

Infundado el recurso de apelación

Del análisis de la recurrida no se evidencian los agravios manifestados por el recurrente; al contrario, el sustento resulta razonable, por lo que corresponde declarar infundado el recurso de apelación.

Lima, veintiocho de noviembre de dos mil veintidós

AUTOS Y VISTOS: el recurso de apelación interpuesto por **Óscar Peña Aparicio** contra la resolución expedida el veinticinco de febrero de dos mil veintidós por el Juzgado Supremo de Investigación Preparatoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, que declaró infundado su pedido de tutela de derechos, en la investigación que se le sigue por la presunta comisión de los delitos contra la administración pública-cohecho activo específico —artículo 398 del Código Penal— y cohecho activo genérico —artículo 397 del Código Penal—, en agravio del Estado; con los actuados adjuntos y oídos los alegatos orales de los sujetos procesales.

Intervino como ponente el señor juez supremo SEQUEIROS VARGAS.

CONSIDERANDO

Primero. Antecedentes procesales

- 1.1.** Mediante disposición fiscal se dispuso formalizar y continuar con la investigación preparatoria contra ÓSCAR PEÑA APARICIO y otros por la presunta comisión del delito contra la administración pública-cohecho activo específico —artículo 398 del Código Penal—, en agravio del Estado.
- 1.2.** En ese contexto, con fecha veintisiete de enero de dos mil veintidós, el investigado ÓSCAR PEÑA APARICIO presentó una solicitud de tutela de derechos y solicitó que se deje sin efecto cualquier requerimiento de información que no esté vinculado a las personas o los hechos investigados; asimismo, que se excluyan de la investigación ciertas diligencias tales como audios de conversaciones entre Walter Ríos, Fernando Salinas, Gianfranco y Misha, siete declaraciones y un oficio.
- 1.3.** En tal sentido, el Juzgado Supremo de Investigación Preparatoria emitió la resolución del veinticinco de febrero de dos mil veintidós, que declaró infundada la solicitud de tutela de derechos. Por ello, una vez notificada la resolución, el imputado interpuso recurso de apelación en su contra y se elevaron los actuados para el pronunciamiento de esta Sala Suprema.

- 1.4. En tal sentido, una vez recibidos los actuados, se emitió el auto del primero de agosto de dos mil veintidós, que concedió el recurso de apelación y se corrió traslado a las partes. Así, de conformidad con lo previsto en el artículo 420.2 del Código Procesal Penal, con decreto del veintiocho de octubre de dos mil veintidós, se fijó fecha de vista de causa para el veintiocho de noviembre de dos mil veintidós.
- 1.5. Llevada a cabo la audiencia programada, con la concurrencia del abogado defensor del investigado recurrente y el representante del Ministerio Público, de inmediato se produjo la deliberación de la causa en sesión privada —en la que se debatieron el contenido del expediente y las alegaciones oralizadas en la vista—, en virtud de lo cual, tras la votación respectiva y al obtener el número de votos necesarios, corresponde pronunciar la presente resolución de apelación.

Segundo. Imputación fiscal

- 2.1. De la disposición de formalización y continuación de la investigación preparatoria del ocho de octubre de dos mil veinte —obrante a fojas 22 a 74—, se advierte que la imputación fiscal contra el procesado ÓSCAR PEÑA APARICIO consiste en la presunta comisión de los delitos de cohecho activo específico y cohecho activo genérico. Se señala que entre mayo y octubre de dos mil diecisiete, en su condición de empresario, en representación de la empresa LSA Enterprises Perú SAC, habría entregado o prometido beneficios económicos así como ventajas consistentes en atenciones o invitaciones a almuerzos a Walter Ríos Montalvo —presidente del Distrito Judicial del Callao—, Daniel Adriano Peirano Sánchez —presidente encargado— y Fernando Ulises Salinas Valverde —juez del Tercer Juzgado Especializado en lo Civil del Callao—. Esto a cambio de conseguir la extensión de una medida cautelar de no innovar, emitida a su favor, en un proceso de amparo —Expediente n.º 1674-2011-72— iniciado en la Corte Superior de Justicia del Callao, que le permitiría mantener la situación de hecho y derecho de otra medida cautelar previa que le otorgó la autorización de operatividad de su actividad pesquera y el zarpe de su embarcación Doña Licha II.
- 2.2. Durante el dos mil diecisiete, ÓSCAR PEÑA APARICIO se habría reunido con Walter Ríos Montalvo por intermedio de Luis Vidal Vidal para solicitarle que lo ayude a obtener la extensión de la medida cautelar citada, para que las embarcaciones de la empresa sigan pescando en

aguas peruanas, y le ofreció un beneficio económico de treinta mil dólares al juez que emitiera la resolución judicial que lo favoreciese.

