



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL PERMANENTE

RECURSO APELACIÓN N.º 84-2022/UCAYALI
PONENTE: CÉSAR SAN MARTÍN CASTRO

Intervención de comunicaciones. Afectación a tercero

Sumilla: **1.** Como los recurrentes no están investigados por la liberación de los tres intervenidos en una operación policial por presunto delito de lavado de activos, entrega del dinero incautado y ocultación de las actuaciones realizadas en la Fiscalía a cargo del investigado Pichis Panduro y comunicación a la Fiscalía Provincial Especializada en Crimen Organizado de Ucayali, es del caso acudir a si es pertinente invocar el supuesto de excepción de afectación a terceros de un mandato de intervención de las comunicaciones. **2.** El artículo 230, numeral 2, del CPP exige que, primero, que ha de existir sospecha inicial o, en todo caso, reveladora o constancia de que el investigado se sirva de los teléfonos de terceros –en este caso de los fiscales– para transmitir o recibir información vinculado a los hechos delictuosos; y, segundo, que el tercero colabore con el investigado a sus fines delictivos o se beneficie de la actividad delictiva del primero. Nada de ello, según la información disponible, ha ocurrido, y así incluso ha sido reconocido por el Juez, lo que releva de cualquier análisis de las actuaciones recabadas hasta el momento. Luego, desde el principio de legalidad, que es un presupuesto común del principio de proporcionalidad, no se sostiene tal medida. **3.** Una medida de investigación restrictiva de derechos fundamentales no puede utilizarse para prevenir o descubrir delitos o despejar sospechas sin base objetiva, como es el caso de los recurrentes, por lo que no se cumple con el principio de especialidad. Asimismo, tampoco cumple con el subprincipio de idoneidad, en tanto en cuanto el ámbito objetivo y subjetivo de la medida dispuesta no sirve para determinar si consta una relación de apoyo a las actividades delictivas del fiscal investigado, ante la nula base material que lo sustenta (falta patente del principio de intervención indiciaria). **4.** La medida, hasta el momento, no es idónea para conseguir el fin perseguido, el cual no tiene justificación alguna atento al material investigativo disponible. Cabe agregar que con motivo de la intervención telefónica al móvil utilizado por el fiscal investigado Pichis Panduro se conocerá si los fiscales afectados llamados o recibieron llamadas del primero. No hace falta extender el nivel de información a otras posibles llamadas, entrantes o salientes, de los recurrentes, cuando contra ellos no existe base probatoria de cargo alguna.

–AUTO DE APELACIÓN–

Lima, veinticinco de octubre de dos mil veintidós

AUTOS y VISTOS; en audiencia pública: los recursos de apelación interpuestos por HENRY RAMÍREZ TUANAMA y OTONIEL JARA CÓRDOVA contra el auto de primera instancia de fojas ciento sesenta y siete, de diez de marzo de dos mil veintidós, que declaró fundado el requerimiento fiscal de levantamiento del secreto de las telecomunicaciones en la modalidad de reporte histórico de los teléfonos, entre otros, de ambos recurrentes en relación a las llamadas, entrantes y salientes, del investigado Juan Gabriel Pinchis Panduro; con todo lo demás que al respecto contiene. En la investigación seguida contra Juan Gabriel Pinchis Panduro por delitos de cohecho pasivo específico, usurpación de función pública y omisión, rehusamiento o demora de actos funcionales en agravio del Estado.



Ha sido ponente el señor SAN MARTÍN CASTRO.

FUNDAMENTOS DE HECHO

§ 1. *DE LOS CARGOS OBJETO DEL PROCESO PENAL*

PRIMERO. Que la imputación fiscal contra el investigado JUAN GABRIEL PINCHIS PANDURO es como sigue:

1. El día 21 de febrero de 2020, cuando ejercía el cargo de fiscal adjunto provincial de la Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Puerto Inca, sede constitución, del Distrito Fiscal de Ucayali, solicitó dinero u otros donativos a personas que fueron intervenidas por la DEPINCRI PNP – Puerto Inca por la presunta comisión del delito de lavado de activos, a fin de favorecerlos o influir en una decisión de un caso que, por encargo de la FPCE contra la Criminalidad Organizada de Ucayali, estaba sometido a su conocimiento. El cargo es por el delito de cohecho pasivo específico.

