CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA PENAL PERMANENTE

RECURSO APELACIÓN N.° 248-2022/SUPREMA
PONENTE: CÉSAR SAN MARTÍN CASTRO

Título: Delito de rebelión. Detención preliminar

***Sumilla*. 1.** La acción típica –el hecho en su materialidad– consiste en el alzamiento en armas con uno de los fines antes indicados. Por tanto, se requiere de un alzamiento, esto es, de un levantamiento o sublevación dirigido contra el orden jurídico constitucional, contra los contenidos constitucionales que lo fundamentan –es decir, levantarse faltando a la obediencia debida a la Constitución y los poderes constituidos–. Un pronunciamiento que materializa un golpe o autogolpe de estado puede no acarrear violencia física contra las personas si no encuentra resistencia o si fracasa, pero en cualquier caso lleva implícita una violencia psíquica (*vis relativa*) en la medida que se da a entender el propósito de ejercer la violencia contra quienes no acaten el nuevo orden ilegítimo; se exige actos concluyentes que intimiden a los poderes legamente constituidos con la amenaza de usar la fuerza para conseguir los fines previstos por el tipo delictivo. **2.** El alzamiento en armas se tipifica como rebelión cuando persigue las finalidades prescriptas en el citado artículo 346 del Código Penal –esto es lo que caracteriza realmente la rebelión, no las características del alzamiento en armas–. Entre ellas se encuentra la modificación ilegítima del régimen constitucional y la deposición (despojar del cargo a las personas que ejercen la representación del poder, impidiéndoles o que dejen de ejercer las facultades que constitucional o legalmente les han sido asignadas) o derrocamiento del gobierno legalmente constituido –el cual ha de entenderse en un sentido amplio, en los que se involucra a los órganos constitucionales que encarnan el poder público, lo que incluye al Congreso, al Poder Judicial y a los demás órganos constitucionalmente autónomos–, a partir del cual se concentra ilegítimamente el poder con serio riesgo de los derechos fundamentales de la persona y del principio de separación de poderes. **3.** En cuanto a las formas imperfectas de ejecución y formas de participación intentada, el delito de rebelión es uno de consumación anticipada –no hace falta que los rebeldes consigan sus fines, solo se requiere el mero alzamiento en armas–. Si el alzamiento en armas no se llega a producir, pero se inician actos de inicio de ejecución del alzamiento, se estará ante una tentativa (ex artículo 16 del Código Penal) –su estructura lógica permite la tentativa–. Pero, además, si el alzamiento en armas no se produce cabe una de las formas de participación intentada que es la conspiración, expresamente tipificada por el artículo 349 del Código Penal. La conspiración es una forma de coautoría anticipada, en cuya virtud entre dos o más personas se conciertan para la ejecución de un delito y resuelven ejecutarlo. Tiene una naturaleza de acto preparatorio, hay una puesta en común de la ideación criminal, es una resolución manifestada de voluntad, y es de algún modo un tipo de iniciación al delito, en este caso de rebelión –se ubica entre la ideación impune y las formas de ejecución imperfecta–. **4.** Se está ante una detención en *flagrancia delictiva*. El investigado CASTILLO TERRONES tras el pronunciamiento público se retiró prestamente del Palacio de Gobierno y se dirigió al local de la Embajada de los Estados Mexicanos en el Perú, pero se le detuvo inmediatamente, en camino a ese local diplomático. Los actos tentativa de rebelión o, alternativamente, conspiración para rebelión, como se indicó, tuvieron lugar con toda rotundidad y la lectura del pronunciamiento, en cuanto acto concluyente, fue público, de suerte que, ante la frustración de la finalidad perseguida con el autogolpe, en ese mismo trance, sin solución de continuidad, se dio a la fuga, lo que incluso fue advertido por las cámaras de televisión (medios audiovisuales) –situación que es de calificarse de pública y notoria– lo que conllevó a la Policía Nacional que en el acto de huida e inmediatamente, a los pocos minutos, lo detuviera. Ello está claramente comprendido en el artículo 259, numeral 3, del CPP –que revela un supuesto de *cuasi flagrancia*–.

–AUTO DE APELACIÓN–

Lima, trece de diciembre de dos mil veintidós

AUTOS y VISTOS; en audiencia pública: el recurso de apelación interpuesto por la defensa del investigado JOSÉ PEDRO CASTILLO TERRONES contra el auto de primera instancia de fojas setenta y cinco, de ocho de diciembre

de dos mil veintidós, que declaró la legalidad de su detención producida el día siete de diciembre de dos mil veintidós, a horas trece con cuarenta y dos, respecto al señor José Pedro Castillo Terrones, y dictó mandato detención judicial preliminar por flagrancia por el plazo de siete días; con todo lo demás al respecto. En las diligencias preliminares instauradas en su contra por delito de rebelión y alternativamente por conspiración para el delito de rebelión en agravio del Estado.
Ha sido ponente el señor SAN MARTÍN CASTRO.

