



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL NACIONAL
COLEGIADO "F"
Exp. N° 085-2014

AUTO DE VISTA N° - 2014

EXPEDIENTE : N° 0085-2014
PROCESADOS : ALFRADO CRESPO BRAGAYRAC Y OTROS
DELITO : TERRORISMO
AGRAVIADO : EL ESTADO
PROCEDENCIA : 3° JUZGADO PENAL NACIONAL

RESOLUCION NUMERO:

Lima, 01 de agosto
del año 2014.-

AUTOS Y VISTOS; Vista la causa con informe oral, con la transcripción de la resolución requerida; **ATENDIENDO**.-

I.- DE LA RESOLUCION MATERIA DE APELACIÓN:

Es materia de examen por este Superior Colegiado la resolución de fecha 26 de abril de 2014¹, la cual resolvió dictar prisión preventiva contra los procesados Alfredo Víctor Crespo Bragayrac, Carlos Alfonso Gamero Quispe, Walter Andrés Huamanchumo Morante, Olmer Lennon Apac Vega, Fernando Claudio Olortegui Crispin y Cindy Raymondi Soto, en el proceso que se les sigue por la presunta comisión del delito de terrorismo, en agravio del Estado.

II.- DE LOS FUNDAMENTOS DEL RECURSO IMPUGNATORIO:

2.1.- El recurso interpuesto por la defensa técnica del recurrente **Alfredo Víctor Crespo Bragayrac**² sostiene esencialmente lo siguiente:

a) No existe en el actuado elemento probatorio alguno que acredite que pueda sustraerse de la justicia, y menos aún, que vaya a intentar eludir la acción probatoria. Que ha concurrido a todas las citaciones que me le hicieron desde el año 2012 hasta Marzo del 2014 en las oficinas de la DIRJCOTE y anteriormente ha concurrido a juicio garantizando los altos fines del proceso, en el

¹ Ver auto de fojas 3597 a 3670 del presente cuaderno.

² Ver escrito de fojas 2764 a 2766.

Exp. 557/-2003 el mismo que se anuló y en el nuevo juicio también concurrió en libertad condicional. En el año 2005 fue absuelto.

Que ha garantizado los altos fines del proceso y no ha perturbado la actividad probatoria ni he eludido la acción de la justicia, me he sometido a la persecución penal. Asimismo, desde su detención preliminar de las investigaciones se ha apersonado ante la fiscalía ha señalado domicilio que esta registrado en RENIEC. Cuando le ha requerido la DIRCOTE, ha acudido a rendir su declaración indagatoria. Todo esto se aprecia en los recaudos acompañados provenientes de Fiscalía y que el juzgador no ha tenido a bien en considerar.

b) El juez no ha fundamentado suficientemente. Invoca normas o circulares administrativas de emergencia para combatir la inseguridad ciudadana, ley 30076 dada por el actual gobierno el 26 de julio del año dos mil trece "ley que modifica el Código Penal, el Código Procesal Penal, el Código de Ejecución Penal, el Código de Niños y Adolescentes y crea registros y protocolos con la finalidad de combatir la inseguridad ciudadana; asimismo toma como base legal de su fundamentación la Circular Administrativa N° 325-2011 - P -PJ, del 13 de septiembre del 2011 -Circular sobre Prisión Preventiva - Corte Suprema. Violando el principio de primacía de la ley sobre cualquier otra norma de menor jerarquía y de carácter administrativa.

c) Los miembros del MOVAREDEF no han incurrido en ningún delito o conducta reprochable que ponga en riesgo la seguridad ciudadana, en lugar de combatir la delincuencia se les pretende aplicar también al MOVAREDEF que desde el año 2009 decidió participar en la vida política nacional en virtud del artículo 139° de la constitución política del país, lo que pasa que hay tendencias retrogradadas que pretenden volver a las épocas oscuras de la humanidad y a la época nefasta de nuestro país como en la época de Sánchez Cerro, Benavides, Odría, Fujimori, etc.

2.2).- El recurso interpuesto por la defensa técnica del recurrente **Carlos Alfonso Gamero Quispe**³ sostiene fundamentalmente lo siguiente:

a) Que la resolución materia de impugnación no ha sido debidamente motivada conforme lo señala la ley y la Constitución Política del Estado, así como los convenios internacionales del cual Estado Peruano es parte. Asimismo, si bien la sanción a imponerse es superior a cuatro años de pena privativa de la libertad, no existen elementos probatorios suficientes que vinculen al procesado con el delito ni la habitualidad del agente al delito. Se le atribuye haber pretendido ingresar una serie de documentos a la Prisión Militar de la Base Naval del Callao que lo vincularían con

³ Verescrito de fojas 2518 a 2519. Ampliado en sus argumentos de fojas 2808 a 2810.