2. El día 21 de febrero de 2020, cuando ejercía el cargo de Fiscal Adjunto Provincial Penal Corporativo de Puerto Inca, sede constitución del Distrito Fiscal de Ucayali, ejerció funciones correspondientes al cargo diferente del que tenía, pues resolvió la situación jurídica de personas que habían sido intervenidas por la DEPINCRI PNP de Puerto Inca por la presunta comisión del delito de lavado de activos, a cuyo efecto ordenó la inmediata libertad de los intervenidos y la devolución de la suma de ocho mil doscientos veinte dólares americanos y una camioneta, a sabiendas que por la especialidad del delito correspondía el conocimiento a la Fiscalía Corporativa Especializada contra la Criminalidad Organizada de Ucayali, en tanto que solo participaba en los primeros actos de investigación en calidad de apoyo. El cargo es por el delito de usurpación de función pública.

3. Cuando Pinchis Panduro ejercía el cargo de fiscal adjunto provincial, sede Constitución del Distrito Fiscal de Ucayali, igualmente omitió o retardó un acto propio de su cargo, pues no derivó los actuados correspondientes a la intervención efectuada por la DEPINCRI PNP de Puerto Inca el veintiuno de febrero de dos mil veinte, que por especialidad le correspondía conocer a la Fiscalía Provincial Corporativa Especializada contra la Criminalidad Organizada de Ucayali, lo cual generó que la investigación esté más de un año paralizada sin que haya emitido ninguna actuación procesal. El cargo es por el delito de omisión, rehusamiento o demora de actos funcionales.

§ 2. *DE LA PRETENSIÓN IMPUGNATORIA DE LOS RECURRENTES*

SEGUNDO. Que el impugnante JARA CÓRDOVA en su escrito de recurso de apelación de fojas doscientos uno, de diecisiete de marzo de dos mil veintidós, instó la revocatoria del auto de primera instancia y que se desestime el



requerimiento del Ministerio Público de levantamiento del secreto de las comunicaciones. Alegó que al comprometerse sus comunicaciones telefónicas se le causó agravio; que se contravino el artículo 230, numeral 2, del Código Procesal Penal y no existen suficientes elementos de convicción para levantar su secreto de las comunicaciones; que la resolución impugnada no tiene una debida motivación para hacerlo; que no se encuentra dentro de las personas cuyas conversaciones puedan ser intervenidas y no está vinculado a los hechos investigados, los que en todo caso solo vincularían al fiscal adjunto Pinchis Panduro, sin que conste que este último utilizó su teléfono para sus comunicaciones; que no se respetó el principio de proporcionalidad.

TERCERO. Que el impugnante RAMÍREZ TUANAMA en su escrito de recurso de apelación de fojas doscientos veinticuatro, de veintitrés de marzo de dos mil veintidós, instó la revocatoria del auto de primera instancia y que se desestime el requerimiento del Ministerio Público de levantamiento del secreto de las comunicaciones. Alegó que la resolución apelada reconoció que tiene la condición de testigo, por lo que al dictarla se contravino el artículo 320, numeral 2, del Código Procesal Penal; que solo debió requerírsele que presente el reporte de llamadas de veintiuno de febrero de dos mil veinte hasta el veintitrés de febrero de dos mil veinte entre su número telefónico y el del investigado Pinchis Panduro; que no se cumplen con los subprincipios de la proporcionalidad: idoneidad, necesidad y estricta proporcionalidad; que no se precisó el objetivo de la fiscalía para levantarle el secreto de sus comunicaciones.

§ 3. DEL ITINERARIO DEL PROCEDIMIENTO

CUARTO. Que la Fiscalía Superior Especializada en delitos de corrupción de funcionarios de Ucayali requirió el levantamiento del secreto de las telecomunicaciones, en la modalidad de reporte histórico de los teléfonos, entre otros, de ambos recurrentes en relación a las llamadas entrantes y salientes del investigado JUAN GABRIEL PINCHIS PANDURO. El requerimiento corre a fojas noventa y dos, y es de fecha cuatro de febrero de dos mil veintidós.

∞ La señora Fiscal Superior de Ucayali precisó que a consecuencia del proceso administrativo disciplinario abierto en sede de control interno contra el fiscal adjunto provincial Pichis Panduro se dictó la disposición fiscal uno de veintidós de octubre de dos mil veintiuno bajo cargos por tres delitos funcionales por los hechos ya explicitados; que de los fiscales adjuntos de la Fiscalía Especializada de corrupción de Ucayali, doctores Jara Córdova y Ramírez Tuanama, a cargo de esa investigación, el segundo se comunicó telefónicamente con el fiscal Pichis Panduro para que intervenga en la



diligencia de intervención, registro e incautación que la policía realizaría contra tres personas (Herrera Echevarría, Ganz Baca y Reyes Meza) que iban en una camioneta transportando dinero en efectivo (dólares americanos), mientras el primero, al día siguiente de la intervención, fue comunicado por la Policía que en ese caso el Fiscal Pichis Panduro ya había ordenado la libertad de los detenidos la noche anterior; que por ello es menester informarse las comunicaciones telefónicas realizadas por Pichis Panduro, la intervenida Ganz Baca y los dos fiscales adjuntos Jara Córdova y Ramírez Tuanama, para confirmar en el caso de los dos últimos si se comunicaron con el fiscal investigado.