- 2.3.** Con fecha dieciocho de septiembre de dos mil diecisiete, el presidente encargado Daniel Adriano Peirano Sánchez designó a Fernando Ulises Salinas Valverde como juez del Tercer Juzgado Especializado en lo Civil del Callao a fin de que emitiera el pronunciamiento requerido a cambio del monto ofrecido. Una vez que el juez emitió la resolución de fecha cuatro de octubre de dos mil diecisiete a favor de ÓSCAR PEÑA APARICIO, recibió la contraprestación económica, recogida en dos partes —antes y después de emitir la resolución— por Jhon Robert Misha Mansilla, el chofer de Walter Benigno Ríos Montalvo.
- 2.4.** Mediante la Disposición Fiscal n.º 10, del veintiuno de enero de dos mil veintiuno —fojas 75 a 120—, se ampliaron los hechos y la calificación jurídica materia de investigación contra el procesado ÓSCAR PEÑA APARICIO y otros. Así, se le imputó la presunta comisión de los delitos de cohecho activo específico —en relación con los hechos en que se comprende a Walter Benigno Ríos Montalvo— y cohecho activo genérico —en relación con los hechos en que se comprende a Fernando Ulises Salinas Valverde y Gianfranco Martín Paredes Sánchez—.
- 2.5.** Mediante la Disposición Fiscal n.º 13, del cinco de abril de dos mil veintiuno —fojas 121 a 142—, se ampliaron los hechos y la calificación jurídica materia de investigación contra los procesados Walter Benigno Ríos Montalvo y Fernando Ulises Salinas Valverde. Así, se le amplió la investigación al primero por el delito de cohecho pasivo específico —en que se le imputa haber recibido promesa de donativo ilegal por parte del empresario ÓSCAR PEÑA APARICIO a cambio de un pronunciamiento favorable en un nuevo proceso de amparo— y al segundo por el delito de cohecho pasivo propio —en que se le imputa en su condición de juez haber solicitado donativo al citado empresario a cambio de elaborar un proyecto de resolución a su favor—. Asimismo, contra Ana Patricia Bouanchi Arias por el delito de cohecho pasivo específico —en que se le imputa haber solicitado donativo a PEÑA APARICIO a través de Salinas Valverde a cambio de emitir una resolución favorable a los intereses del empresario—. Estos nuevos hechos consisten en haber procurado un pronunciamiento favorable al empresario en un nuevo proceso de amparo —Expediente n.º 388-2018— a cambio de dádivas indebidas, debido a que la primera medida prolongada a su favor había sido revocada por la Sala Civil.

