

RECURSO APELACIÓN N.º 54-2022/SUPREMA
PONENTE: CESAR SAN MARTIN CASTRO

Tutela de derechos. Intervención telefónica. Hallazgos casuales

Sumilla 1. En materia de intervención de comunicaciones rige el principio de especialidad, en cuya virtud la medida dispuesta ha de estar relacionada con la investigación de un delito concreto, es decir, se requiere de base objetiva para disponer este tipo de medidas tecnológicas; y, desde luego, la investigación del delito concreto está referido a unos números telefónicos ya designados, a un ámbito fáctico y temporal delimitado en sus aspectos sustanciales y, si correspondiere, a unas personas determinadas o determinables. **2.** No está en discusión impugnativa la legalidad, constitucional y ordinaria, de las intervenciones telefónicas que dieron lugar al requerimiento del Ministerio Público en otra sede –de la que precisamente dimanaron los registros solicitados para esta causa: fiscalía Provincial Especializada en crimen organizado del Callao–. Tampoco lo está que las interceptaciones que comprometieron las comunicaciones del imputado CASTILLO ALVA y las dirigidas a él, al o los teléfonos que utilizaba, fueron parte de la inicial investigación (segundo momento) seguida en el Callao. Los teléfonos utilizados por el investigado CASTILLO ALVA no eran los intervenidos, pero las comunicaciones afectadas por la medida fueron las que el investigado recibió o envió a números telefónicos intervenidos, por lo que bajo ningún concepto puede considerarse que se afectó inidiciariamente su derecho al secreto de las comunicaciones. **3.** Tratándose del derecho fundamental al secreto de las comunicaciones, incluso cuando se está ante “hallazgos casuales”, siempre se necesita de un determinado control jurisdiccional, aun cuando mínimo desde que la captación de la información ya se produjo. Ello explica que el artículo 231, apartado 2, del CPP exija la rápida comunicación de lo ocurrido al Juez. El Juez a quien se le efectúa la comunicación no solo ha de tomar nota de ella y registrarla, sino que debe comprobar la necesidad de la comunicación evaluando en qué ámbitos se produjo el hallazgo casual y si antes pudo preverse, así como comprobar que el delito descubierto se encuentre dentro de los permitidos legalmente para la intervención de las comunicaciones; todo ello a los solos resultados de disponer la pertinencia o no de utilización de esas interceptaciones en la investigación en curso (en vía de ampliación) o para que la Fiscalía evalúe si hay mérito para iniciar otra investigación penal sobre el tema descubierto. **4.** Al no haberse siquiera ordenado intervenir los teléfonos utilizados por el investigado CASTILLO ALVA se colige fundadamente que los concretos hechos que en esta investigación que se le atribuyen no formaban parte específica de las intervenciones telefónicas, por lo que es de entender que, respecto de él, se está ante un hallazgo casual, y que los delitos que se le atribuyen, por su magnitud, podían ser pasibles de realizar este acto indirecto de investigación restrictivo de derechos. Empero, el hecho de que el delito imputado permita, en principio, la interceptación de comunicaciones (ex artículo 230, apartado 1, del CPP) y exista conexión causal, no es el único criterio o principio que debe tomarse en cuenta para definir la legalidad del traslado (siendo los más relevantes, a partir de los términos del planteamiento de la defensa del investigado y del Ministerio Público en este caso, los principios de excepcionalidad y necesidad). **5.** Estando a un recurso de plena jurisdicción como es el de apelación, y a final de cuentas el resultado del análisis coincide con la conclusión del Juez Supremo de la Investigación Preparatoria, en virtud del principio de conservación de los actos procesales, no es de rigor anular el mismo. **6.** Desde el principio de excepcionalidad, que la interceptación fue una medida necesaria, útil para el esclarecimiento del hecho, y que no existía una medida menos gravosa para acceder a fuentes de investigación como los contactos entre personas que podrían arrojar luz sobre lo que venía sucediendo. Desde el principio de necesidad el acceso a fuentes de información relevantes acerca del hecho en curso, vía control de las comunicaciones, se vería muy dificultada si no se recurre al control de comunicaciones. Asimismo, como ha quedado expresado, la proporcionalidad global de la utilización de las conversaciones captadas vía control de comunicaciones se ve justificada por la gravedad del hecho, la alarma social del mismo y sus repercusiones, así como porque la limitación del derecho al secreto de las comunicaciones, desde que gran parte de los hechos imputados se expresaron o evidenciaron a través de comunicaciones telefónicas, importa un sacrificio menor a los derechos del investigado y los beneficios de lo obtenido son de especial relevancia para su esclarecimiento.