... como, sin embargo no está acreditado con documento idóneo a que al procesado se le haya incautado o presuntamente haya solicitado ingresar documento alguno a dicha sede.

b) No existen suficientes elementos para concluir que el recurrente intente eludir la acción de la justicia o perturbar la acción probatoria toda vez que tiene domicilio conocido, conforme lo ha verificado la Policía, lo cual está acreditado en autos, hecho que no ha sido valorado por el Juez; los medios probatorios que son los testigos claves es inconstitucional, toda vez que vulnera el derecho de defensa y la igualdad de armas, así como la imparcialidad, toda vez que son testigos utilizados maliciosamente por el representante del Ministerio Público. Debe tenerse presente que se ha acreditado que el recurrente tiene trabajo conocido en su condición de abogado y otros. Asimismo, el peligro procesal es el tercer y fundamental presupuesto, en razón que la medida de detención exige, en lo esencial, peligrosidad procesal, es decir, que el imputado rehúya la acción de la justicia o perturbe la actividad probatoria, lo que no ha ocurrido en autos, toda vez que es persona pública que patrocina dos procesos judiciales que son difundidos por los medios de comunicación como es el casos Soras y Tarata.

2.3).- El recurso interpuesto por la defensa técnica del recurrente **Walter Andrés Huamanchumo Morante**⁴ aduce esencialmente lo siguiente:

a) Que, el primer elemento ofrecido por el Ministerio Público para solicitar la medida cautelar contra el citado procesado es "Por su condición de integrante del Comité Ejecutivo Nacional del MOVAREF, desempeñando la función de Sub Secretario de Organización (...)", sin embargo se omite consignar que a nivel de su manifestación policial, luego de su detención y otras que le tomaron antes, el procesado afirma que sí asistió a un evento del MOVAREF donde fue propuesto para integrar la Junta Directiva y de ahí no volvió a tener participación alguna en dicha organización debido a sus ocupaciones laborales y a que no estaba de acuerdo con la plataforma planteada por dicha agrupación y ello está corroborado con la Carta de renuncia a MOVAREF que le es incautada al momento de ser detenido.

Otro "elemento de convicción" para el Ministerio Público y que el A quo hace suyo para tomar su decisión, es un recorte de periódico del Diario La República, del 18 de Noviembre de 2012, con el título "La Telaraña del Movadef" y entre varias fotografías se coloca la de su patrocinado Huamanchumo Morante, sin embargo, para aquella fecha ya habían transcurrido dos años desde que su defendido tuvo el único acercamiento al MOVAREF,

⁴ Ver escrito de fojas 2522 a 2533.

presentando luego su carta de renuncia y que resulta poco serio ordenar una medida extrema en base a un recorte periodístico. Así mismo, otro "elemento de convicción", según el A quo, sería otro recorte periodístico, esta vez, de una revista "Culturales Primero de Mayo" tomada de una visualizada a través de Internet, donde se informa del Primer Congreso de MOVADef y donde aparece su patrocinado a un costado en una fotografía, sin embargo se omite referir que luego de dicho evento su patrocinado no volvió a participar nunca más en dicha agrupación y eso lo pueden corroborar los detectives de la DIRCOTE que le ejercieron vigilancia sobre los procesados, según refirieron durante años. Y como último "elemento de convicción" para dictar la medida cautelar de prisión preventiva, se toma una filmación del 2 de Noviembre del 2010 "donde se observa ingresar al investigado", así como las anteriores se centra en un solo hecho que no es controversia porque el procesado reconoce haber asistido a dicho evento pero que luego de ello no volvió a tener participación alguna en dicha organización.

b) Respecto al peligro de fuga es donde la resolución apelada adolece de una ausencia total de motivación, lo cual puede verificarse de los registros audiovisuales de la audiencia y del resumen consignado en el ACTA DE AUDIENCIA DE PRISIÓN PREVENTIVA. Que la resolución apelada interpreta lo planteado en la Resolución Administrativa Nro. 235-2011-P-PJ (Circular sobre Prisión Preventiva) de manera errónea al propugnar que la gravedad de la pena a imponer debe tomarse como único criterio para que se dé por cumplido el presupuesto de peligro procesal, pretendiendo que con el mero cumplimiento del segundo requisito (pronóstico de pena privativa de la libertad superior a los cuatro años) ya se cumplió automáticamente con el tercero (peligro procesal).