Tercero. Fundamentos de la resolución impugnada

- 3.1.** La investigación preparatoria no puede estar supeditada a un límite temporal que se circunscriba en el tiempo a los hechos imputados, ya que en caso de que Fiscalía decida acusar será necesario que evalúen no solo las circunstancias del caso, sino las precedentes, concomitantes y posteriores.
- 3.2.** Los hechos investigados habrían ocurrido entre mayo y octubre de dos mil diecisiete y el proceso de amparo se inició el diecinueve de septiembre de dos mil once, en mérito de una demanda interpuesta por la empresa LSA Enterprises Perú SAC, por lo que considera razonable que se estén efectuando investigaciones respecto a dicho proceso desde su inicio, esto es, en el dos mil once.
- 3.3.** El límite temporal en cuanto a los hechos que se investigan no puede estar determinado únicamente por la fecha en que habrían ocurrido los hechos principales, sino que el límite debe ser razonable y establecido de acuerdo con los fines que persigue la investigación.
- 3.4.** Conforme a la disposición de ampliación de investigación, existe la declaración del colaborador eficaz de clave 010A-2018, así como actos de comunicación que hacen referencia a la existencia de otros dos casos en que existirían coordinaciones entre “Gianfranco” y “Elenita”, lo que coincide con el registro de comunicaciones del quince de marzo de dos mil dieciocho.
- 3.5.** Mediante el Oficio n.º 000216-2021-PRODUCE/PP, la procuradora pública del Ministerio Público remitió información sobre las empresas que interpusieron procesos de amparo para obtener autorizaciones de pesca y la relación de empresas vinculadas a PEÑA APARICIO, lo que está relacionado con dos casos adicionales que iban a ser direccionados por Gianfranco Paredes Sánchez a solicitud de Elena Revilla Menéndez, abogada de PEÑA APARICIO, lo que ha sido considerado al ampliarse la investigación y, por ende, resulta razonable requerir información tendente a identificar dichos procesos judiciales.
- 3.6.** Respecto a los audios cuestionados, al ser de los mismos investigados, no se advierte que estén efectuando indagaciones en cuanto a personas ajenas al proceso, máxime si los audios fueron obtenidos mediante una medida de levantamiento del secreto de las comunicaciones.

Cuarto. Argumentos del recurso de apelación

- 4.1.** El recurrente solicita que se revoque la resolución impugnada y, reformándola, se declare fundada su solicitud de tutela de derechos, en que había solicitado que se deje sin efecto y se excluya toda diligencia que no esté vinculada a las personas investigadas o que no tengan relación con el hecho imputado, entre ellos, dos audios de conversaciones entre Walter Ríos, Fernando Salinas, Gianfranco y Misha del diecisiete de mayo y el quince de marzo de dos mil dieciocho, siete declaraciones y el Oficio n.º 000216-2021-PRODUCE/PP.
- 4.2.** Si bien la Fiscalía puede averiguar hechos precedentes, ello debe realizarse de manera razonable, mas no se puede incluir hechos de más de cuatro años previos o retroceder hasta el dos mil once. En dicho periodo no intervino ninguno de los procesados. Lo que se pretende es averiguar si existió otro presunto acto de corrupción en años previos al supuesto hecho imputado.
- 4.3.** Los fines de la investigación están definidos por la disposición de formalización y continuación de la investigación preparatoria y en la disposición fiscal del veintiuno de enero de dos mil veintiuno, en que no se incluyó como hechos objeto de investigación los sucedidos en el dos mil once, cuando se inició el proceso civil. Que estos hechos están limitados también por la competencia. Así, mediante una resolución de la Fiscalía de la Nación, se ordenó que la Fiscalía Suprema que conoce la presente investigación se avoque de manera exclusiva al conocimiento de las investigaciones penales por los delitos de corrupción de funcionarios, crimen organizado y conexos, relacionados con el denominado caso Los Cuellos Blancos del Puerto, producido entre el dos mil diecisiete y el dos mil dieciocho.
- 4.4.** Desde la etapa de diligencias preliminares hasta la formalización de la investigación transcurrieron dos años, lapso en el cual podía realizar indagaciones atemporales, ya que la imputación aún no está definida.
- 4.5.** Con la realización de las diligencias, cuya nulidad se solicita, en la práctica se le está imponiendo que se defienda de hechos por los cuales no está siendo procesado.

- 4.6.** Se incurre en el defecto de valoración de sesgo retrospectivo al asumir que, como hubo supuesto delito en el dos mil diecisiete, se pueden haber cometido otros delitos en años anteriores.

Quinto. Posición del representante del Ministerio Público

- 5.1.** En audiencia pública de apelación, el representante del Ministerio solicitó que se confirme la recurrida, en tanto en cuanto, conforme al artículo 337.1 del Código Procesal Penal, realizará las diligencias pertinentes y útiles en tanto la acción esté activa. Así, hay actos de investigación que se han llevado a cabo para contextualizar los hechos imputados, lo que conlleva el año dos mil once, en que se originó el proceso contra PEÑA APARICIO que fue objeto de acción de amparo.