FUNDAMENTOS

§ 1. *DE LOS HECHOS OBJETO DE IMPUTACIÓN*

PRIMERO. Que el día siete de diciembre de dos mil veintidós, como a las once horas con cuarenta minutos, el entonces presidente de la República, JOSÉ PEDRO CASTILLO TERRONES, emitió televisivamente, desde el canal del Estado, un mensaje a la Nación por el que anunció el establecimiento de un gobierno de excepción. En tal virtud, hizo saber las medidas que correspondían, tales como (***i***) la disolución del congreso de la República, (***ii***) la convocaría a elecciones para un nuevo congreso con facultades constituyentes para dictar una nueva constitución, en el plazo máximo de nueve meses; (***iii***) la reorganización del sistema de justicia (Poder Judicial, Ministerio Público, Junta Nacional de Justicia y Tribunal Constitucional); (***iv***) el toque de queda a partir de las veintidós horas de ese día hasta las cuatro horas del día siguiente; y, (***v***) la entrega de armamento ilegal que pudieran tener todos los ciudadanos a la Policía Nacional.
∞ Entendió la señora Fiscal de la Nación, a este respecto, por la decisión de constituir un gobierno de emergencia excepcional y de disolver el congreso, que se vulneró flagrantemente el artículo 134 de la Constitución. Por ello emitió la disposición Uno de siete de diciembre de dos mil veintidós, que dio lugar a la carpeta fiscal 268-2022 [vid.: folio veintiocho].
∞ Asimismo, el congreso de la República, al promediar las trece horas, aprobó una moción de vacancia presidencial del investigado Castillo Terrones. Tras dicha declaratoria de vacancia, éste fue intervenido por la autoridad policial al considerarlo incurso en flagrancia delictiva, cuando se diría a la Embajada de los Estados Unidos Mexicanos, para buscar asilo y así fugar del país.

§ 2. *DEL ITINERARIO DEL PROCEDIMIENTO*

SEGUNDO. Que la señora Fiscal de la Nación, Liz Patricia Benavides Vargas, por escrito de fojas tres, de siete de diciembre de dos mil veintidós, requirió detención preliminar en caso de flagrancia por siete días contra el ex presidente CASTILLO TERRONES por la presunta comisión del delito de rebelión en agravio del Estado;

y, alternativamente, por el delito de conspiración del delito de rebelión en agravio del Estado.

∞ El Juez Supremo de la Investigación Preparatoria por decreto de fojas treinta y seis, de siete de diciembre de dos mil veintidós, citó a las partes para la audiencia de detención preliminar judicial. La audiencia se realizó con la asistencia de las partes conforme al acta de fojas sesenta y cuatro, de ocho de diciembre de dos mil veintidós.

∞ Acto seguido el Juez Supremo de la Investigación Preparatoria por auto de fojas setenta y cinco, de ocho de diciembre de dos mil veintidós, declaró fundado el requerimiento fiscal y, en consecuencia, impuso al recurrente siete días de detención judicial por flagrancia, así como declaró la legalidad de la detención producida el día siete de diciembre de dos mil veintidós, a las trece horas con cuarenta y dos minutos.

∞ Contra esta medida de coerción personal la defensa del investigado CASTILLO TERRONES por escrito de fojas ciento diez, de diez de diciembre último, interpuso recurso de apelación.

∞ Concedido el recurso de apelación por auto de fojas ciento veinticuatro, de diez de diciembre de dos mil veintidós, el cuaderno de su propósito fue elevado a este Tribunal Supremo y recibido el día doce de diciembre de dos mil veintidós. En orden al trámite de procedimiento impugnatorio acelerado impuesto por el artículo 267, numeral 2, del Código Procesal Penal –en adelante, CPP–, se dictó el decreto de fojas ochenta y seis, de doce de diciembre de dos mil veintidós, que señaló para la audiencia de apelación el día de la fecha. Ésta realizó con la intervención del investigado CASTILLO TERRONES, de su abogado defensor doctor Ronald Atencio Sotomayor, de la señora Fiscal Adjunta Suprema en lo Penal, doctora Sylvia Jacqueline Sack Ramos, y de la abogada delegada de la Procuraduría General del Estado, doctora Lidia Del Río Farro.

∞ Con fecha trece de diciembre el señor Fiscal Supremo de la segunda Fiscalía Suprema Transitoria Especializada en delitos cometidos por funcionarios públicos presentó un conjunto de seis testimoniales y un acta fiscal de nueve de diciembre referida a la negativa del investigado Castillo Terrones de que se le tome muestras de orina y de sangre, así como justificó su pertinencia, utilidad y conducencia.

