

Reexamen judicial. Recurso de apelación infundado

1. El reexamen judicial, a diferencia del recurso de apelación, no tiene por objeto cuestionar la legalidad de la resolución autoritativa que dispuso el levantamiento del secreto de las comunicaciones, sino que, presuponiéndola, se orienta a denunciar defectos en la ejecución de la medida y si se cumplió, en sus propios términos, la orden judicial.

2. De la revisión del Informe n.º 01-LSC/CF N.º 122-2022, del treinta y uno de mayo de dos mil veintitrés, se advierte que la información recabada por el Ministerio Público, respecto al investigado LUIS ALBERTO TORREJÓN RENGIFO, estuvo referida al número y al periodo que fueron objeto de autorización judicial. No se observa que la ejecución de la medida de levantamiento del secreto de las comunicaciones, en lo que concierne al citado encausado, superara o desconociera los términos de la decisión del juez.

3. Es más, la solicitud de reexamen no incorporó cuestionamientos relacionados a la ejecución de la medida o sus resultados en relación con lo autorizado judicialmente. Se concentró en asuntos que no vienen al caso e incorporó agravios propios de un recurso de apelación, pues se orientaron impertinentemente al cuestionamiento de la decisión judicial que amparó la medida restrictiva y de la decisión fiscal de variar la calificación jurídica de un hecho en el que el solicitante no está comprendido como investigado —el extremo ligado a él fue archivado—.

4. A la razón consignada en la resolución recurrida —que no existen elementos que vinculen al solicitante con los hechos materia de investigación—, se agrega que la causa de pedir de la solicitud no contiene agravios propios de la naturaleza del reexamen. Por eso, el reexamen solicitado debe ser rechazado de plano. El recurso de apelación se declarará infundado y se confirmará la resolución impugnada.

AUTO DE APELACIÓN

Sala Penal Permanente

Recurso de Apelación n.º 268-2023/Corte Suprema

Lima, ocho de julio de dos mil veinticuatro

AUTOS Y VISTOS: el recurso de apelación interpuesto por el encausado LUIS ALBERTO TORREJÓN RENGIFO (foja 238) contra el auto del veintiocho de septiembre de dos mil veintitrés (foja 219), emitido por el Juzgado Supremo de Investigación Preparatoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, que declaró improcedente el reexamen judicial de la medida de levantamiento del secreto de las comunicaciones, dictada en la investigación que se le siguió por el delito de cohecho pasivo específico, en agravio del Estado.

Intervino como ponente el señor juez supremo LUJÁN TÚPEZ.

CONSIDERANDO

§ I. Del procedimiento en primera instancia

Primero. A través del escrito del cinco de julio de dos mil veintitrés (foja 4), LUIS ALBERTO TORREJÓN RENGIFO solicitó el reexamen de la Resolución n.º 7, del veinticuatro de marzo de dos mil veintitrés (foja 240 del cuaderno supremo), que dispuso el levantamiento del secreto de las comunicaciones, en la modalidad de reporte histórico, con respecto a su persona y otros involucrados en los hechos investigados en el Caso Fiscal n.º 122-2022. Incorporó los argumentos que a continuación se detallan:

- ∞ Se debe dejar sin efecto la resolución que dispuso el levantamiento del secreto de las comunicaciones y toda la información recabada, debido a que ni la investigación ni la medida restrictiva se ampliaron contra Carlos Víctor Torrejón Rengifo, su hermano.
- ∞ La imputación fiscal es contraria a la información recabada en el registro de llamadas.
- ∞ La comunicación telefónica registrada es aislada y no fue prolongada en el tiempo.
- ∞ El Ministerio Público no exhibió los análisis de resultados de la intervención de las comunicaciones, sino únicamente la transcripción de lo informado por las empresas telefónicas de Claro y Bitel.
- ∞ Para justificar la medida, en la resolución judicial se aludió a un concurso real de delitos.
- ∞ Para dictar la medida, se realizó un juicio de proporcionalidad abstracto.
- ∞ El Ministerio Público no informó la presencia de un tercero no comprendido en la investigación, por lo que afectó la legalidad del proceso.
- ∞ No se puso a su disposición el contenido de las comunicaciones para establecer si hubo acuerdo o aceptación de una dádiva.
- ∞ El Ministerio Público debe ampliar la investigación contra el fallecido Carlos Víctor Torrejón Rengifo, que aún es objeto de derechos. Sin embargo, no sería posible la ampliación del levantamiento del secreto de las comunicaciones, pues la investigación preliminar ya concluyó.
- ∞ La solicitud de la medida fue vaga e imprecisa y el informe respectivo no cumple con el numeral 1 del artículo 178 del Código Procesal Penal.