Sexto. Análisis jurisdiccional

Consideraciones preliminares. Base normativa

- 6.1.** En el Código Procesal Penal se establecen mecanismo para que el imputado pueda hacer valer sus derechos desde las primeras etapas del proceso:

Artículo 71. Derechos del imputado

1. El imputado puede hacer valer por sí mismo, o a través de su Abogado Defensor, los derechos que la Constitución y las Leyes le conceden, desde el inicio de las primeras diligencias de investigación hasta la culminación del proceso.

[...]

4. Cuando el imputado considere que durante las Diligencias Preliminares o en la Investigación Preparatoria no se ha dado cumplimiento a estas disposiciones, o que sus derechos no son respetados, o que es objeto de medidas limitativas de derechos indebidas o de requerimientos ilegales, puede acudir en vía de tutela al Juez de la Investigación Preparatoria para que subsane la omisión o dicte las medidas de corrección o de protección que correspondan. La solicitud del imputado se resolverá inmediatamente, previa constatación de los hechos y realización de una audiencia con intervención de las partes.

- 6.2.** En la citada norma adjetiva se fijan ciertos criterios referidos a la legitimidad y utilización de la prueba y sobre el derecho de defensa, cuya vulneración alega el impugnante:

Artículo VIII. Legitimidad de la prueba (Título Preliminar)

1. Todo medio de prueba será valorado sólo si ha sido obtenido e incorporado al proceso por un procedimiento constitucionalmente legítimo.
2. Carecen de efecto legal las pruebas obtenidas, directa o indirectamente, con violación del contenido esencial de los derechos fundamentales de la persona.
3. La inobservancia de cualquier regla de garantía constitucional establecida a favor del procesado no podrá hacerse valer en su perjuicio.

Artículo IX. Derecho de defensa (Título Preliminar)

1 Toda persona tiene derecho [...] a intervenir en plena igualdad en la actividad probatoria y en las condiciones previstas en la Ley, a utilizar los medios de prueba pertinentes.

[...]

3. El proceso penal garantiza, también, el ejercicio de los derechos de información y de participación procesal a la persona agraviada o perjudicada con el delito. La autoridad pública está obligada a velar por su protección y a brindarle un trato acorde con su condición.

Artículo 159. Utilización de la prueba

1. El Juez no podrá utilizar, directa o indirectamente, las fuentes o medios de prueba obtenidos con vulneración del contenido esencial de los derechos fundamentales de la persona.

6.3. Asimismo, respecto al derecho al secreto de las comunicaciones, la Constitución Política del Perú determina lo siguiente:

Artículo 2. Derechos fundamentales de la persona

Toda persona tiene derecho:

[...]

10. Al secreto y a la inviolabilidad de sus comunicaciones y documentos privados.

Las comunicaciones, telecomunicaciones o sus instrumentos sólo pueden ser abiertos, incautados, interceptados o intervenidos por mandamiento motivado del juez, con las garantías previstas en la ley. Se guarda secreto de los asuntos ajenos al hecho que motiva su examen. Los documentos privados obtenidos con violación de este precepto no tienen efecto legal.

6.4. En el presente caso se procesa a ÓSCAR PEÑA APARICIO por la presunta comisión de los delitos contra la administración pública-cohecho activo específico y cohecho activo genérico, en agravio del Estado, previstos en el Código Penal como sigue:

Artículo 397. Cohecho activo genérico¹

El que, bajo cualquier modalidad, ofrece, da o promete a un funcionario o servidor público donativo, promesa, ventaja o beneficio para que realice u omita actos en violación de sus obligaciones, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro ni mayor de seis años [...].

El que, bajo cualquier modalidad, ofrece, da o promete donativo, ventaja o beneficio para que el funcionario o servidor público realice u omita actos propios del cargo o empleo, sin faltar a su obligación, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de cinco años.

Artículo 398. Cohecho activo específico²

El que, bajo cualquier modalidad, ofrece, da o promete donativo, ventaja o beneficio a un Magistrado, Fiscal, Perito, Árbitro, Miembro de Tribunal administrativo o análogo con el objeto de influir en la decisión de un asunto sometido a su conocimiento o competencia, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cinco ni mayor de ocho años [...].