TERCERO. Que la defensa del investigado CASTILLO TERRONES en su escrito de recurso de apelación, instó se revoque el auto de primera instancia y reformándolo se declare infundada la detención judicial preliminar por no haber cumplido con los presupuestos establecidos en el artículo 266 del CPP al momento de imponer la detención en su contra. Alegó que no se cumplió con los supuestos previstos en el artículo 259 del CPP porque no concurren los elementos típicos mínimos, bajo un nivel de sospecha inicial simple, de la presunta comisión de los delitos imputados; que, además, no existe peligro de obstaculización de la averiguación de la verdad en la medida que su defendido, al ser vacado del cargo presidencial,

perdió toda posibilidad de influencia y contacto con miembros del Gobierno Nacional o del congreso de la Republica; que, en consecuencia, se infringió uno de los presupuestos del artículo 266 del CPP.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

§ 1. *DELIMITACIÓN DEL GRADO*

PRIMERO. Que la censura impugnativa en apelación se circunscribe a determinar si la resolución dictada por el Juez Supremo de la Investigación Preparatoria que dispuso la detención judicial por flagrancia por el plazo de siete días respecto del investigado, el ex presidente Castillo Terrones está arreglada a derecho, si violó o no la legalidad en materia de privación procesal de la libertad.
∞ En tal virtud, dado los alcances del caso es pertinente abordar, primero, los alcances del delito de rebelión y del delito de conspiración para la rebelión; y, segundo, los presupuestos y requisitos de la medida provisionalísima de detención judicial preliminar, precedida de una detención de oficio por la Policía Nacional.

§ 2. *DEL DELITO DE REBELIÓN*

SEGUNDO. Preliminar. Que el artículo 346 del Código Penal establece: *El que se alza en armas para variar la forma de gobierno,* [...] *o suprimir o modificar el régimen constitucional, ...*". El delito de rebelión es considerado en el Código Penal como un delito contra los poderes del Estado y el orden constitucional, es el máximo atentado al sistema constitucional. Luego, el bien jurídico tutelado es el orden constitucional desarrollado por el Texto constitucional, cuya protección obviamente conlleva una defensa de la Constitución [MORILLAS CUEVA, LORENZO y otros: *Sistema de Derecho Penal Parte Especial*, 2da. Edición, Editorial Dykinson, Madrid, 2016, pp. 1248-1249].
∞ **1.** La acción típica –el hecho en su materialidad– consiste en el alzamiento en armas con uno de los fines antes indicados. Por tanto, se requiere de un alzamiento, esto es, de un levantamiento o sublevación dirigido contra el orden jurídico constitucional, contra los contenidos constitucionales que lo fundamentan –es decir, levantarse faltando a la obediencia debida a la Constitución y los poderes constituidos–. No se requiere imprescindiblemente que sea popularmente tumultuoso, ni que se constituya en un tumulto público; tiene que tratarse de una irrupción violenta, hostil, intimidante y contraria al orden público constitucional, debido al uso de las armas; ésta puede informarse en cualquier manifestación de fuerza que signifique hostilidades contra los poderes públicos, de romper la relación de sumisión a las leyes y autoridades legítimas [VIVES ANTÓN, T.S. – CARBONELL MATEU, J.C.: *Derecho Penal Parte Especial*, Editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 1999, p, 802]. Este alzamiento

necesita de una actividad grupal [ABOSO, GUSTAVO EDUARDO: *Código Penal de la República Argentina*, 5ta Edición, Editorial IBdeF, Buenos Aires, 2018, p. 1292] y de una acción efectiva, de una actividad conjunta dirigida, por lo que está impuesta por el tipo la pluralidad de autores, aunque no pueda hablarse de un número determinados de autores [BALESTRA, FONTÁN: *Tratado de Derecho Penal*, Tomo VII, Segunda Edición, Editorial Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1980, pp. 112-113]. Un pronunciamiento que materializa un golpe o autogolpe de estado puede no acarrear violencia física contra las personas si no encuentra resistencia o si fracasa, pero en cualquier caso lleva implícita una violencia psíquica (*vis relativa*) en la medida que se da a entender el propósito de ejercer la violencia contra quienes no acaten el nuevo orden ilegítimo; se exige actos concluyentes que intimiden a los poderes legamente constituidos con la amenaza de usar la fuerza para conseguir los fines previstos por el tipo delictivo [TAMARIT SUMALLA, JOSÉ MARÍA y otros: *Comentarios al nuevo Código Penal*, Editorial Aranzadi, Navarra, 1996, p. 2018].