El A quo no ha tenido en cuenta para nada el arraigo del procesado, tal es así que de manera temeraria y sin demostrarlo, el Ministerio Público afirma que su defendido "carece de arraigo domiciliario".

Luego, el A quo asume la afirmación sin sustento del Ministerio Público de que el imputado "carece de arraigo laboral, ya que si bien refiere tener la condición de taxista, al momento de la intervención policial no se le ha encontrado pasajeros", es decir, que para la señorita fiscal y por ende para el A quo cualquier taxista que se encuentre sin pasajeros automáticamente deja de ser taxista, a ello fue agregado que sólo registra infracciones hasta julio 2012. Se omite que en la audiencia, la defensa acreditó con documentos que el procesado contaba con Licencia de Conducir, Permiso de Circulación de la Municipalidad Provincial del Callao y copia del "fotocheck" de la empresa de taxi CABTECH del cual adjuntamos original, dicha empresa es muy

... no tener conductores que registren intracciones. Respecto a los antecedentes penales, la Fiscalía alegó haber hecho una búsqueda en la base de datos y que el imputado registró por delito contra el cuerpo, la vida y la salud pero omite que al respecto se trata de un accidente de tránsito y en la cual el procesado viene siguiendo el proceso en comparecencia.

c) En lo concerniente a la mentada "obstaculización probatoria", debe tomarse en cuenta la complejidad y/o naturaleza del procedimiento, si bien en el presente proceso hay una pluralidad de imputados, pero ninguno de ellos se ha acogido a la confesión sincera o colaboración eficaz, pues al tratarse de hechos de dominio público carecería de sentido; entonces no existiendo nadie que pueda ser hipotéticamente acallado o silenciado, puesto que nadie sindicó a mi defendido de nada. Tampoco no hay en el presente caso ningún material de investigación o medios probatorios que se encuentren al alcance del imputado puesto que todo material probatorio está en el expediente o bajo custodia de la policía.

2.4).- El recurso interpuesto por la defensa técnica del recurrente **Olmer Lennon Apac Vega**⁵ sostiene esencialmente lo siguiente:

a) Que habiendo tomado conocimiento del requerimiento de Prisión Preventiva del Ministerio Público, se puede apreciar que a su patrocinado no se le imputa acto o vinculación con hecho de violencia o amenaza que pueda estar comprendido dentro del tipificado delito de terrorismo. Asimismo, no se puede determinar su filiación con el denominado PCP y/o MOVAREF. Siendo concluyente que no se le nombra en ninguna Acta de Reconocimiento Físico precisado en la denuncia, ni en la solicitud de prisión preventiva.

b) Su patrocinado cuenta con arraigo domiciliario, toda vez que siempre ha radicado en la ciudad de Huánuco, tal y conforme consta de su DNI, de su declaración policial recogida en la diligencia de deslacrado de bienes incautados, donde además ha señalado que está adquiriendo un lote de terreno para construir su casita y habitarla con su señora esposa y su menor hijo. Tal como se ha precisado, su patrocinado habita con su señora esposa y su menor hijo en la urbanización Santa Elena, Manzana A, Lote 22, Distrito de Amarilis, provincia y departamento de Huánuco, como se acredita con el Certificado Domiciliario N° 33073 a nombre de su cónyuge, expedido ante notario de Huánuco el 14 de abril del 2014. Asimismo, tiene una familia constituida, habiendo contraído matrimonio con Lourdes Chuquiyauri Ambicho, conforme al acta de Matrimonio, de fecha 12 de agosto de 2010, expedida por la Municipalidad Provincial de Huánuco habiendo procreado a su

⁵ Ver escrito de fojas 2700 a 2707.

menor hijo Lenon Apac Cnuquiyauni, nacido el 13 de abril de 2002, conforme al acta de nacimiento expedido por la Municipalidad Provincial de Huánuco; con lo que se puede acreditar su arraigo familiar y domiciliario.

Su patrocinado hasta el momento de su detención contaba con un trabajo estable desde hacía más de 02 (dos) años, como agente de seguridad particular, en la empresa Multi Service Drager SRL., tal y conforme se puede apreciar de la constancia de trabajo expedida por su gerente general en Huánuco en abril del 2014.

c) Que la doble identidad de su patrocinado es un asunto que viene desde la niñez, al ser adoptado por otra persona quien le dio la identidad de su hijo fallecido, inscribiéndolo en la escuela para seguir sus estudios primarios con el nombre de MACARIA SANTAMARÍA VENTURA, situación que es de conocimiento del RENIEC, y por el cual existe una investigación ante la 2da Fiscalía Penal Corporativa de Huánuco, cuya notificación se adjunta a la presente. Vale señalar que la doble identidad de su patrocinado ya ha sido de conocimiento de la justicia especial en el proceso seguido en su contra y en el que fuera sentenciado a 07 años de prisión efectiva, pena que ya cumplió y se rehabilitó.