–AUTO DE APELACIÓN–

Lima, veinte de septiembre de dos mil veintidós

AUTOS y VISTOS; en audiencia pública: el recurso de apelación interpuesto por la defensa del investigado JOSÉ LUIS CASTILLO ALVA contra el auto de primera instancia de fojas cuatrocientos veintidós, del veintiocho de febrero de dos mil veintidós, que declaró infundada la solicitud de tutela de

derechos que planteó contra los registros de comunicaciones que fueron incorporados a la Carpeta Fiscal 305-2019; con todo lo demás que al respecto contiene. En el proceso penal que se le sigue por delito de tráfico de influencias en agravio del Estado.

Ha sido ponente el señor SAN MARTÍN CASTRO.

FUNDAMENTOS DE HECHO

§ 1. DE LA PRETENSIÓN IMPUGNATORIA DEL INVESTIGADO

PRIMERO. Que el investigado CASTILLO ALVA en su escrito de recurso de apelación formalizado de fojas cuatrocientos cuarenta y uno, de siete de marzo de dos mil veintidós, instó la revocatoria del auto impugnado y se ampare su solicitud de tutela de derechos.

∞ Como causa de pedir planteó: *(i)* la vulneración del deber de motivación, pues se omitió pronunciamiento sobre que la ley procesal penal exige un control judicial obligatorio, previo al traslado de los registros de las comunicaciones obtenidos a consecuencia de hallazgos casuales amparados en el artículo 2, apartado 11, de la Ley 27697, en concordancia con el artículo 231, numeral 2, del Código Procesal Penal); *(ii)* la trasgresión del deber de motivación, pues el Juzgado se limitó a mencionar la existencia de resoluciones judiciales que autorizarían el traslado del registro de las comunicaciones y actas de control y registro de comunicaciones, pero no respondió a los cuestionamientos referidos a su indebida motivación y falta absoluta de pertinencia y relación con las actas de recolección y control de las comunicaciones que se han trasladado a la Carpeta Fiscal 305-2019; *(iii)* la inobservancia del principio de contradicción y la prohibición de decisiones sorpresivas, al no tenerse en cuenta lo debatido en la audiencia de tutela, ya que la Fiscalía Suprema aceptó que no se cumplió el mandato constitucional y legal de obtener una autorización judicial para el traslado de la información de una carpeta fiscal a otra; asimismo, no se tuvo en cuenta que la propia Fiscalía Suprema en este y otros casos semejantes había reconocido expresamente la necesidad de control judicial obligatorio a través de la motivación de las decisiones judiciales; *(iv)* la infracción del deber de motivación en relación con el principio de legalidad procesal, pues el Juzgado solo se refirió a la incorporación de las actas de recolección y control de las comunicaciones y no se pronunció por el concreto agravio referido a si se incorporaron o no las grabaciones de las comunicaciones; *(v)* el quebrantamiento del deber de motivación en relación con el principio de legalidad procesal, pues no existe pronunciamiento por el agravio referido, a que la fiscalía contravino el artículo 231, numeral 3, del Código Procesal Penal al incorporar a la investigación las transcripciones de registros de comunicaciones; y *(vi)* el incumplimiento del deber de motivación, pues se señaló genéricamente que se realizó un procedimiento constitucionalmente legítimo, pero no se pronunció por el concreto agravio referido respecto a si, en la incorporación de los registros de comunicaciones, se siguieron los pasos que exige el debido procedimiento probatorio.