∞ **2.** El alzamiento tiene que ser armado. El que se alza debe disponer de armas para afectarlas al levantamiento con idoneidad para superar a las fuerzas leales a la Constitución. El alzamiento armado puede sumir formas externamente tranquilas cuando es ejecutado por medio de la conocida técnica de la rebelión militar, cuando las armas no se han llegado a utilizar, por ejemplo, por no haber tenido oportunidad de hacerlo; en otras palabras, el alzamiento debe apoyarse en la disposición de armas por los alzados o por parte de ellos [CREUS, CARLOS: *Derecho Penal Parte Especial*, Tomo II, 6ta Edición, 2da. Reimpresión, Editorial Astrea, Buenos Aires, 1999, p. 175]. Su conceptualización, desde luego, debe tener en cuenta las nuevas formas que reviste los progresos de técnica totalitaria –como sería los autogolpes, dirigidos por el presidente de la República, como jefe supremo de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional– [SOLER, SEBASTIÁN: *Derecho Penal Argentino*, Tomo V, 8va. Reimpresión, Editorial TEA, Buenos Aires, 1983, pp. 67-68].

∞ **3.** El alzamiento en armas se tipifica como rebelión cuando persigue las finalidades prescriptas en el citado artículo 346 del Código Penal –esto es lo que caracteriza realmente la rebelión, no las características del alzamiento en armas–. Entre ellas se encuentra la modificación ilegítima del régimen constitucional y la deposición (despojar del cargo a las personas que ejercen la representación del poder, impidiéndoles o que dejen de ejercer las facultades que constitucional o legalmente les han sido asignadas) o derrocamiento del gobierno legalmente constituido –el cual ha de entenderse en un sentido amplio, en los que se involucra a los órganos constitucionales que encarnan el poder público, lo que incluye al Congreso, al Poder Judicial y a los demás órganos constitucionalmente autónomos–, a partir del cual se concentra ilegítimamente el poder con serio riesgo de los derechos fundamentales de la persona y del principio de separación de poderes –el marco jurídico y conceptual determinante está fijado por el artículo 43 de la Constitución, cuya base fundamental es la separación de poderes

y el respeto del orden constituido–. Estas finalidades deben estar contenidas como un elemento típico en el momento del alzamiento en armas. Lo punible, lo que constituye rebelión, es el alzamiento para [SOLER, SEBASTIÁN: *Ibidem*, p. 69]. No se requiere que los fines propuestos hayan sido conseguidos; incluso, el logro de la finalidad perseguida no modifica la adecuación típica [BALESTRA, FONTÁN: *Ibidem*, p. 113].

TERCERO. Que, a partir de lo expuesto, el delito de rebelión tiene, dogmáticamente, las siguientes notas características: **1.** Es un delito común y plurisubjetivo, de convergencia, desde que no se exige una cualidad especial del sujeto activo y su comisión tiene lugar a partir de la necesaria intervención de varias personas que confluyen en un fin común [VIVES ANTÓN – CARBONELL MATEU: *Ibidem*, p. 802]. **2.** Es un delito de simple actividad y de peligro, por cuanto solo basta que se produzca el alzamiento en armas para que se consuma y perfeccione instantáneamente el hecho punible, aunque los rebeldes no hayan conseguido los objetivos o fines pretendidos con el alzamiento, pues si lo consiguen ya no serán rebeldes sino poder fáctico, aunque viciado en su origen [MUÑOZ CONDE, FRANCISCO: *Derecho Penal Parte Especial*, 19na. Edición, Editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 2013, p. 743]; ello lo define como un delito de consumación anticipada, en cuya virtud se adelanta la barrera protectora que supone la sanción penal concretada en el mero alzamiento en armas, el cual es lo que hace compatible este delito con el principio de ofensividad. **3.** Es un delito que, subjetivamente, exige dolo directo y, además, contiene un elemento subjetivo adicional, es un delito de intención, de tendencia interna trascendente, de resultado cortado, visto desde el contenido de injusto, pues el agente delictivo debe conocer que realiza un alzamiento en armas y ha de actuar con una finalidad específica incorporada en el tipo penal, pero tal finalidad no es necesaria para consumar el tipo y, concretamente, busca un resultado independiente de él [MEINI MÉNDEZ, IVAN: *Lecciones de Derecho Penal – Parte General*, PUCP Fondo Editorial, Lima, 2014, pp. 253-254]; la consumación acontece con el alzamiento en armas [ABOSO, GUSTAVO EDUARDO: *Ibidem*, p. 1294].

CUARTO. Preliminar. Que, en cuanto a las formas imperfectas de ejecución y formas de participación intentada, se tiene, como ya se anotó, que el delito de rebelión es un delito de consumación anticipada –no hace falta que los rebeldes consigan sus fines, solo se requiere el mero alzamiento en armas–.
∞ **1.** Si el alzamiento en armas no se llega a producir, pero se inician actos de inicio de ejecución del alzamiento, se estará ante una tentativa (ex artículo 16 del Código Penal) –su estructura lógica permite la tentativa [CREUS, CARLOS: *Ibidem*, p. 177]–. Pero, además, si el alzamiento en armas no se produce cabe una de las formas de participación intentada que es la conspiración, expresamente tipificada por el artículo 349 del Código Penal [cfr.: MUÑOZ CONDE, FRANCISCO: *Ibidem*, p. 743].