2.5).- El recurso interpuesto por la defensa técnica del procesado **Fernando Claudio Olortegui Crispín**⁶ sostiene fundamentalmente lo siguiente:

a) Tal como se puede apreciar en el requerimiento de detención preventiva, los únicos elementos de convicción alegados en contra de su defendido son:

El supuesto reconocimiento y declaración de 2 testigos claves, quienes afirman que su defendido Fernando Claudio Olortegui Crispin viajó en noviembre del año 2007 al caserío de Santa Rosa de Yanajanca a entrevistarse con © Artemio a fin de impulsar la inscripción del MOVADef, declaraciones que por su notoria incoherencia no merecen credibilidad; y, la publicación en el periódico La Republica y en la revista Culturales Primero de Mayo, la relación de los integrantes del Comité Ejecutivo Nacional del MOVADef, en el que obviamente aparece el nombre y la fotografía de mi defendido.

Estando que a su defendido se le imputa ser dirigente de una organización terrorista, quien en su condición de tal, habría cometido el delito de terrorismo, las pruebas aportadas por la Fiscalía para generar convicción en el juzgador de la probable vinculación de su defendido con el hecho imputado, pudieran por lo menos subsumirse o tener una relación directa con el tipo base del delito de terrorismo, descrito en el artículo 2º del D. Leg. N°

⁶ Ver escrito de fojas 2769 a 2785.

20773, según el cual, comete delito de terrorismo la persona que, "provoca, crea o mantiene un estado de zozobra, alarma o temor en la población o en un sector de ella, realiza actos contra la vida, el cuerpo, la salud, la libertad y seguridad personales o contra el patrimonio, contra la seguridad de los edificios públicos, vías o medios de comunicación o transporte de cualquier índole, torres de energía o transmisión, instalaciones motrices y cualquier otro bien o servicio, empleando armamentos, materias o artefactos explosivos o cualquier otro medio capaz de causar estragos o grave perturbación a la tranquilidad pública o afectar las relaciones internacionales o la seguridad de la Sociedad y del Estado..."; pero, los medios de prueba ofrecidos por el Ministerio Público no solo no se subsumen ni guarda relación alguna con las conductas típicas descritas en la norma acotada, sino que se trata de actos que en sí mismos tampoco constituyen delito; por lo que, las pruebas aportadas por el Ministerio Público no debieron ni deben ser tomados como elementos de convicción para dictar una medida tan gravosa como la detención preventiva.

b) Que, otra de las razones para abrir instrucción con mandato de detención, es la supuesta existencia de peligro procesal; es decir, "que existen suficientes elementos probatorios para concluir que el imputado intenta eludir la acción de la justicia o perturbar la acción probatoria". Conclusión que carece de objetividad y está completamente alejada de la realidad; pues, ¿Que razón tendría el inculpado para "eludir la acción de la justicia o perturbar la acción probatoria"? si no ha incurrido en ningún delito. El haber constituido una organización política como es el MOVADEF, para participar en la vida política del país dentro de la legalidad y el orden constitucional, no constituye delito, por lo que, no hay peligro de fuga y menos aun, razón para entorpecer o perturbar la acción probatoria.

Además a los documentos obrantes en autos, adjuntan otros que demuestran fehacientemente que su defendido Fernando Claudio Olortegui Crispín tiene arraigo laboral, domiciliario y familiar; puesto que, como está probado y tal como lo ha reconocido la propia Fiscal, su defendido es una persona que cuenta con un trabajo conocido, es personal administrativo II en la Institución Educativa N° 8167, Río Seco, Carabayllo; tiene un domicilio conocido en donde ha residido desde muy niño, sito en Jr. 7 de junio N° 1180, El Carmen, distrito Comas, kilómetro 14; y un arraigo familiar, pues, además de su conviviente, tiene a su cargo a sus dos ancianos padres, don Claudio Olortegui Mora de 80 años de edad y doña Clorinda Crispin Salinas de Olortegui de 81 años de edad, quienes dependen económica y emocionalmente de su defendido, a lo que se suma su estrecha vinculación con la vida de su comunidad, de allí el respaldo de estos a su patrocinado.