Segundo. Posteriormente, con los escritos de fojas 22, 43, 49 y 81, el encausado ofreció elementos de juicio y reiteró el pedido de reexamen.

Tercero. Por resolución del seis de septiembre de dos mil veintitrés (foja 120), el Juzgado Supremo de Investigación Preparatoria convocó a audiencia de reexamen judicial de levantamiento del secreto de las comunicaciones. Se notificó a las partes sobre la programación (foja 123).

Cuarto. La audiencia concerniente se llevó a cabo el diecinueve de septiembre de dos mil veintitrés (foja 231). En ella participaron tanto el Ministerio Público como el encausado LUIS ALBERTO TORREJÓN RENGIFO, que ejerció su propia defensa. Así, se expidió el auto del veintiocho de septiembre de dos mil veintitrés (foja 219), que declaró improcedente el pedido de reexamen judicial de la resolución que dispuso el levantamiento del secreto de las comunicaciones.

Quinto. Ante la decisión de primer grado, el encausado LUIS ALBERTO TORREJÓN RENGIFO interpuso recurso de apelación y pidió que se decrete la nulidad de la resolución impugnada. Al respecto, dedujo los siguientes agravios:

- ∞ No se tuvo en cuenta que la medida de levantamiento del secreto de las comunicaciones le afectó indirectamente y, de manera directa, perjudicó a Carlos Víctor Torrejón Rengifo, pues este último no fue objeto del requerimiento.
- ∞ La reconducción de la calificación jurídica (de cohecho a tráfico de influencias) le causó agravio debido a que el delito de tráfico de influencias es de estructura compleja y el verbo típico conllevará que se le investigue.
- ∞ La decisión de reconducir la calificación y comprender a un tercero a la investigación fue extemporánea, pues se tomó fuera del plazo máximo de la investigación preliminar.
- ∞ Es falso que le perteneciera el número telefónico 997869449. Este número era de titularidad de Carlos Víctor Torrejón Rengifo, hoy fallecido, sobre quien no existió motivación en la resolución que dispuso el levantamiento del secreto de las comunicaciones.
- ∞ La motivación de la resolución de primera instancia es aparente, ya que no compulsó las razones fácticas y jurídicas al denegar la solicitud de reexamen.

Sexto. Por resolución del doce de octubre de dos mil veintitrés (foja 243), el Juzgado Supremo de Investigación Preparatoria concedió el recurso de apelación y elevó los actuados a esta Sala Penal Suprema.

§ II. Del procedimiento en la sede suprema

Séptimo. De acuerdo con el numeral 3 del artículo 405 del Código Procesal Penal, se expidió el auto de calificación del cinco de marzo de dos mil veinticuatro (foja 231 del cuaderno supremo), el cual declaró bien concedido el recurso de

apelación. Se instruyó a las partes sobre lo decidido, según el cargo de notificación (foja 234 del cuaderno supremo).

Octavo. Posteriormente, se expidió el decreto del diecisiete de mayo de dos mil veinticuatro (foja 270 del cuaderno supremo), que señaló el ocho de julio del mismo año como fecha para la vista de apelación. La programación fue notificada a las partes, conforme al cargo respectivo (foja 271 del cuaderno supremo).

Noveno. En la audiencia de apelación, el apelante introdujo agravios novedosos y sorprendidos, vinculados a la finalidad del reexamen, a la vulneración del protocolo del fiscal recolector y al análisis de la evaluación conjunta del material de comunicaciones recogido. En este aspecto, por vulneración al principio de *mutatio libelli*, lo alegado sorprendidamente no será materia de respuesta por no haberse apelado. Se incurrió en *proscriptio per saltum*, porque ni siquiera fueron puestos a consideración del *a quo*, para que, proferida la respuesta en su oportunidad, puedan ser revisados en apelación. No existe obligación de responder a los alegatos sorprendidos introducidos en la audiencia oral, puesto que, conforme al criterio de la jurisprudencia suprema, no es posible en este acto adicionar nuevos agravios que no fueron planteados inicialmente dentro del plazo legal y antes de su concesión¹.

∞ Luego de concluida la audiencia, se celebró de inmediato la deliberación en sesión privada. Efectuada la votación, corresponde dictar por unanimidad el presente auto de vista, dentro del plazo concedido por el numeral 7 del artículo 420 del Código Procesal Penal.