§ 2. DE LA SOLICITUD DE TUTELA DE DERECHOS

SEGUNDO. Que el imputado CASTILLO ALVA mediante escrito de fojas dos, de nueve de diciembre de dos mil veintiuno –del cuadernillo formado en esta instancia suprema–, solicitó tutela de derechos porque estimó que fueron indebidamente incorporados los registros de comunicaciones a la Carpeta Fiscal 305-2019.

∞ Sostuvo lo siguiente: **1.** Que el día quince de septiembre de dos mil veintiuno solicitó copia de los requerimientos fiscales y resoluciones autoritativas que obran en la Carpeta Fiscal 305-2019, a cargo de la Primera Fiscalía Suprema Especializada en delitos de corrupción de funcionarios, así como información sobre el traslado del registro de comunicaciones y actas de recolección y control de las comunicaciones de la Fiscalía provincial del Callao a la Fiscalía Suprema. **2.** Que el tres de diciembre de dos mil veintiuno se atendió su pedido, expidiéndose copias de las resoluciones autoritativas, pero no de los requerimientos fiscales. **3.** Que, sobre los agravios, manifestó que la infracción se presentó en el traslado del registro de comunicaciones y actas de recolección y control de las comunicaciones provenientes del levantamiento de las comunicaciones.

∞ Expresó, al respecto, primero, que el juez debe realizar un control judicial obligatorio (levantamiento del secreto de las comunicaciones); segundo, que la legalidad procesal en materia probatoria requiere que en, ejecución del registro de comunicaciones, se deje constancia en acta; tercero, que el debido procedimiento probatorio importa que debe incorporarse toda información a la investigación mediante un procedimiento constitucionalmente legítimo; cuarto, que la investigación deriva de un proceso de organización criminal, dedicada a cometer cohecho, tráfico de influencias, entre otros delitos contra la Administración Pública, en cuya virtud la Fiscalía hizo una calificación por organización criminal y sostuvo que en este tipo de delitos no se requiere autorización judicial para trasladar información proveniente de levantamiento del secreto de las comunicaciones, a cuyo efecto citó el artículo 2, numeral 11, de la Ley 27697, e entendió que dicha norma no hace distinción alguna para el traslado de información; quinto, que, sin embargo, el artículo 10, apartado 1, de la Ley de Crimen Organizado menciona que se debe remitir a la Ley 27697 para el caso de las grabaciones que pongan de manifiesto la presunta comisión de otros hechos punibles; sexto, que la disposición número veintiocho, de siete de febrero de dos mil veintidós, que dio respuesta a la información solicitada, se notificó un día antes de la audiencia, donde se informa que la disposición que autorizó el traslado de los registros de comunicaciones se encuentra en la Carpeta Fiscal 8-2018; y, séptimo, que es inconstitucional que sin una resolución judicial autoritativa se traslade los registros de comunicaciones de un proceso a otro.

§ 3. DEL AUTO RECURRIDO

TERCERO. Que el señor Juez Supremo de la Investigación Preparatoria por auto de fojas cuatrocientos veintidós, de veintiocho de febrero de dos mil veintidós,

declaró infundada la tutela de derechos planteada por el investigado JOSÉ LUIS CASTILLO ALVA, en la investigación seguida en su contra por delito de tráfico de influencias en agravio del Estado. Consideró lo siguiente:

∞ En cuanto al primer agravio, sobre la motivación de las resoluciones judiciales, básicamente se circunscribe a las resoluciones número dos, de dieciocho de julio de dos mil dieciocho, emitida en el Expediente 1032-2018-62-0701-JR-PR-01, y número dos de la misma fecha, dictada en el Expediente 318-2018-18-0701-JR-PR-01, ambas expedidas por el Juez del Undécimo Juzgado de la Investigación Preparatoria del Callao, por las que se autorizó el traslado del registro de las comunicaciones y actas de control y registro de comunicaciones de una carpeta a otra carpeta fiscal, lo que está permitido por la ley. Estas resoluciones no vulneran derechos fundamentales del tutelante y su anulación o exclusión de la información que contiene vaciaría de contenido legal la investigación a cargo del Fiscal Supremo, quien está habilitado para recabar todos los actos de investigación necesarios para esclarecer el hecho incriminado, sin vulnerar el contenido esencial de los derechos fundamentales del investigado.