∞ **2.** La conspiración es una forma de coautoría anticipada, en cuya virtud entre dos o más personas se conciertan para la ejecución de un delito y resuelven ejecutarlo. Tiene una naturaleza de acto preparatorio, hay una puesta en común de la ideación criminal, es una resolución manifestada de voluntad, y es de algún modo un tipo de iniciación al delito, en este caso de rebelión –se ubica entre la ideación impune y las formas de ejecución imperfecta–. Se produce un adelantamiento de la punibilidad respecto de la tentativa y, por tanto, en relación a un tipo delictivo específico (como sería el delito de rebelión); y, en el fondo, se trata de una fase inicial del delito que implica la preparación –una participación anticipada– de una coautoría delictiva [BUSTOS RAMÍREZ, JUAN: *Derecho Penal Parte General*, 4ta. Edición, Ediciones PPU, Barcelona, 1994, p. 415]. En el plano objetivo, la conspiración supone (***i***) un concierto de voluntades –no basta con el mero intercambio de pareceres– y (***ii***) la resolución conjunta de cometer un delito concreto (rebelión), siendo indispensable que no se llegue a dar comienzo a la ejecución del delito, pues de lo contrario se estaría ante una tentativa. En el ámbito subjetivo, el dolo del conspirador es único y se identifica con la realización de delito concreto (rebelión) cuyos elementos han de ser captados por aquél [cfr.: STSE 234/2012, de 16 de marzo].

QUINTO. Que, en el *sub judice*, se tiene que, contra el investigado CASTILLO TERRONES, ex presidente de la República, alternativamente, se le atribuyó el delito de rebelión o el de conspiración para la rebelión (ex artículos 346 y 349 del Código Penal), cuyos marcos conceptuales ya se han fijado en los fundamentos jurídicos *up supra*. La Fiscalía de la Nación destacó, al respecto, el pronunciamiento público emitido por el investigado en la televisión del Estado, realizado el siete de diciembre de dos mil veintidós, a las once horas con cuarenta y cuatro minutos. En este pronunciamiento el investigado comunicó el establecimiento de un gobierno de excepción, la disolución temporal del congreso de la República y la instauración de un gobierno de emergencia excepcional, así como la convocaría a elecciones generales para un nuevo congreso con facultades constituyentes para dictar una nueva Constitución en un plazo no mayor de nueve meses, y la declaración de reorganización el sistema de justicia. De igual manera, decretó el toque de queda a partir de las veintidós horas de ese mismo día hasta las cuatro horas del día siguiente, y que los ciudadanos que posean armamentos ilegales los entreguen a la Policía Nacional en el plazo de veinticuatro horas, pues de lo contrario incurrirán en delito que se establecerá en el respectivo decreto ley.
∞ El investigado CASTILLO TERRONES, tras cuestionar la conducta y facultades del congreso de la República y, además, del Ministerio Público, Poder Judicial y del Tribunal Constitucional (sistema de justicia, que incluyó a la Junta Nacional de Justicia), al igual que criticar a los medios de comunicación social (a los que calificó de prensa mercenaria, corrupta y cínica), estableció, como quedó expuesto, un autodenominado "Gobierno de Emergencia Excepcional", y dictó las medidas antes indicadas, al igual que efectuó un llamamiento a las

instituciones de la sociedad civil, ronderos incluidos, a respaldar estas decisiones. Así consta, por lo demás, con el mérito de la denominada "acta fiscal de fuente abierta" del folio ocho.