Cuando el donativo, promesa, ventaja o beneficio se ofrece o entrega a un secretario, relator, especialista, auxiliar jurisdiccional, testigo, traductor o intérprete o análogo, la pena privativa de libertad será no menor de cuatro ni mayor de ocho años.

Análisis del caso concreto

- 6.5.** El recurso de apelación es un medio de impugnación ordinario, devolutivo y suspensivo que procede frente a sentencias y autos equivalentes, así como otras resoluciones interlocutorias, cuya finalidad consiste, por un lado, en obtener un segundo pronunciamiento judicial sobre la cuestión controvertida y, por otro, provocar la retroacción de las actuaciones al momento de cometerse la infracción de normas o garantías procesales invocadas³.
- 6.6.** En el presente caso se planteó recurso de apelación contra el auto del veinticinco de febrero de dos mil veintidós, emitido por el Juzgado Supremo de Investigación Preparatoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, que declaró infundada la solicitud de tutela de derechos planteada por el investigado ÓSCAR PEÑA APARICIO, lo que será materia de análisis por esta Sala Suprema.

¹ En la forma del tipo penal vigente en el momento de la comisión de los hechos, con la modificación del Decreto Legislativo n.º 1243, del veintidós de octubre de dos mil dieciséis.

² *Ibidem*.

³ SAN MARTÍN CASTRO, César. (2015). *Derecho procesal penal. Lecciones* (1.ª edición). Lima: INPECCP, p. 673.

6.7. Respecto a la figura de la tutela de derechos, cabe precisar que la Convención Americana de Derechos Fundamentales, en su artículo 25, establece lo siguiente:

Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.

6.8. En ese sentido, en nuestro ordenamiento jurídico, con la vigencia del Código Procesal Penal, se ha creado la figura de la tutela de derechos, regulada en el artículo 71.4 de la norma adjetiva citada, la cual se constituye en una herramienta jurídica para los imputados que puede ser utilizada frente a requerimientos ilegales, la imposición de medidas limitativas de derechos indebidas o cualquier actuación procesal que signifique una vulneración de sus derechos y, con ello, el incumplimiento de las disposiciones normativas que los reconocen —específicamente las fijadas en el artículo 71.2 del Código Procesal Penal—. Así, se establece que los imputados podrán acudir a tal herramienta incluso desde las etapas primigenias del proceso penal, esto es, las diligencias preliminares, y con mayor razón en la etapa de investigación preparatoria.

6.9. Ahora bien, a fin de verificar la existencia de una afectación de derechos que amerite el control jurisdiccional vía tutela de derechos, se revisará el auto recurrido. Este declaró infundada la solicitud de tutela de derechos presentada por el investigado ÓSCAR PEÑA APARICIO y, con ello, denegó que se dejen sin efecto los elementos de convicción recabados durante la investigación, que a consideración del procesado no guardan relación con los investigados ni con el límite temporal de los hechos objeto de imputación. El recurrente había indicado que el reconocimiento de los elementos de convicción en cuestión le causaría perjuicio en su derecho de defensa, al obligarlo a defenderse de hechos por los cuales no se le está procesando.

6.10. Cuestiona la defensa del recurrente que la actividad investigativa sobre hechos de fecha anterior —dos mil once— le causaría agravio. Al respecto, en el auto recurrido se indica —considerandos noveno, undécimo y duodécimo— que la investigación preparatoria no puede estar sujeta a un límite temporal, que se circunscriba en el tiempo, basado en la fecha en

que se cometieron los hechos, sino que para analizar los hechos la Fiscalía debe tomar en cuenta las circunstancias precedentes, concomitantes y posteriores, con lo que concluirá con una decisión final de acusación o de sobreseimiento. Que el límite, entonces, debe ser fijado razonablemente en relación con los fines de la investigación. En el presente caso, los actos de corrupción se cometieron a fin de obtener resoluciones judiciales que favorecieran al empresario PEÑA APARICIO en un proceso de amparo iniciado en mérito de una demanda civil interpuesta el diecinueve de septiembre de dos mil once, por lo que el *a quo* consideró razonable que se estén efectuando indagaciones desde el inicio del citado proceso.