∞ En lo concerniente al segundo agravio, sobre la inexistencia de actas de recolección y control de las comunicaciones que exige la norma en el caso del registro de comunicaciones que hace alusión el tutelante, éstas sí existen en la Carpeta Fiscal y se encuentran suscritas por el representante de la fiscalía que registró tal información (Fiscalía provincial Especializada en Crimen Organizado). Es de enfatizar que la Fiscalía Suprema recabó copia del registro de comunicaciones con sus debidas actas de recolección y control de las comunicaciones, mas no los videos, por lo que no requiere transcripción en acta, por lo que no se evidencia que exista una vulneración a la legalidad procesal en materia probatoria.

∞ En lo que respecta al tercer y cuarto agravio, no se puede hablar de pruebas obtenidas con violación del contenido esencial de los derechos fundamentales y que éstas hayan sido incorporadas indebidamente a la investigación, puesto que fueron obtenidas e incorporadas a la Carpeta Fiscal por un procedimiento constitucionalmente legítimo permitido por ley, esto es, para la remisión de los registros de comunicaciones y de las actas de recolección y control de los mismos, la Fiscalía Supraprovincial Corporativa Especializada contra el Crimen Organizado del Callao – Equipo Especial del Callao tuvo autorización del Undécimo Juzgado de la Investigación Preparatoria del Callao, conforme a las resoluciones antes descritas. La norma procesal no prohíbe que la información se utilice en otro proceso o investigación, que es el caso de la información remitida por la Fiscalía provincial del Callao a la Fiscalía Suprema. Por tanto, no se evidenció vulneración de la legalidad procesal en materia probatoria ni al debido procedimiento probatorio.

∞ Finalmente, siendo la pretensión la nulidad de los registros de comunicaciones y como ésta no tiene sustento en alguna de las causales establecidas en el artículo 150 de Código Procesal Penal, tal como se expuso, no existe vulneración a la motivación de las resoluciones judiciales, a la legalidad procesal en materia probatoria ni al debido procedimiento probatoria.

4. DEL ITINERARIO DEL PROCEDIMIENTO

CUARTO. Que interpuesto el recurso de apelación de fojas cuatrocientos cuarenta y uno, de siete de marzo de dos mil veintidós, concedido por auto de fojas cuatrocientos sesenta y cinco, de quince de marzo de dos mil veintidós, y elevadas las actuaciones a este Tribunal Supremo, se cumplió con el procedimiento impugnatorio correspondiente y se declaró bien concedido el citado recurso de apelación. Señalada fecha para la audiencia pública, ésta se llevó a cabo en la fecha.

∞ La audiencia se realizó con la intervención del encausado Castillo Alva, quien realizó su propia defensa, y del señor Fiscal Adjunto Supremo en lo Penal, doctor César Augusto Zanabria Chávez, conforme al acta respectiva.

QUINTO. Que, concluida la audiencia de apelación suprema, acto seguido se procedió a deliberar y votar la causa en sesión secreta, que continuo en los días subsiguientes, y obtenido en la fecha el número de votos necesarios, corresponde pronunciar el presente auto de apelación suprema.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Que el análisis de la censura impugnatoria en apelación se circunscribe a determinar si el traslado del registro de comunicaciones y actas de recolección y control de las comunicaciones proveniente del levantamiento de las comunicaciones de otra causa, producido en la investigación seguida contra el encausado CASTILLO ALVA (carpeta fiscal 305-2019), vulneró la legalidad procesal y sus derechos fundamentales, por lo que deben anularse o excluirse de la causa.