§ III. Fundamentos del Tribunal Supremo

Décimo. El objeto del remedio procesal conocido como *reexamen judicial* del levantamiento del secreto de las comunicaciones se encuentra desarrollado en la jurisprudencia suprema. Así, en su oportunidad, se indicó lo siguiente:

∞ Que, una vez ejecutada la medida (cumplida su finalidad y agotado el plazo concedido al efecto), el afectado con ella —aquel cuyos teléfonos o comunicaciones fueron objeto de intervención o recuento— tiene dos remedios procesales, tras la comunicación de los

¹ La apelación concedida genera el marco de decisión de esta Sala y solo sobre ella nos pronunciamos; por lo tanto, los pedidos nuevos expresados en la audiencia de apelación que no guarden relación con lo impugnado no serán tomados en cuenta. Al respecto: SALA PENAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA DEL PERÚ. Casación n.º 1658-2017/Huaura, del once de diciembre de dos mil veinte, fundamentos jurídicos 10 a 15. También, SALA PENAL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA DEL PERÚ. Casación n.º 864-2017/Nacional, del veintiuno de mayo de dos mil dieciocho, fundamento jurídico duodécimo; Casación n.º 1967-2019/Apurímac, del trece de abril de dos mil veintiuno, fundamento décimo; y Apelación n.º 190-2022/Lambayeque, del veintiséis de mayo de dos mil veintitrés, fundamento octavo.

resultados de la misma, cuyo plazo para hacerlo es de tres días: (i) interponer recurso de apelación contra el auto que dispuso la medida de levantamiento del secreto de las comunicaciones (ex artículo 204, apartado 1, del CPP), en función a la inobservancia de la legalidad, constitucional u ordinaria, para autorizarla; y, (ii) solicitar un reexamen de la medida ante el juez, regulada en lo específico en los apartados 3 y 4 del artículo 231 del CPP.

∞ El reexamen judicial de la medida está dirigida a verificar los resultados de la diligencia que se ordenó y ejecutó, a fin de que el afectado haga valer sus derechos —de ahí que se trata de un remedio procesal— y, en su caso, impugnar las decisiones que se realicen durante ese acto de reexamen. Es decir, controla si se comprendió la información de los teléfonos expresamente indicados en el auto autoritativo, si la información proporcionada por las empresas de telefonía abarcó el tiempo acordado, y si ésta —en perspectiva negativa— es incompleta, equívoca o incluyó aspectos de la comunicación no requeridos. Tratándose del *recuento*, será del caso verificar si la información en cuestión presenta algún vacío, error, defecto, desviación, exceso o limitación que impida que pueda ser utilizada como tal en el proceso².

Undécimo. En ese sentido, cabe precisar que el reexamen judicial, a diferencia del recurso de apelación, no tiene por objeto cuestionar la legalidad de la resolución autoritativa que dispuso el levantamiento del secreto de las comunicaciones, sino que, presuponiéndola, se orienta a denunciar defectos en la ejecución de la medida y si se cumplió, en sus propios términos, la orden judicial. ∞ Se trata, en concreto, de verificar los resultados de la intervención para que el afectado haga valer sus derechos, conforme al numeral 4 del artículo 231 del Código Procesal Penal.

Duodécimo. De acuerdo con la resolución autoritativa del veinticuatro de marzo de dos mil veintitrés (foja 240 del cuaderno supremo), el Ministerio Público requirió el levantamiento del secreto de las comunicaciones, en la modalidad de reporte histórico, con la finalidad de obtener el detalle del tráfico de llamadas y mensajes de texto en el periodo comprendido entre el uno de agosto y el treinta y uno de diciembre de dos mil veintiuno, en relación con, entre otros, el que fuera investigado LUIS ALBERTO TORREJÓN RENGIFO, a quien, a partir de los elementos de juicio disponibles en ese entonces, se le atribuyó el uso del número telefónico 997869449. La decisión judicial amparó el pedido en estos términos.

Decimotercero. De la revisión del Informe n.º 01-LSC/CF N.º 122-2022, del treinta y uno de mayo de dos mil veintitrés (foja 31), se advierte que la información recabada por el Ministerio Público, respecto al investigado LUIS ALBERTO TORREJÓN RENGIFO, estuvo referida al número y al periodo que fueron objeto de autorización judicial. No se observa que la ejecución de la medida de

² SALA PENAL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA DEL PERÚ. Apelación n.º 207-2022/Suprema, del dos de mayo de dos mil veintitrés, fundamento de derecho quinto.

levantamiento del secreto de las comunicaciones, en lo que concierne al citado encausado, superara o desconociera los términos de la decisión del juez.