SEXTO. Que es verdad que, luego de la lectura del pronunciamiento público por el investigado CASTILLO TERRONES, los demás poderes públicos (el Congreso y el Poder Judicial) y órganos constitucionales autónomos (Fiscalía de la Nación, Tribunal Constitucional, Junta Nacional de Justicia y Defensoría del Pueblo) censuraron este comportamiento y las medidas anunciadas, así como el Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas y la Policía Nacional no acataron la instauración del "Gobierno de Emergencia Excepcional" ni las medidas anunciadas –emitiendo el comunicado oficial pertinente: vid.: folio doce–, todo ello al amparo del artículo 46 de la Constitución, y, finalmente, el congreso de la República vacó al investigado y la Policía Nacional lo detuvo en la vía pública cuando, en un vehículo oficial, se dirigía a la sede de la embajada de los Estados Unidos Mexicanos en nuestro país para solicitar o concretar un asilo diplomático –las referencias periodísticas son contundentes al respecto: vid.: folios catorce a veinte, así como el acta de intervención policial folio veintiuno/veintidós–.
∞ Empero, desde la perspectiva típica –del delito de rebelión–, lo trascendente es el acto concluyente de la lectura de un pronunciamiento y su propio contenido (las medidas anunciadas) por quien en esos momentos ejercía la Presidencia de la República y, como tal, era el Jefe del Estado y, además, Jefe Supremo de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional (ex artículos 110 y 167 de la Constitución) –el cual, por razones obvias, importaba el concurso de varias personas vinculadas al Poder Ejecutivo y de posibles simpatizantes–. Es claro que el autogolpe en cuestión importaba de hecho la variación de la forma de gobierno, la disolución inconstitucional del congreso de la República, la deposición de quienes lo integraban, al igual de quienes formaban parte del sistema de justicia cuya reorganización, fuera de los marcos constitucionales, se anunció. Anunciar públicamente la instauración de un tal "Gobierno de Emergencia Excepcional" y especificar las medidas correspondientes a esta finalidad por quien tenía el control del Poder Ejecutivo, por lo menos, importaba alterar al ordenamiento constitucional y la consiguiente paz pública, ejercer un acto de violencia psíquica (*vis relativa*) contra la ciudadanía desde que por su posición de poder, tenía la facultad de ordenar a las Fuerzas del Orden utilizar su poder coactivo, con el armamento correspondiente, así no se use, para sostener este comportamiento inconstitucional, más allá de que finalmente éstas no lo obedecieron. No es, pues, un mero acto de habla, sino la expresión concreta una voluntad de alteración del sistema constitucional y de la configuración de los poderes públicos.

SÉPTIMO. Que dado que aún se está en los primeros momentos de la investigación no es posible realizar mayores precisiones acerca de los hechos

realmente perpetrados, por lo que, aun cuando es claro que no se está ante un delito consumado, puede ser posible considerar un tipo de imperfecta ejecución (tentativa) o un tipo de conspiración. Faltan en todo caso datos más precisos que permitan definir con mayor concreción lo sucedido y la subsunción jurídico penal, pero lo planteado por la Fiscalía ante el momento es suficiente para estimar una de las dos posibilidades: tentativa o conspiración.

∞ En todo caso, con las testimoniales ofrecidas por el Ministerio Público, en especial la declaración del comandante general de la Policía Nacional Raúl Enrique Alfaro Alvarado, en cuya virtud el investigado le ordenó cierre el congreso de la República, saque a las personas que están en su interior y no permita el ingreso de persona alguna en ese recinto, así como intervenga a la señora Fiscal de la Nación. Además, cuando se emitió el pronunciamiento televisivo del investigado Castillo Terrones, varias personas se encontraban en el ambiente en que propaló, en especial el doctor Aníbal Torres Vásquez, la presidenta del Consejo de Ministros Betsy Chávez Chino, el Ministro del Interior Willy Huerta Olivas, el Ministro de Defensa Emilio Bobbio Rosas, así como algún congresista.

∞ Por tanto, se presenta, *prima facie*, tentativa de rebelión o conspiración para rebelión. Sobre estas premisas es del caso examinar, a continuación, la medida de detención judicial preliminar planteada por la Fiscalía de la Nación.

§ 3. *DE LA MEDIDA DE COERCIÓN DE DETENCIÓN PRELIMINAR*

OCTAVO. Que el artículo 266 del Código Procesal Penal, según el Decreto Legislativo 1298, de treinta de diciembre de dos mil dieciséis –dispositivo legal que derogó la Ley 27379, artículo 2, numeral 1 (de veintiuno de diciembre de dos mil), y, por tanto, modificó, en lo que respecta a la medida de detención judicial preliminar, la Ley 27399, de trece de enero de dos mil uno–, estipula que el Fiscal puede requerir al Juez de la Investigación Preparatoria dentro de las doce horas de producida la detención efectiva por la Policía Nacional, la emisión de un mandato de detención judicial hasta por un máximo de siete días. A estos efectos se requiere que: "[…] *por las circunstancias del caso, se desprenda cierta posibilidad de fuga u obstaculización de la averiguación de la verdad*".

∞ Es de aclarar que la reforma operada por el citado Decreto Legislativo 1298 armonizó con las pautas normativas del Código Procesal Penal lo relacionado con las *diligencias preliminares* (ex artículo 330 del CPP) –antes, con la legislación anterior al Código, denominada "*investigación preliminar*"–, de suerte que, en principio y en lo pertinente, los preceptos sobre la detención (Título II, La Detención, de la Sección III) son los que rigen en todo ámbito de las mismas, tanto para el proceso común como para el proceso especial por razón de la función pública, específicamente los delitos de función atribuidos a los Altos Funcionarios Públicos (Título I de la Sección II del Libro Quinto del CPP). Por tanto, es posible detener en flagrancia a un alto funcionario público y, luego,

prolongar la misma hasta por siete días, en los marcos de las *diligencias preliminares*. Distinto es el caso, lo que merecerá un análisis específico, de la ulterior exigencia de una resolución acusatoria de contenido penal cuando corresponda (ex artículos 99 y 100 de la Constitución).