2.6).- El recurso interpuesto por la defensa técnica de la recurrente **Cindy Raymondi Soto**⁷ indica esencialmente lo siguiente:

a) No existe una prueba que contenga o que pueda ser un elemento de alto grado de probabilidad que exige la RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA N° 325-2011-P-PJ. La Fiscalía menciona el video de cuarto poder denominado "la nueva sangre" en el cual indica que ABIMAEEL GUZMAN es un preso político; consideramos que la Fiscalía olvidó que también tiene el rol de defensor de la legalidad y en función a ello no puede restringir la libertad de pensamiento y opinión, menos consignarlo como una prueba de alto valor de probabilidad. También se menciona el Acta de audición, en el programa Tribuna Abierta de canal 9, donde indican que hacen defensa de la jefatura, la ideología y de la trascendencia de la guerra, ante ello, indicamos que expresar en público una opinión no es un delito, lo que se hace es una defensa de lo que se piensa y del análisis propia de la realidad según cada criterio, así por ejemplo los candidatos a la presidencia dan opinión como esta: 06 de Abril del 2011 – Lima – DIARIO CORREO – El candidato presidencial de Gana Perú, Ollanta Humala, comparó al terrorista Abimael Guzmán con el personaje Robin Hood y consideró que es un "preso político".

b).- La Fiscalía señala que por cumplir con las cinco necesidades, específicamente a la disciplina, consistente en la regla de oro, que significa NO DELATAR A LOS CAMARADAS, reflejado en la acción de tragarse una memoria de su teléfono en la que habría contenido información de su organización y sus integrantes, planos, videos, fotografías, documentos, etc. La primera pregunta que cabría aquí es ¿dónde está la prueba que acredita ese dicho? Es decir, ese video, la Fiscalía no lo ha aportado a la fecha como prueba para determinar el alto grado de probabilidad por lo que es un simple dicho de la Fiscalía. La siguiente pregunta que cabría es, ¿realmente se tragó una memoria?.

c) La Fiscalía indica que la procesada carece de arraigo domiciliario pero no dice porque, a pesar que su dirección de D.N.I es coincidente de donde fue detenida y donde realizaron el allanamiento. A la vez fue objeto de seguimiento y la propia DIRCOTE determinó que era su domicilio. Sobre el presunto hecho de que se tragó un chip, no se aporta prueba documental alguna al respecto.

III) DE LAS CONSIDERACIONES DE LA SALA

3.1.- En principio, este Colegiado deja establecido que en virtud al *Principio de Limitación* o *Principio tantum appellatum, quantum devolutum*, que es aplicable a toda la actividad recursiva, solo nos

⁷ Ver escrito de fojas 2687 a 2697.

reiteremos a los agravios planteados por el recurrente en su escrito de apelación obrante en autos⁸.

3.2.- Que, la prisión preventiva es una medida de coerción procesal de naturaleza personal que restringe la libertad individual de la persona, en su manifestación de libertad ambulatoria, y que se encuentra regida, tal como enseña la doctrina, por los principios de legalidad, variabilidad, instrumentalidad, proporcionalidad y excepcionalidad. Es en esa línea de ideas, tal como destaca ARBULÚ MARTINEZ, que la naturaleza de excepcional es lo que distingue a las medidas limitativas y se tienen que regir por el *fumus comissi delicti* y el *periculum in mora*⁹.

3.3.- Que, el auto de prisión preventiva se debe dictar respetando los requisitos establecidos en el artículo 268° del Código Procesal Penal del 2004, que en su tenor literal señala:

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) *Que existen fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor o participe del mismo.*

b) *Que la sanción a imponerse sea superior a cuatro años de pena privativa de libertad; y*

c) *Que 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)¹⁰.*

Estos presupuestos se deben presentar de manera conjunta, siendo insuficiente la concurrencia de sólo uno de ellos.

3.4.- Que como lo ha dicho el Tribunal Constitucional en reiterada jurisprudencia, las causas que justifican el dictado de una medida de detención se constituyen por: "la presunción de que el acusado ha cometido un delito (como factor *sine qua non*, pero

⁸ Folios 131-133

⁹ ARBULÚ MARTINEZ, Víctor. La legalidad de las medidas limitativas de derechos. En: Principios Fundamentales del Nuevo Proceso Penal. Gaceta Penal & Procesal Penal. Lima. 2013. pág. 370.

