



La notitia criminis

Nada obsta para que la realización de una entrevista pueda servir como fuente de la *notitia criminis*. No es necesario que esta cumpla con determinados requisitos formales (como el que haya sido ordenada por el fiscal o que deba contar con su presencia). Muchas veces, como ha ocurrido en el presente caso, la *notitia criminis* surge como producto de otra investigación, en la que inesperadamente se producen situaciones o surgen fuentes de información que ocasionan sospecha simple sobre la supuesta comisión de hechos de carácter presuntamente delictuoso que es necesario acopiar de manera inmediata, a fin de que el fiscal pueda evaluar si tienen la solidez necesaria para iniciar una investigación judicial.

Lima, veinticuatro de noviembre de dos mil veintidós

VISTOS: en audiencia pública, el recurso de apelación interpuesto por **Bethy Elvira Lucas Espíritu** contra el auto emitido el treinta y uno de enero de dos mil veintidós por el Juzgado de Investigación Preparatoria para Delitos de Función de la Corte Superior de Justicia de la Selva Central, que declaró infundada la tutela de derechos que planteó su defensa técnica durante las diligencias preliminares en la Carpeta Fiscal n.º 033-2020.

Intervino como ponente el señor juez supremo SEQUEIROS VARGAS.

ANTECEDENTES

Primero. Antecedentes procesales

1.1. El diez de agosto de dos mil veintiuno la Primera Fiscalía Superior Penal de La Merced abrió investigación preliminar —fojas 11 a 21 del cuaderno de tutela de derechos— en contra de BETHY ELVIRA LUCAS ESPÍRITU en su



condición de fiscal provincial de la Segunda Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Chanchamayo-Distrito Fiscal de la Selva Central por el presunto delito contra la tranquilidad pública-organización criminal y el delito contra la administración pública-cohecho pasivo específico.

1.2. Mediante escrito del siete de diciembre de dos mil veintiuno —fojas 88 a 94 del cuaderno de tutela—, la investigada LUCAS ESPÍRITU solicitó a la Primera Fiscalía Superior Penal lo siguiente:

- Que se ordene a Víctor Hugo Romero Chanco, fiscal provincial de la Primera Fiscalía Corporativa de Chanchamayo, que se sirva remitir el original de los siguientes documentos:
 - i.** Acta de entrevista de la fuente humana Andrés.
 - ii.** Acta de entrevista de la fuente humana Carlos.
 - iii.** Declaración del testigo y agraviado con código de reserva T004-2019, del cinco de julio de dos mil diecinueve.
 - iv.** Declaración del testigo y agraviado con código de reserva T006-2019, del veintitrés de julio de dos mil diecinueve.
 - v.** Ampliación de la declaración del testigo y agraviado con código de reserva T004-2019.
 - vi.** Ampliación de la declaración del testigo y agraviado con código de reserva T006-2019.
 - vii.** Acta de reconocimiento del testigo y agraviado con código de reserva T004-2019.

Los que se encuentran en la Carpeta Fiscal n.º 2206034501-2019-935-0.

- Que se realice la pericia grafotécnica de los siguientes documentos:



- Primero: del acta de entrevista de la fuente humana Andrés; de la declaración del testigo y agraviado con código de reserva T006-2019, del cinco de julio de dos mil diecinueve, y de la ampliación de la declaración del testigo y agraviado con código de reserva T006-2019.
- Segundo: del acta de entrevista de la fuente humana Carlos; de la declaración del testigo y agraviado con código de reserva T004-2019, del cinco de julio de dos mil diecinueve; de la ampliación de la declaración del testigo y agraviado con código de reserva T004-2019, y del acta de reconocimiento del testigo y agraviado con código de reserva T004-2019.

A fin de determinar si las firmas de las actas provienen del mismo puño y letra y si las firmas de las actas de las fuentes humanas son manipuladas.