Decimocuarto. Es más, la solicitud de reexamen no incorporó cuestionamientos relacionados a la ejecución de la medida o sus resultados en relación con lo autorizado judicialmente. Se concentró fundamentalmente en asuntos que no vienen al caso: que la medida restrictiva afectó tanto al solicitante como a su hermano Carlos Víctor Torrejón Rengifo (titular primigenio del número telefónico requerido); que este último no estuvo comprendido en la resolución autoritativa; que la reconducción de la calificación jurídica, por parte del Ministerio Público, le perjudicó; y que al solicitante no le pertenecía el número telefónico 997869449. En otros términos, se incorporaron agravios propios de un recurso de apelación, pues se orientaron impertinentemente al cuestionamiento de la decisión judicial que amparó la medida restrictiva y de la decisión fiscal de variar la calificación jurídica de un hecho en el que el solicitante no está comprendido como investigado —el extremo ligado a él fue archivado—.

Decimoquinto. Por lo demás, aun cuando no correspondería resolver en el fondo los agravios, el Tribunal Supremo estima importante hacer las precisiones correspondientes:

∞ Según lo explicado en la Disposición n.º 10, del quince de septiembre de dos mil veintitrés (foja 181), la hipótesis de investigación, en relación con el encausado LUIS ALBERTO TORREJÓN RENGIFO, consistió en que él y Luz Carolina Vigil Curo, ambos jueces superiores de la Sala Penal de Apelaciones y Liquidadora de Bagua, habrían recibido dinero de parte de Nelson Calderón Sánchez y José Jailer Calderón Sánchez, a través de Artemio Monteza Ramos, para que estos sean favorecidos en el Expediente n.º 0643-2011-11-0102-SP-PE-01. En ese marco, en el acta de identificación y vinculación de titular y/o usuario de número telefónico en fuente abierta, cerrada y aplicativos, del nueve de septiembre de dos mil veintidós, la División de Investigación de Delitos de Alta Complejidad de la Policía Nacional del Perú vinculó el número telefónico 997869449 con LUIS ALBERTO TORREJÓN RENGIFO, porque aparecía como titular del número en la fecha de elaboración del acta.

∞ Ha de tenerse en cuenta que no se exige que el afectado con la medida sea necesariamente el investigado ni que aquella comprenda solo las líneas telefónicas de las que él es titular. El numeral 2 del artículo 230 del Código Procesal Penal estipula que la medida restrictiva puede recaer tanto en el investigado como en terceras 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. Así, conforme a lo expuesto *ut supra*, es evidente que el pedido de levantamiento del secreto de las comunicaciones contra el ahora recurrente estuvo justificado en datos objetivos y amparado por la normativa procesal.

∞ La legalidad de la medida restrictiva no se desvirtúa por el hecho de que, *a posteriori*, durante el desarrollo de las investigaciones, se estableciera que en el periodo de los hechos investigados el titular del número 997869449 era Carlos Víctor Torrejón Rengifo y no el encausado —este último se registró como tal luego de que hiciera el trámite respectivo por el fallecimiento del primero—. En todo caso, lo revelado es un acontecimiento contingente que naturalmente puede ocurrir en el trámite de una investigación —pues en ella se trabaja con hipótesis que o bien se confirman o bien se descartan—, pero no torna ilegal a la medida restrictiva. Lo medular es que, cuando la Fiscalía formuló su requerimiento, existían elementos de juicio para ampararlo.

Decimosexto. A la motivación consignada en la resolución recurrida —que no existen elementos que vinculen al solicitante con los hechos materia de investigación— se agrega que la causa de pedir de la solicitud no contiene agravios propios de la naturaleza del reexamen. Por eso, el reexamen solicitado debe ser rechazado de plano.

∞ El recurso de apelación se declarará infundado y se confirmará la resolución impugnada.

Decimoséptimo. En cuanto a las costas, no procede que el recurrente las asuma, pues la presente es una resolución interlocutoria, no finiquita el proceso penal. Se aplica, *a contrario sensu*, el inciso 1 del artículo 497 del Código Procesal Penal.

DECISIÓN

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

I. DECLARARON INFUNDADO el recurso de apelación interpuesto por el encausado LUIS ALBERTO TORREJÓN RENGIFO (foja 238). En consecuencia, **CONFIRMARON** el auto del veintiocho de septiembre de dos mil veintitrés (foja 219), emitido por el Juzgado Supremo de Investigación Preparatoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, que declaró improcedente el reexamen judicial de la medida de levantamiento del

secreto de las comunicaciones, dictada en la investigación que se le siguió por el delito de cohecho pasivo específico, en agravio del Estado.

- II. DISPUSIERON** que no corresponde imponer costas a la parte recurrente.
- III. ORDENARON** que el presente auto de apelación sea publicado en la página web del Poder Judicial. Hágase saber, y devuélvanse los actuados.

SS.

SAN MARTÍN CASTRO

LUJÁN TÚPEZ

ALTABÁS KAJATT

SEQUEIROS VARGAS

CARBAJAL CHÁVEZ

MELT/cecv