∞ Este planteamiento se hizo valer en una solicitud de tutela, autorizada por el artículo 71, numeral 4, del Código Procesal Penal –en adelante, CPP–, que determina su viabilidad cuando, entre otros supuestos, los derechos del imputado no son respetados. Por tanto, corresponde analizar si en el *sub judice* tal vulneración se presentó o no.

SEGUNDO. Preliminar. Que la información – base está referida a unas intervenciones telefónicas solicitadas por la Fiscalía Supraprovincial Corporativa Especializada contra el Crimen Organizado del Callao – Equipo Especial al Juez competente de la Investigación Preparatoria del Callao en los marcos de una investigación materia de la carpeta fiscal 8-2018. Éstas, primero, a mérito del Informe Policial 209-2017-DIRINCRI.PNP-DIVINHOM-DEPINHOM-E5, determinaron órdenes de intervención de las comunicaciones telefónicas para investigar la organización criminal “Las Castañuelas de Rich Port” (por delitos de sicariato, tráfico ilícito de drogas y extorsión); y, segundo, en una continuación de la investigación y como consecuencia de las comunicaciones interceptadas, a mérito del Informe Policial 371-20187-DIRINCRI.PNP-DEPINHOM-DIVINHOM-E5, dieron lugar a nuevas órdenes de intervención de las comunicaciones telefónicas para investigar la

organización criminal denominada “Los Cuellos Blancos del Puerto” (delitos de corrupción, tráfico de influencias, falsedad documental y delitos conexos). Como consecuencia de la presunta intervención delictiva de algunos jueces y fiscales de alta jerarquía, con aforamientos legales y constitucionales, previo conocimiento y decisión de la Fiscalía de la Nación, correspondió a la Primera Fiscalía Suprema Transitoria Especializada en delitos cometidos por funcionarios públicos el conocimiento de los casos que le correspondía. Es así, que asumió la carpeta fiscal 305-2019, en cuyo desarrollo –en cuanto se vinculó al investigado CASTILLO ALVA– solicitó a las fiscalías concernidas remitan copia de los registros de comunicaciones y actas de intervención correspondientes.

∞ **1.** Corre en autos tres comunicaciones de la Fiscalía Superior Nacional Especializada en Delitos de crimen organizado y corrupción de funcionarios, de veintiocho de abril de dos mil veintiuno, y de la Fiscalía Supraprovincial Corporativa Especializada contra el Crimen Organizado del Callao – Equipo Especial, de diez de septiembre de dos mil diecinueve, en cuya virtud, a solicitud de la referida Fiscalía Suprema, remitieron las copias ahora cuestionadas.

∞ **2.** Consta, asimismo, dos resoluciones dictadas por el Juez del Undécimo Juzgado de la Investigación Preparatoria del Callao, de dieciocho de julio de dos mil dieciocho, por las que autorizó a la Fiscalía del Callao la remisión de las actas de recolección de comunicación a las instancias correspondientes. De igual manera, figuran tres resoluciones dictadas por el Juez del Tercer Juzgado de la Investigación Preparatoria Nacional, de cinco de febrero de dos mil veintiuno, cinco de agosto de dos mil veintiuno, y dos de septiembre de dos mil diecinueve, que autorizó la remisión de la información solicitada a la Fiscalía Suprema. De igual manera este último Juzgado por resolución de cinco de agosto de dos mil veintiuno también autorizó la remisión de información al área de Enriquecimiento Ilícito y denuncias constitucionales de la Fiscalía de la Nación, en concreto de copia de audios recabados en la investigación contra la organización criminal denominada “Los Cuellos Blancos del Puerto”.

∞ **3.** Por último, la Fiscalía Suprema, por disposición veintiocho de siete de febrero del año en curso, solicitó a la Fiscalía provincial del Callao comunique formalmente al Juzgado el traslado de los registros de comunicaciones incorporados a la carpeta fiscal 305-2019.

