencia de peligrosismo.

Vigesimoquinto. Por último, también se cuestiona la proporcionalidad del plazo de prolongación fijado. Al respecto el artículo 7.5 de la Convención Americana garantiza el derecho de toda persona detenida en prisión preventiva a ser juzgada dentro del plazo razonable o ser puesta en libertad, sin perjuicio de que continúe el proceso. Este derecho impone

límites temporales a la duración de la prisión preventiva y, en consecuencia, a las facultades del Estado para proteger los fines del proceso a través de este tipo de medida cautelar. La misma Sentencia interamericana (caso Bayarri vs. Argentina), establece que el imperio de la ley nos permite señalar que el retardo en la impartición de justicia implica la carencia de una explicación razonada en lo referido a la emisión de las decisiones judiciales y fiscales, en consecuencia, estimamos pertinente seguir la línea de razonamiento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, quien sostiene la doctrina del plazo, consistente en que la razonabilidad del plazo no se mide en función de días, meses o años establecidos en forma fija y abstracta, sino caso por caso, en función al análisis global del proceso penal y de los elementos precisados por ella misma para evaluar la razonabilidad del plazo. Después, la prolongación del plazo no puede justificarse sólo en la gravedad o las características del autor¹.

Vigesimosexto. La razonabilidad del plazo, no sólo debe ser proporcional a los hechos atribuidos en el presente caso; en efecto, se trata de un ex Congresista de la República, que realizó los hechos atribuidos, según su defensa de modo consentido, y en forma entusiasta en varias partes por eso explica las marcas corporales, evento ocurrido además dentro de la dependencia pública y con un personal asignado a su despacho, con relación laboral vigente, quien sería la supuesta víctima, lo que les imprime a los hechos especial gravedad. Sino que, la razonabilidad del plazo prolongado debe corresponder a los trabajos fiscales y judiciales que importan (pasados y futuros), considerando el despliegue de una investigación, que importó además de la actuación del Ministerio Público, la del interesado, cuya imputación alternativa (inicialmente se imputó la comisión alternativa de ilícitos) se disipó, pero que deriva en la necesidad de prolongar la medida coercitiva en tanto que los presupuestos iniciales de dificultad de actuación no han variado e importará su actuación en el juzgamiento, en la misma forma. En ese sentido, el tiempo adicional resulta razonable y proporcional.

Vigesimoséptimo. 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

¹ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, emitida en la Resolución CIDH 199 en el caso *Juan Carlos Bayarri vs. Argentina*, Sentencia de Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas del treinta de octubre de dos mil ocho, Fundamento 74. Cfr. Resolución 153, Caso *López Álvarez Versus Honduras*, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia del 01 de febrero de 2006, supra, Fundamento párrafo 69.

Estado, el exceso de pronunciarse sobre la verificación de la prisión preventiva en sí misma, no desmerece la conclusión, porque resultan un homenaje a verificar el respeto o no al principio de *favor libertatis*. 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 n.º 3 (de primera instancia), del veinticuatro de octubre de dos mil veintitrés (foja 742), emitido por el Juzgado Supremo de Investigación Preparatoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, que declaró fundado el requerimiento de prolongación de prisión preventiva contra el imputado FREDDY RONALD DÍAZ MONAGO en el proceso que se le sigue por el presunto delito de violación sexual agravado, en perjuicio de la víctima identificada con las iniciales M. J. P. R.; y prolongó por nueve (09) meses adicionales la medida de prisión preventiva decretada, que se computará desde el veinte de noviembre de dos mil veintitrés y vencerá el diecinueve de agosto de dos mil veinticuatro.
- 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 Peña Farfán por vacaciones de la señora jueza suprema Altabás Kajatt.

SS.
SAN MARTÍN CASTRO
LUJÁN TÚPEZ
SEQUEIROS VARGAS
CARBAJAL CHÁVEZ
PEÑA FARFÁN

MELT/jj