¹⁰ Artículo modificado por el artículo 3° de la Ley N° 30076, publicada el 19 agosto 2013. De conformidad con la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 30076, publicada el 19 agosto 2013, se adelanta la vigencia del presente artículo, en todo el territorio peruano.

en si mismo insuficiente), el peligro de fuga, la posibilidad de perturbación de la actividad probatoria (que pudiera manifestarse en la remoción de las fuentes de prueba, colusión, presión sobre los testigos, entre otros supuestos), y el riesgo de comisión de nuevos delitos", enfatizando –para la permanencia o variación de la medida– que "cada una de las razones que permiten presumir la existencia del denominado peligro procesal, deben permanecer como amenazas efectivas mientras dure la detención preventiva pues, en caso contrario, ésta, automáticamente, deviene en ilegítima"¹¹, y que el principal elemento a considerar por el Juez: "debe ser el peligro procesal que comporte que el procesado ejerza plenamente su libertad locomotora, en relación con el interés general de la sociedad para reprimir conductas consideradas como reprochables jurídicamente. En particular, de que el procesado no interferirá u obstaculizará la investigación judicial o evadirá la acción de la justicia.

3.5.- Que, planteada la pretensión impugnatoria en los términos ya reseñados, la revisión de la resolución que sobre el pedido de apelación de una medida coercitiva se emita, supone verificar o descartar: **(1)** La existencia o no de los tres requisitos o presupuestos materiales que hayan justificado la imposición de la medida de prisión preventiva.

a) Sobre la existencia de suficientes elementos probatorios de la comisión de un delito que vincule al imputado como autor o participe del mismo

En lo concerniente al procesado Alfredo Víctor Crespo Bragayrac se tiene que se insertan al presente proceso como elementos de convicción las actas de reconocimiento físico de colaboradores eficaces (TFPS 8052013, TFPS 325-2012, TFPS-08052013, 0251-2FPS, CDT-0304), lo manifestado por los colaboradores eficaces (CMP0414 y DFPS80520), actas de visualización, almacenamiento de imágenes, transcripción de textos, almacenamiento de audio, de publicaciones en periódicos, reportajes de canales de televisión y sitios webs (La República, Cuarto Poder – Canal 4 -, Panorama – Canal 5 -, Perú 21 y Revista Culturales 1ro de Mayo.

De lo que se desprende que si bien hay una sindicación sobre la comisión de un hecho delictivo en cual presuntamente el señor Crespo Bragayrac ha participado (identificaciones y manifestaciones de los testigos claves), no se acompañan elementos de prueba adicionales que permitan calificar de graves y razonables esos elementos de convicción ya que las

¹¹ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N°2915-2004-HC/TC, Caso Berrocal Prudencio.

informaciones periodísticas ha versado sobre cosas o hechos que los mismos miembros del MOVAREF han declarado o proporcionado a la opinión pública, estando que si bien sus planteamientos son reprochables a nivel político y social, los elementos de convicción recabados a la fecha no resultan de tal entidad para justificar una medida tan gravosa y de ultima ratio como es la prisión preventiva, desde que no se establecen los actos de terrorismo que en concreto se habrían cometido.

En lo atinente al procesado Carlos Alfonso Gamero Quispe se tiene que se insertan al presente proceso como elementos de convicción las actas de visualización, almacenamiento de imágenes, transcripción de textos, identificación de personas, almacenamiento de audio, de publicaciones en el periódico La República y del Pronunciamiento del MOVAREF, del 11 de agosto del 2011, así mismo, los documentos intitulados "Acerca del informe sobre situación actual del Movimiento y su perspectiva", y "Movimiento por amnistía y derechos fundamentales" emitido por el Comité Ejecutivo Nacional del MOVAREF, de fecha Enero del 2011.

De lo presentado se aprecia, a primera vista, que los documentos consignados no generan una razonable convicción de la existencia de un hecho delictivo que vincule al procesado en calidad de autor o partícipe, toda vez que dichos textos contienen un discurso político e ideológico que podría describir la situación en que se encuentra el citado movimiento, por lo que no se justifica la medida de prisión preventiva.

En lo que respecta al procesado Walter Andrés Huamanchumo Morante se tiene que se insertan al presente proceso como elementos de convicción las actas de visualización, almacenamiento de imágenes, transcripción de textos, identificación de personas, de publicaciones en el periódico La República del 18 de Noviembre de 2012, con el título "La Telaraña del MOVAREF y del recorte periodístico de una revista, "Culturales Primero de Mayo," tomada de una visualizada a través de Internet y una filmación del 2 de Noviembre del 2010, donde se observa ingresar al investigado a un evento del MOVAREF.

De ello se puede colegir que dichos documentos y filmación albergan una información sobre la ligazón del imputado con el MOVAREF, en un marco temporal, más no se aprecia la naturaleza delictiva, en principio, de algún comportamiento que haya realizado el procesado.

entorno al procesado Ulmer Lennon Apac Vega se tiene que se insertan al presente proceso como elementos de convicción el informe N° 032-2014-DIRCOTE-OFINTE-UNIANDIF, emitido por la DIRCOTE-PNP, el Acta N° 011/09-01-2010, de intervención, recolección y control de comunicaciones y documentos privados y en mérito de ser titular del teléfono N° 962-959196, inscrito en telefónica a su nombre.