TERCERO. Que a este respecto es de rigor precisar que en materia de intervención de comunicaciones rige el principio de especialidad, en cuya virtud la medida dispuesta ha de estar relacionada con la investigación de un delito concreto, es decir, se requiere de base objetiva para disponer este tipo de medidas tecnológicas; y, desde luego, la investigación del delito concreto (tiempo, lugar, personas y conductas específicas) está referido a unos números telefónicos ya designados, a un ámbito fáctico y temporal delimitado en sus aspectos sustanciales y, si correspondiere, a unas personas determinadas o determinables.

∞ En este caso, no es materia de discusión impugnativa la legalidad, constitucional y ordinaria, de las intervenciones telefónicas que dieron lugar al

requerimiento del Ministerio Público en otra sede –de la que precisamente dimanaron los registros solicitados para esta causa: fiscalía Provincial Especializada en crimen organizado del Callao–. Tampoco lo está que las interceptaciones que comprometieron las comunicaciones del imputado CASTILLO ALVA y las dirigidas a él, al o los teléfonos que utilizaba, fueron parte de la inicial investigación (segundo momento) seguida en el Callao. Los teléfonos utilizados por el investigado CASTILLO ALVA no eran los intervenidos, pero las comunicaciones afectadas por la medida fueron las que el investigado recibió o envió a números telefónicos intervenidos, por lo que bajo ningún concepto puede considerarse que se afectó inindiciariamente su derecho al secreto de las comunicaciones o que no hay conexión causal entre las llamadas y el motivo de la interceptación telefónica.

∞ Así las cosas, lo que, entonces, corresponde dilucidar es si estas informaciones obtenidas producto de las interceptaciones telefónicas que afectaron las comunicaciones recibidas o enviadas por los teléfonos utilizados por el investigado CASTILLO ALVA pueden considerarse un “hallazgo casual” y si, en su caso, correspondía algún tipo de control para su utilización en esta sede.

CUARTO. Que para absolver el grado es tener presente lo dispuesto nuestro ordenamiento procesal. Los preceptos pertinentes son los siguientes: **1.** El artículo 213, apartado 2, segundo párrafo, del CPP, estipula al respecto: “Respecto a las grabaciones en las que se aprecie la comisión de presuntos delitos ajenos a los que son materia de la investigación, el Fiscal comunicará estos hechos al Juez que autorizó la medida, con la celeridad e inmediatez que el caso amerita”. **2.** En esta misma perspectiva, si se afirma que se investigaba un delito de organización criminal, el artículo 10, apartado 2, de la Ley de Crimen Organizado 30077, de veinte de agosto de dos mil trece, dispone que si las grabaciones no son irrelevantes y “[...] pongan de manifiesto la presunta comisión de otro hecho punible, en cuyo caso se procede de conformidad con el inciso 11 del artículo 2 de la Ley 27967”. **3.** La Ley últimamente citada en el citado precepto sanciona: “De descubrirse indicios de otros hechos delictivos, se comunicará el descubrimiento al Juez competente, para que éste disponga la pertinencia o no de su utilización en la investigación en curso (en vía de ampliación) o para que el Ministerio Público evalúe si hay mérito para iniciar investigación penal sobre el tema descubierto”.

QUINTO. Que, en estas condiciones, es patente que, tratándose del derecho fundamental al secreto de las comunicaciones, incluso cuando se está ante “hallazgos casuales”, siempre se necesita de un determinado control jurisdiccional, aun cuando mínimo desde que la captación de la información en este caso ya se produjo. Ello explica que el artículo 231, apartado 2, del CPP exija la rápida comunicación de lo ocurrido al Juez. El Juez a quien se le efectúa la comunicación no solo ha de tomar nota de ella y registrarla, sino que debe comprobar la necesidad de la comunicación evaluando en qué ámbitos se produjo el hallazgo casual y si antes pudo preverse, así como comprobar que el delito descubierto se encuentre dentro de los permitidos legalmente para la

intervención de las comunicaciones; todo ello a las resultas de disponer la pertinencia o no de utilización de esas interceptaciones en la investigación en curso (en vía de ampliación) o para que la Fiscalía evalúe si hay mérito para iniciar otra investigación penal sobre el tema descubierto.