QUINTO. Que el Juez Superior de la Investigación Preparatoria de Ucayali corrió traslado del requerimiento fiscal por el plazo de tres días a fin de que se exprese lo conveniente.

∞ El recurrente Jara Córdova en su escrito de fojas ciento treinta, de veintiocho de febrero de dos mil veintidós, solicitó se declare improcedente el requerimiento.

∞ El recurrente Ramírez Tuanama en su escrito de fojas ciento cuarenta y uno, de veinticinco de febrero de dos mil veintidós, pidió se declare infundado el requerimiento.

∞ Mediante decreto de fojas ciento cuarenta y tres, de dos de marzo de dos mil veintidós, se señaló fecha para audiencia el nueve de marzo de dos mil veintidós.

∞ Tras realizarse la audiencia el nueve de marzo del presente la causa quedó al voto.

SEXTO. Que el Juez Superior de la Investigación Preparatoria de Ucayali por auto de fojas ciento sesenta y siete, de diez de marzo de dos mil veintidós, declaró fundado el requerimiento fiscal de levantamiento del secreto de las telecomunicaciones en la modalidad de reporte histórico de los teléfonos, entre otros, de ambos recurrentes en relación a las llamadas, entrantes y salientes, del investigado Juan Gabriel Pinchis Panduro.

∞ Contra esta resolución, los recurrentes Ramírez Tuanama y Jara Córdova interpusieron recurso de apelación [fojas doscientos uno y doscientos veinticuatro], que se concedió por autos de fojas doscientos catorce, de dieciocho de marzo de dos mil veintidós, y doscientos treinta y uno, de uno de abril del año en curso.

SÉPTIMO. Que, elevado el expediente a este Tribunal Supremo, por decreto de fojas ochenta y cinco –del cuadernillo formado en esta instancia suprema– de veintisiete de septiembre de dos mil veintidós, se señaló para el día de la fecha la realización de la audiencia de apelación suprema.



∞ La audiencia de apelación, según el acta adjunta, se celebró con la intervención de los impugnantes Ramírez Tuanama y Jara Córdova (abogados en causa propia), y del señor Fiscal Adjunto Supremo en lo Penal, doctor Jaime Alcides Velarde Rodríguez.

OCTAVO. Que, concluida la audiencia, a continuación, e inmediatamente, en la misma fecha se celebró el acto de la deliberación de la causa en sesión secreta. Efectuada al día siguiente día la votación correspondiente y obtenido el número de votos necesarios, por unanimidad, corresponde dictar el auto de vista supremo pertinente.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Que el análisis de la censura en apelación se circunscribe a determinar si la medida instrumental de levantamiento del secreto de las comunicaciones que incidió en las personas de Ramírez Tuanama y Jara Córdova tiene amparo legal y es proporcional a los efectos de la indagación de la verdad.

SEGUNDO. Que, ante el requerimiento de la señora Fiscal Superior de Ucayali, precisada en el cuarto fundamento fáctico, el señor Juez Superior de Ucayali en el auto recurrido de diez de marzo último aceptó las razones de la fiscal superior respecto de la información de las llamadas telefónicas entrantes y salientes del fiscal Pichis Panduro y de la intervenida Ganz Baca –el primero se allanó al pedido y la segunda no estuvo presente en la audiencia respectiva–.

∞ En cuanto a los señores fiscales adjuntos Jara Córdova y Ramírez Tuanama afirmó que la necesidad de la intervención de sus comunicaciones telefónicas resulta necesaria para obtener mayores indicios que permitan complementar o descartar la tesis de imputación –reconoció sin embargo que aquellos no fueron mencionados como receptores de llamadas telefónicas de algún interviniente en el hecho–.

TERCERO. Que no está en discusión la presunta intervención delictiva del fiscal adjunto Pichis Panduro y la corrección jurídica de la intervención al teléfono que utilizaba. Él, además, tiene la calidad de investigado en esta causa y reconoció que el encargo de participar en la diligencia de intervención fue mediante una llamada telefónica del fiscal Jara Córdova. Se ha vinculado, además, en el presunto pago de dinero para su liberación a la intervenida Ganz Baca. No cabe, por tanto, emitir decisión alguna al respecto en ambos puntos.

CUARTO. Que, ahora bien, como los recurrentes Jara Córdova y Ramírez Tuanama no están investigados por la liberación de los tres intervenidos en una



operación policial por presunto delito de lavado de activos, entrega del dinero incautado y ocultación de las actuaciones realizadas en la Fiscalía a cargo del investigado Pichis Panduro y comunicación a la Fiscalía Provincial Especializada en Crimen Organizado de Ucayali, es del caso acudir si es pertinente invocar el supuesto de excepción de afectación a terceros de un mandato de intervención de las comunicaciones.