De lo presentado se puede indicar que dichos documentos no son suficientes para considerarlos como graves y razonables toda vez que no expresan un contenido firme de alguna actividad delictiva realizada por el citado procesado.

Respecto al procesado Fernando Claudio Olortegui Crispin se tiene que se presentan al presente proceso como elementos de convicción lo manifestado por los colaboradores eficaces (TFPS04102013 Y CTSC-2014001), actas de visualización, almacenamiento de imágenes, transcripción de textos, almacenamiento de audio, de publicaciones en periódicos y sitios webs (La República y Revista Culturales 1ro de Mayo).

De ello se puede apreciar que si bien existe una sindicación sobre la participación del procesado en hechos punibles (manifestaciones de los colaboradores eficaces) no se acompañan elementos de prueba adicionales que permitan calificar de graves y razonables esos elementos de convicción ya que las informaciones periodísticas han versado sobre cosas o acontecimientos que los mismos miembros del MOVADef han declarado o proporcionado a la opinión pública.

En lo concierne a la procesada Cindy Raymondi Soto se tiene que se insertan al presente proceso como elementos de convicción el informe N° 032-2014-DIRCOTE-OFINTE-UNIANDIF, emitido por la DIRCOTE-PNP, las actas de visualización, almacenamiento de imágenes, transcripción de textos, almacenamiento de audio, reportajes de canales de televisión ("La Sangre Nueva", en Cuarto Poder – Canal 4 – y en el programa TRIBUNA ABIERTA, Canal 9 ATV, difundido el 20 de Enero del 2012.

De lo que se desprende que si bien existe un informe realizado por la DIRCOTE en que alberga información sobre la vinculación de la procesada al MOVADef, no hay elemento de prueba, hasta este momento, que se presente de manera concomitante a dicho informe que pueda justificar la medida restrictiva de la libertad, toda vez que las actas sobre los reportajes y entrevistas dadas en televisión de señal abierta constituyen la opinión de la procesada sobre asuntos políticos que si bien pueden estar totalmente

erradas no constituye un elemento grave de convicción que la vincule al delito de afiliación o adherencia a una organización terrorista.

En ese sentido, tenemos que uno de los requisitos para dictar auto de prisión preventiva es el *fumus delicti comissi*, que opera como *conditio sine qua non*, y está constituido por dos reglas, una objetiva y otra subjetiva. La primera, referida a la existencia del delito imputado, de mayor exigencia de constitución, y la segunda, consistente en un juicio de verosimilitud que permita entender que el imputado ha cometido el hecho delictivo como autor o participe, con grandes dosis de probabilidad; no basta una mera sospecha, sino una prognosis de una condena con grandes posibilidades¹². Esto es, que se acredite la existencia de suficientes elementos probatorios de la comisión de un delito que vincule al imputado como autor o participe del mismo, entendiendo que si no concurre este requisito, se acudirá a una medida cautelar personal alternativa que regule un *fumus boni iuris* menos exigente.

En el caso de los citados procesados, realizando el respectivo análisis de los requisitos materiales para el dictado de la prisión preventiva se tiene que establecer que en lo atinente al *fumus delicti comissi* (primer requisito esencial, sin el cual no se puede pasar a evaluar los otros dos elementos materiales) existe una merma en cuanto al grado de convicción de la realización del hecho punible y esto en mérito a la idoneidad de los elementos de prueba para sustentar la tipificación de los delitos que se imputan (afiliación a una organización terrorista, y en algunos casos, financiamiento proveniente del Tráfico Ilícito de Drogas a una organización terrorista).

En tal sentido, conforme lo ha señalado nuestro Tribunal Constitucional "(...) el desvanecimiento de uno de los presupuestos necesarios para dictar el mandato de detención, como lo es el *fumus boni iuris* permite variar la detención impuesta"¹³.

b) La prognosis de la pena

Se debe tener en cuenta que la prognosis de la pena que realiza el juez para evaluar la concurrencia del segundo requisito de la prisión preventiva no se refiere a una calibración de posible responsabilidad penal o determinación anticipada de la pena,

¹² ASECIO MELLADO, José María. *La prisión provisional*. Civitas. Madrid. 1987. pág. 62.