∞ Para estos efectos, para dictar la resolución fundada pertinente, en clave de la información que debe revisar, el Juez de la Investigación Preparatoria ha de tener como información necesaria básica, si correspondiere, la solicitud inicial y sucesivas ampliaciones de interceptación telefónica, las resoluciones pertinentes, las grabaciones y actas conducentes, siempre con la exclusiva finalidad de que esa información pueda utilizarse en otro proceso penal –esa es la única forma para que se pueda verificar la existencia o no de un efectivo control judicial de la medida [STSE de 19 de febrero de 2008]–. El derecho comparado así lo exige, como por ejemplo los artículos 270 y 271 del Código de Procedimientos Penales Italiano y la concordancia de los artículos 579 bis y 588 bis i) de la Ley de Enjuiciamiento Criminal Española; sin que obviamente se requiera, por carecer de sentido, una nueva resolución autoritativa de la interceptación telefónica. Nuestro ordenamiento procesal, a la luz de las normas citadas en el cuarto fundamento jurídico, asume una línea de control, aunque no intenso, que es del caso respetar acabadamente.

∞ Por consiguiente, no es que sólo se tome nota de un hallazgo casual comunicado por la Fiscalía, sino que el órgano judicial debe cuidar que los derechos de los afectados no se han de vulnerar y en esa medida ha de realizar los controles indicados *up supra*, que por lo demás son mínimos. No es aceptable que se afirme que no puede limitarse la obtención de información relevante para que la Fiscalía tenga eficacia en su misión de perseguir el delito, pues toda investigación debe cumplir con el principio del proceso leal. La autorización del artículo 337, numeral 3, literal b), del CPP para requerir información necesaria de cualquier funcionario público a los efectos de su investigación, desde luego ha de respetar aquellas disposiciones específicas que fijan un tratamiento singular al envío de información.

SEXTO. Que, cabe puntualizar que la potestad del Juez de la Investigación Preparatoria, al amparo del remedio procesal de tutela, solo puede subsanar omisiones o, en su caso, dictar medidas de corrección o de protección. Ahora bien, en los marcos del artículo 231, numeral 2, del CPP, es del todo posible que el Juez que conoce de la solicitud de tutela, frente a un control externo de su pertinencia y, antes, de la legalidad en los términos descriptos *up supra*, pueda él mismo determinar si el traslado de la información resultante de la interceptación telefónica fue jurídicamente correcto. No existe impedimento alguno en hacerlo precisamente por los alcances del control y porque se trata de una interceptación ya producida cuyo análisis corresponde al procedimiento penal en curso, para lo cual debe contar con la información necesaria a fin de dictar la resolución que corresponda y, sobre esa base, promover el debate contradictorio en la audiencia, de suerte que pueda determinarse la legalidad o corrección jurídica en términos materiales de ese traslado, al entenderse que también es el momento hábil para hacerlo [STSE 456/2020, de 17 de septiembre]. La audiencia de tutela precisamente está pensada para una discusión de este

traslado y su legalidad, la cual tiene los mecanismos más amplios, y efectivos, para hacerlo.

∞ Por otro lado, también es de tener presente que, si no realiza el control judicial desde su inicio, es posible que, habiéndose actuado en el juicio oral toda la prueba documental exigible con tal finalidad, así como la complementaria que fuera menester, al igual que testimoniales y/o pericias, resulte suficiente, como consecuencia de un caudal probatorio suficiente, para comprobar que la intervención telefónica cuestionada cumplió con las exigencias legales [STSE 88/2020, de 3 de marzo].