NOVENO. Que, en primer lugar, se está ante una detención en *flagrancia delictiva*. El investigado CASTILLO TERRONES tras el pronunciamiento público se retiró prestamente del Palacio de Gobierno y se dirigió al local de la Embajada de los Estados Mexicanos en el Perú, pero se le detuvo inmediatamente, en camino a ese local diplomático. Los actos tentativa de rebelión o, alternativamente, conspiración para rebelión, como se indicó, tuvieron lugar con toda rotundidad y la lectura del pronunciamiento, en cuanto acto concluyente, fue público, de suerte que, ante la frustración de la finalidad perseguida con el autogolpe, en ese mismo trance, sin solución de continuidad, se dio a la fuga, lo que incluso fue advertido por las cámaras de televisión (medios audiovisuales) –situación que es de calificarse de pública y notoria– lo que conllevó a la Policía Nacional que en el acto de huida e inmediatamente, a los pocos minutos, lo detuviera. Ello está claramente comprendido en el artículo 259, numeral 3, del CPP –que revela un supuesto de *cuasi flagrancia*–.

∞ En segundo lugar, la detención prolongada está sujeta tanto a las características y complejidad de los hechos indagados cuanto a la existencia de peligrosismo procesal: peligros de fuga o de obstaculización, bajo un estándar mínimo: "*cierta posibilidad*".

***** En cuanto a lo último, es obvio que se está ante un delito conminado con una pena no menor de diez o, alternativamente, de cinco años de privación de libertad, y perpetrado por la máxima autoridad del Estado, lo que le confiere gravedad a los hechos, que en todos los supuestos supera el máximo de cuatro años de privación de libertad (en lo pertinente, ex artículo 261, apartado 1, literal 'a', del CPP, según el Decreto Legislativo 1298, de treinta de diciembre de dos mil dieciséis); además, concurrentemente, se da la posibilidad de peligro de fuga por el hecho de que el investigado pretendía alejarse de la persecución penal recurriendo a la figura del derecho de asilo diplomático, cuyos primeros pasos ya había adelantado según reconoció el presidente de México y el embajador de ese país en el Perú –así consta de las documentales presentadas en el escrito de requerimiento de detención judicial preliminar–. El vehículo en el que se encontraba el investigado Castillo Terrones se dirigía a la Embajada de los Estados Unidos Mexicanos en nuestro país [vid.: acta de intervención policial de fojas veintiuno]; además, según los informes periodísticos el señor Embajador de los Estados Unidos Mexicanos señaló que su país está dispuesto a ofrecer asilo al investigado si lo solicita [vid.: folio catorce]. Dado lo evidente de este peligro, por ahora, no es de rigor realizar mayor análisis respecto del peligro de

obstaculización, tanto más si el peligro de fuga es de mayor entidad y de posible extensión que el peligro de obstaculización.
* En cuanto a lo primero, es evidente que los hechos requieren, por lo menos en los primeros momentos, de una averiguación complicada, de una pluralidad de actos de investigación que demandan tanto la identificación de las demás personas necesariamente involucradas en su comisión, más aún si muchas de ellas pueden estar vinculadas al poder político de ese entonces, como de la indagación del conjunto de actos previos y posteriores al pronunciamiento que dio cuenta del autogolpe de estado. El aseguramiento personal del investigado es indispensable a estos efectos para contar con él en el curso de las diligencias que con la mayor rapidez y rigurosidad deben realizarse.
∞ Se cumplen, por consiguiente, el presupuesto y los requisitos de la detención judicial prolongada en flagrancia delictiva. El plazo acordado es el razonable y proporcional dado la complejidad y trascendencia de los hechos investigados.
∞ En tal virtud, el recurso defensivo debe desestimarse. Así se declara.