- 6.11.** Sobre ello, cabe precisar que, en el presente caso, la imputación se encuentra debidamente delimitada —conforme se extrae de las disposiciones de formalización y continuación de la investigación preparatoria, así como las posteriores disposiciones de ampliación—. En tal virtud, al procesado se le imputan hechos cometidos en el dos mil diecisiete y el dos mil dieciocho, los que se subsumen en los delitos de cohecho activo genérico y cohecho activo específico, en agravio el Estado. Estos hechos consisten en la promesa y entrega de beneficios económicos indebidos a funcionarios públicos de la Corte Superior de Justicia del Callao a cambio de resoluciones judiciales a su favor que se emitieran en los procesos judiciales de amparo seguidos a fin de mantener una medida cautelar expedida en un proceso iniciado en el dos mil once.
- 6.12.** Bajo ese contexto, es criterio del representante del Ministerio Público realizar actos de investigación desde la fecha en que se inició el proceso extrapenal que dio origen a la medida cautelar que el imputado busca proteger y prolongar, interés que habría motivado la conducta imputada como delictiva, al procurar a toda costa —corrupción de funcionarios públicos— la continuidad de la medida cautelar que permite la ejecución de la actividad comercial —pesca— de la empresa que representa el imputado —LSA Enterprises Perú SAC—, lo cual resulta razonable. Así, debe precisarse que, durante la etapa de investigación preparatoria, el director de la investigación es el representante del Ministerio Público, como titular exclusivo de la acción penal, por lo que debe reconocerse su autonomía en el diseño de las estrategias que utilice para lograr sus fines investigativos. Función que debe respetarse mientras se lleve a cabo con

observancia de las garantías que rigen el proceso y el respeto de los derechos fundamentales de las partes.

6.13. En el presente caso, se observa que en todo momento la defensa técnica del procesado recurrente ha sido notificada de las diligencias fiscales, así como de todas las disposiciones que se han emitido para ampliar o precisar el marco de investigación, por lo que, si bien la Fiscalía ha optado por indagar años antes del hecho denunciado, ha fundamentado los motivos de tal decisión con un criterio que resulta razonable y ha permitido el debate al respecto con la participación de la defensa técnica de los imputados, quienes han tenido la oportunidad de cuestionar las decisiones fiscales.

6.14. Por ello, no se advierte la afectación de derechos fundamentales en agravio del imputado recurrente, ergo, no hay razones para declarar fundada la tutela de derechos planteada en el presente caso. Al contrario, los elementos de convicción cuestionados fueron obtenidos lícitamente y deberán seguir siendo parte del proceso, para posteriormente someterse al control de la etapa intermedia y, finalmente, en la etapa correspondiente determinar la existencia o falta de responsabilidad penal con base en la corroboración que se pueda realizar de la imputación fiscal. En consecuencia, ante la falta de sustento que justifique declarar fundada la solicitud de tutela de derechos planteada por el recurrente, corresponde confirmar la recurrida, que la declaró infundada.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, los señores jueces supremos integrantes de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República:

I. DECLARARON INFUNDADO el recurso de apelación interpuesto por el investigado **Óscar Peña Aparicio**; en consecuencia, **CONFIRMARON** la resolución expedida el veinticinco de febrero de dos mil veintidós por el Juzgado Supremo de Investigación Preparatoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, que declaró infundado su pedido de tutela de derechos, en la investigación que se le sigue por la presunta comisión de los delitos contra la administración pública-cohecho activo específico —artículo 398 del Código Penal— y cohecho activo genérico —artículo 397 del Código Penal—, en agravio del Estado.



II. DISPUSIERON que la presente resolución se notifique a todas las partes apersonadas en esta sede suprema y que, acto seguido, se publique en la página web del Poder Judicial.

III. MANDARON que, cumplidos estos trámites, se devuelva el proceso al órgano jurisdiccional de origen para que proceda conforme a ley.

Interviene el señor juez supremo Coaguila Chávez por vacaciones de la señora jueza suprema Altabás Kajatt.

S. S.

SAN MARTÍN CASTRO

LUJÁN TÚPEZ

SEQUEIROS VARGAS

COAGUILA CHÁVEZ

CARBAJAL CHÁVEZ

IASV/ylac