∞ Asimismo, otro ámbito del control fijado por la Ley Procesal es la posibilidad de instar el reexamen de la medida, conforme a lo dispuesto en los apartados 3 y 4 del artículo 231 del CPP, que puede hacerse ante el Juez de la Investigación Preparatoria que tiene a su cargo el control de la investigación en su propia sede (en este caso, por ejemplo, ante el Juez Supremo de la Investigación Preparatoria).

SÉPTIMO. Que, en el *sub judice*, al no haberse siquiera ordenado intervenir los teléfonos utilizados por el investigado CASTILLO ALVA se colige fundadamente que los concretos hechos que en esta investigación que se le atribuyen no formaban parte específica de las intervenciones telefónicas, por lo que es de entender que, respecto de él, se está ante un hallazgo casual; y, además, que los delitos que se la atribuyen, por su magnitud, podían ser pasibles de realizar este acto indirecto de investigación restrictivo de derechos. Empero, el hecho de que el delito imputado permita, en principio, la interceptación de comunicaciones (ex artículo 230, apartado 1, del CPP) y exista conexión causal, no es el único criterio o principio que debe tomarse en cuenta para definir la legalidad del traslado. Los más relevantes, a partir de los términos del planteamiento de la defensa del investigado y del Ministerio Público en este caso, serían los principios de excepcionalidad y necesidad.

∞ Estos ámbitos no han sido definidos en el auto recurrido. Pero más allá de este defecto de motivación, estando a un recurso de plena jurisdicción como es el de apelación, y a final de cuentas el resultado del análisis coincide con la conclusión del Juez Supremo de la Investigación Preparatoria, en virtud del principio de conservación de los actos procesales, no es de rigor anular el mismo.

OCTAVO. Que, en efecto, superado el principio de especialidad y la conexión causal, es de acotar, desde el principio de excepcionalidad, que la interceptación fue una medida necesaria, útil para el esclarecimiento del hecho, y que no existía una medida menos gravosa para acceder a fuentes de investigación como los contactos entre personas que podrían arrojar luz sobre lo que venía sucediendo. Desde el principio de necesidad el acceso a fuentes de información relevantes acerca del hecho en curso, vía control de las comunicaciones, se vería muy dificultada si no se recurre al control de comunicaciones.

∞ Asimismo, como ha quedado expresado, la proporcionalidad global de la utilización de las conversaciones captadas vía control de comunicaciones se ve justificada por la gravedad del hecho, la alarma social del mismo y sus

repercusiones, así como porque la limitación del derecho al secreto de las comunicaciones, desde que gran parte de los hechos imputados se expresaron o evidenciaron a través de comunicaciones telefónicas, importa un sacrificio menor a los derechos del investigado y los beneficios de lo obtenido son de especial relevancia para su esclarecimiento.

DECISIÓN

Por estas razones: **I.** Declararon **INFUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por la defensa del investigado JOSÉ LUIS CASTILLO ALVA contra el auto de primera instancia de fojas cuatrocientos veintidós, del veintiocho de febrero de dos mil veintidós, que declaró infundada la solicitud de tutela de derechos que planteó contra los registros de comunicaciones que fueron incorporados a la Carpeta Fiscal 305-2019; con todo lo demás que al respecto contiene. En el proceso penal que se le sigue por delito de tráfico de influencias en agravio del Estado. **II.** En consecuencia, **CONFIRMARON** el auto de primera instancia apelado. **III.** **DISPUSIERON** se transcriba la presente decisión al Juez Supremo de la Investigación Preparatoria, a quien se le remitirán las actuaciones; registrándose. **IV.** **MANDARON** se publique la presente resolución en la página web del Poder Judicial. **INTERVINO** el señor juez supremo Coaguila Chávez por vacaciones del señor juez supremo Sequeiros Vargas. **HÁGASE** saber a las partes procesales personadas en esta sede suprema.

Ss.

SAN MARTÍN CASTRO

LUJÁN TUNEZ

ALTABÁS KAJATT

COAGUILA CHÁVEZ

CARBAJAL CHÁVEZ

CSMC/EGOT