§ 4. *DE LA NULIDAD DEDUCIDA EN ESTA SEDE SUPREMA*

DÉCIMO. Que, de otro lado, el recurso de apelación fue interpuesto por la defensa del investigado CASTILLO TERRONES, integrada conjuntamente por los doctores Pérez Liendo y Atencio Sotomayor (escrito fechado el nueve de este mes), el cual fue concedido por resolución número cuatro de diez de diciembre de dos mil veintidós. En esta resolución se precisó, en su punto resolutivo quinto, que se subrogó a los letrados personados anteriormente en defensa del investigado y se acreditó a los letrados Pérez Arroyo y Adriano Guzmán. Empero, en esta sede suprema, se presentó el abogado Olivera Díaz con fecha doce de diciembre, a las once horas con veintiún minutos, e interpuso recurso de apelación contra las resolución número dos del Juez de la Investigación Preparatoria –lo que ya habían hecho los abogados Pérez Liendo y Atencio Sotomayor–, pero antes, ese mismo día, a las diez de la mañana con treinta minutos, el doctor Olivera Díaz presentó un escrito de personación con la firma del investigado Castillo Terrones, sin revocar las designaciones anteriores, y, luego, a las once horas con quince minutos, presentó otro escrito solicitando se anule la resolución número dos dictada por el Juez Supremo de la Investigación Preparatoria. Sin embargo, no solo se recibió la renuncia del doctor Pérez Arroyo a la defensa del investigado Castillo Terrones, sino también la última presentación de un escrito de personación en esta Sala Suprema por el letrado Atencio Sotomayor, firmado por el investigado Castillo Terrones (a las dieciséis horas con seis minutos), por el que, subrogando las anteriores designaciones, anunció que se encargara exclusivamente de la defensa de este último.
∞ En consecuencia, ha de entenderse que la defensa del investigado CASTILLO TERRONES corresponde al doctor Atencio Sotomayor. Por lo demás, en la audiencia de apelación así lo ratificó el propio investigado.

UNDÉCIMO. Que, en cuanto a la nulidad planteada en el escrito presentado por el doctor Olivera Díaz, es de precisar que este escrito se presentó cuanto ya se había interpuesto recurso de apelación contra la resolución dos de ocho de diciembre de dos mil veintidós. Luego, no es procedente deducir una nulidad de actuados contra una resolución ya impugnada y materia de revisión por esta Corte Suprema. Como se sabe, las partes no pueden sustituir los medios impugnatorios que la ley franquea –incluso que, en el *sub lite*, ya se utilizaron– por remedios o artículos de nulidad de actuados, tanto más si por el recurso es posible solicitar que se anule o revoque, total o parcialmente, un acto procesal presuntamente afectado por vicio o error, como prevé el artículo 355 del Código Procesal Civil. En el recurso de apelación de nueve de diciembre el petitorio fue revocatorio, no anulatorio.

∞ En todo caso y pese a que tal pretensión no ha sido ratificada por el letrado Atencio Sotomayor, en el fundamento jurídico octavo ya se indicó la viabilidad constitucional y legal para disponer la detención policial en flagrancia delictiva y, luego, para requerir la detención judicial preliminar hasta por siete días. Se trata de medidas provisionalísimas con fines de aseguramiento tanto de la persona del aprehendido como para realizar las diligencias más urgentes para el esclarecimiento de lo sucedido. La flagrancia delictiva es una circunstancia objetiva para la detención policial y, luego, los requisitos del artículo del 266 CPP para la detención judicial preliminar. La condición de alto funcionario solo exige la necesidad de una resolución acusatoria del congreso de contenido penal antes de la formalización de la causa penal –las diligencias preliminares no están incursas en la formalización de la investigación preparatoria, como se dejó expuesto en el auto supremo 131-2022/Suprema, de dieciocho de noviembre último–.

§ 5. *DE LAS COSTAS*

DUODÉCIMO. Que, en cuanto a las costas, es de aplicación el artículo 497, apartado 1, del CPP. No cabe su imposición por tratarse de un auto interlocutorio.

DECISIÓN

Por estas razones: **I.** Declararon **INFUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por la defensa del investigado JOSÉ PEDRO CASTILLO TERRONES contra el auto de primera instancia de fojas setenta y cinco, de ocho de diciembre de dos mil veintidós, que declaró la legalidad de su detención producida el día siete de diciembre de dos mil veintidós, a horas trece con cuarenta y dos, respecto al señor José Pedro Castillo Terrones, y dictó mandato detención judicial preliminar por flagrancia por el plazo de siete días; con todo lo demás al respecto. En las diligencias preliminares instauradas en su contra por delito de rebelión y

alternativamente por conspiración para el delito de rebelión en agravio del Estado. En consecuencia, **CONFIRMARON** el auto de primera instancia. **II**. Declararon **IMPROCEDENTE** la solicitud de nulidad de auto de primera instancia de fojas setenta y cinco, de ocho de diciembre de dos mil veintidós. **III. DISPUSIERON** se lea inmediatamente en audiencia, se notifique con celeridad y se publique en la página web del Poder Judicial. **IV. ORDENARON** se transcriba en el día la presente Ejecutoria al Juzgado Supremo de la Investigación Preparatoria, al que acto seguido se le enviarán las actuaciones; registrándose. **V.** Sin costas. **INTERVINO** el señor juez supremo Coaguila Chávez por vacaciones del señor juez supremo Luján Túnez. **HÁGASE** saber a las partes personadas en esta sede suprema.

Ss.

SAN MARTÍN CASTRO

ALTABÁS KAJATT

SEQUEIROS VARGAS

COAGUILA CHÁVEZ

CARBAJAL CHÁVEZ

CSMC/AMON