∞ Al respecto, el artículo 230, numeral 2, del Código Procesal Penal estipula que la orden de intervención de comunicaciones telefónicas puede dirigirse contra “[...] *personas de las que cabe estimar fundadamente en mérito a datos objetivos determinados que reciben o tramitan por cuenta del investigado determinadas comunicaciones, o que el investigado utiliza su comunicación*”. Ello significa, primero, que ha de existir sospecha inicial o, en todo caso, reveladora o constancia de que el investigado se sirva de los teléfonos de terceros –en este caso de los fiscales– para transmitir o recibir información vinculado a los hechos delictivos; y, segundo, que el tercero colabore con el investigado a sus fines delictivos o se beneficie de la actividad delictiva del primero. Nada de ello, según la información disponible, ha ocurrido, y así incluso ha sido reconocido por el Juez, lo que releva de cualquier análisis de las actuaciones recabadas hasta el momento. Luego, desde el principio de legalidad, que es un presupuesto común del principio de proporcionalidad, no se sostiene tal medida.

QUINTO. Que una medida de investigación restrictiva de derechos fundamentales no puede utilizarse para prevenir o descubrir delitos o despejar sospechas sin base objetiva, como es el caso de los recurrentes. Luego, no se cumple con el principio de especialidad.

∞ Asimismo, esta medida tampoco cumple con el subprincipio de idoneidad, en tanto en cuanto el ámbito objetivo y subjetivo de la medida dispuesta no sirve para determinar si consta una relación de apoyo a las actividades delictivas del fiscal investigado, ante la nula base material que lo sustenta (falta patente del principio de intervención indiciaria). Por consiguiente, la medida, hasta el momento, no es idónea para conseguir el fin perseguido, el cual no tiene justificación alguna atento al material investigativo disponible. Cabe agregar que con motivo de la intervención telefónica al móvil utilizado por el fiscal investigado Pichis Panduro se conocerá si los fiscales afectados llamaron o recibieron llamadas del primero. No hace falta extender el nivel de información a otras posibles llamadas, entrantes o salientes, de los recurrentes, cuando contra ellos no existe base probatoria de cargo alguna.

∞ Es claro que el delito investigado tiene una gravedad que desde el subprincipio de estricta proporcionalidad permite la utilización de la intervención telefónica, incluso desde su nivel menos intenso, como es la sola información de llamadas entrantes y salientes en el curso de tres días (*pen*



register) –que también importa una restricción del derecho al secreto de las comunicaciones–, pero ante el incumplimiento de los dos requisitos legales antes indicados no es admisible que se disponga tal restricción de derechos fundamentales con fines probatorios.

∞ En tal virtud, el recurso debe prosperar.

DECISIÓN

Por estas razones: **I. Declararon FUNDADO** los recursos de apelación interpuestos por HENRY RAMÍREZ TUANAMA y OTONIEL JARA CÓRDOVA contra el auto de primera instancia de fojas ciento sesenta y siete, de diez de marzo de dos mil veintidós, que declaró fundado el requerimiento fiscal de levantamiento del secreto de las telecomunicaciones en la modalidad de reporte histórico de los teléfonos, entre otros, de ambos recurrentes en relación a las llamadas, entrantes y salientes, del investigado Juan Gabriel Pinchis Panduro; con todo lo demás que al respecto contiene. En la investigación seguida contra Juan Gabriel Pinchis Panduro por delitos de cohecho pasivo específico, usurpación de función pública y omisión, rechazo o demora de actos funcionales en agravio del Estado. **II. REVOCARON** el citado auto; y, reformándolo: declararon **INFUNDADA** la solicitud de la señora Fiscal Superior de Ucayali en la parte que requirió información de las llamadas, entrantes y salientes, de los teléfonos de Henry Ramírez Tuanama y Otoniel Jara Córdoba. **III. ORDENARON** se transcriba la presente Ejecutoria al Juez Superior de la Investigación Preparatoria de Ucayali, a quien se le remitirán las actuaciones; registrándose. **IV. MANDARON** se publique esta Ejecutoria en la página web del Poder Judicial. **INTERVINO** el señor juez supremo Coaguila Chávez por vacaciones del señor juez supremo Luján Túpez. **HÁGASE** saber a las partes procesales e interesados personados en esta sede suprema.

Ss.

SAN MARTÍN CASTRO

ALTABÁS KAJATT

SEQUEIROS VARGAS

COAGUILA CHÁVEZ

CARBAJAL CHÁVEZ

CSMC/RBG