¹³ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente, EXP. N.º 2434-2004-HC/TC, Caso ÓSCAR EMILIO FERNANDO.

sino a una actividad de establecer los parámetros temporales fijados por la propia ley penal. Siendo que la norma procesal penal exige que la pena privativa de libertad conminada sea mayor de cuatro años. Que en el caso concreto si se presenta al tener como delitos imputados el de afiliación a una organización terrorista y financiamiento, proveniente del tráfico ilícito de drogas, al terrorismo.

c) Sobre el peligro procesal

El requisito del peligro procesal o *periculum in mora* para la configuración de la medida de prisión preventiva se presenta cuando existen suficientes elementos probatorios para concluir que el imputado intenta eludir la acción de la justicia o perturbar la acción probatoria.

En nuestro sistema jurídico procesal penal, el peligro de fuga se encuentra estipulado en el artículo 269° del Código Procesal Penal del 2004 de la siguiente manera:

Artículo 269°.- Peligro de fuga

Para calificar el peligro de fuga, el juez tendrá en cuenta:

1. El arraigo en el país del imputado, determinado por el domicilio, residencia habitual, asiento de la familia y de sus negocios o trabajo y las facilidades para abandonar definitivamente el país o permanecer oculto;
2. La gravedad de la pena que se espera como resultado del procedimiento;
3. La magnitud del daño causado y la ausencia de una actitud voluntaria del imputado para repararlo;
4. El comportamiento del imputado durante el procedimiento o en otro procedimiento anterior, en la medida que indique su voluntad de someterse a la persecución penal; y
5. La pertenencia del imputado a una organización criminal o su reintegración a las mismas¹⁴.

Por otro lado, en nuestro ordenamiento procesal penal, el instituto del peligro de obstrucción de la averiguación de la verdad se encuentra regulado en la siguiente disposición jurídica procesal penal:

Artículo 270°.- Peligro de obstaculización

Para calificar el peligro de obstaculización se tendrá en cuenta el riesgo razonable de que el imputado:

¹⁴ Artículo modificado por el Artículo 3° de la Ley N° 30076, publicada el 19 agosto 2013. De conformidad con la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 30076, publicada el 19 agosto 2013, se adelanta la vigencia del presente artículo, en todo el territorio peruano.

1. Destruirá, modificará, ocultará, suprimirá o falsificará elementos de prueba.

2. Influirá para que coimputados, testigos o peritos informen falsamente o se comporten de manera desleal o reticente.

3. Inducirá a otros a realizar tales comportamientos¹⁵.

En lo concerniente al procesado Alfredo Víctor Crespo Bragayrac se tiene que ha concurrido a todas las citaciones que le hicieron desde el año 2012 hasta Marzo del 2014 en las oficinas de la DIRJCOTE y anteriormente ha concurrido ha juicio en el Exp. 557-2003, el mismo que se anuló y en el nuevo juicio también concurrió en libertad condicional, de lo que se desprende un comportamiento voluntario de someterse a la acción de la justicia. Asimismo, desde su detención preliminar de las investigaciones se he apersonado ante la fiscalía, ha nombrado abogado, ha señalado domicilio real en la ciudad de Lima y ha señalado mi domicilio que esta registrado en RENIEC. Aunado a ello, el imputado Crespo Bragayrac tiene actividad laboral conocida, la cual es el de asesoramiento técnico como abogado.

En lo atinente al procesado Carlos Alfonso Gamero Quispe se aprecia que cuenta con arraigo domiciliario toda vez que tiene domicilio conocido, conforme lo ha verificado la Policía, lo cual está acreditado en autos. Debe tenerse presente que se ha acreditado que el recurrente tiene trabajo conocido en su condición de abogado, brindado asesoría legal, es una persona pública que patrocina dos procesos judiciales que son difundidos por los medios de comunicación como es el casos Soras y Tarata.

En lo que respecta al procesado Walter Andrés Huamanchumo Morante se tiene que cuenta con un domicilio real cito en Av. Del Aire Nro. 2176, distrito de San Luis – Lima, el cual figura en RENIEC, además que fue en ese domicilio donde se le detuvo el 09 de Abril del 2014 por la policía y con participación de la propia representante del Ministerio Público. Adicionalmente, se aprecia que antes de su detención es en ese domicilio donde la policía especializada de DIRCOTE le dejo varias citaciones durante el año 2013 para que asistiera a declarar sobre el MOVADef siendo que participó en todas ellas. Asi mismo, en dicho domicilio vive el procesado en compañía de su conviviente Gemma Morote Rodríguez y su pequeño hijo de siete años, presentándose de este último, en la audiencia, su constancia de estudios expedida por el colegio asi como los documentos que acreditan que paga

¹⁵ De conformidad con la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 30076, publicada el 19 agosto 2013, se adelante la vigencia del presente artículo, en todo el territorio peruano.