- Que se ordene a Víctor Hugo Romero Chanco, fiscal provincial de la Primera Fiscalía Corporativa de Chanchamayo, que se sirva remitir las copias de la cadena de custodia de las actas de entrevista de las fuentes humanas Andrés y Carlos, y solicitó el resguardo de dichas actas.
- 1.3.** La Primera Fiscalía Superior Penal de La Merced emitió la Providencia n.º 294, del veinte de diciembre de dos mil veintiuno —fojas 95 y 96 del cuaderno de tutela de derechos—, que declaró no ha lugar a lo solicitado respecto a la remisión de documentos para realizar una pericia grafotécnica, por no ser de su competencia la investigación por delitos contra la fe pública. Respecto al acta de cadena de custodia de las actas de entrevistas que menciona, no se advierte la existencia de este documento. Y, respecto al pedido de resguardo, se sirva aclarar su pedido.
- 1.4.** Mediante escrito presentado el veinte de enero de dos mil veintidós —fojas 2 a 9 del cuaderno de tutela de derechos—, la investigada LUCAS ESPÍRITU solicitó al Juzgado de Investigación Preparatoria de la Selva Central que



ordene a la Primera Fiscalía Superior Penal de La Merced que se realicen las diligencias requeridas mediante escrito del siete de diciembre de dos mil veintiuno, que fueron denegadas por dicha Fiscalía mediante la Providencia n.º 294, del veinte de diciembre de dos mil veintiuno, en la Carpeta Fiscal n.º 33-2020.

- 1.5. Por Resolución n.º 1, del veintidós de enero de dos mil veintidós, el Juzgado Superior de Investigación Preparatoria de La Merced-Chanchamayo convocó a una audiencia de tutela de derechos para el veintisiete de enero siguiente —foja 97 del cuaderno de tutela de derechos—.
- 1.6. Mediante Resolución n.º 2, del treinta y uno de enero de dos mil veintidós —fojas 101 a 110 del cuaderno de tutela de derechos—, el Juzgado Superior de Investigación Preparatoria de La Merced-Chanchamayo declaró infundada la tutela de derechos planteada.
- 1.7. Por escrito del tres de febrero de dos mil veintidós —fojas 112 a 120 del cuaderno de tutela de derechos—, la investigada impugnó en apelación dicha resolución.
- 1.8. Elevados los autos a la Corte Suprema, la Sala Penal Permanente se avocó al conocimiento de la causa, declaró bien concedida la apelación el seis de septiembre de dos mil veintidós y, por decreto del dieciocho de octubre de dos mil veintidós, señaló como fecha para la audiencia de apelación el veintitrés de noviembre del mismo año.

Segundo. Imputación fiscal

- 2.1. La Primera Fiscalía Superior Penal de La Merced abrió investigación preliminar en contra de BETHY ELVIRA LUCAS ESPÍRITU por la comisión del presunto delito contra la tranquilidad pública-organización criminal, tipificado en el artículo 317 del Código Penal, y del delito contra la



administración pública-cohecho pasivo específico, tipificado y sancionado en el artículo 395 del mismo código.

2.2. Respecto al delito contra la tranquilidad pública-organización criminal, según los primeros informes y partes policiales, se advierte que cuatro testigos protegidos (T001-2019, T002-2019, T003-2019 y T004-2019) han referido que autoridades e incluso algún fiscal colabora con los miembros de una supuesta organización criminal; además, existen dos fuentes humanas (Andrés y Carlos) que han referido que los miembros de la organización estarían haciendo uso de diversos números telefónicos, entre ellos, los números 995646456 y 952739539. El personal PNP, mediante los Informes n.ºs 002-2020-DIRNIC PNP/DIVIAC-SECANA y 003-2020-DIRNIC PNP/DIVIAC-SECANA, realizó el diagrama de las llamadas de dichos números y advirtió que estos tienen comunicación con algunos de los miembros de la organización criminal. Según el Directorio de la Selva Central, el número 995646456 es el teléfono personal de BETHY ELVIRA LUCAS ESPÍRITU, lo cual ha sido corroborado con su propia declaración personal.

La Fiscalía Superior Penal advierte la existencia de cuatro diagramas de enlaces de comunicaciones en los cuales se aprecian comunicaciones de los números telefónicos brindados por las fuentes humanas Carlos y Andrés, entre el número 995646456, de propiedad de LUCAS ESPÍRITU, y el número 952739539, de Pedro Lucas, y el número de celular 943253342, presuntamente del líder de la organización criminal.

Según la investigada Carmen Rosa Sarmiento Pumarayme, esto sería para efectos de proteger las posesiones ilícitas que efectuaban los miembros de la organización criminal sobre terrenos ajenos.



2.3. Respecto al delito de cohecho pasivo específico, según las declaraciones testimoniales de los testigos y agraviados con códigos de reserva T001-2019 y T003-2019 —ambas del veinte de junio de dos mil diecinueve—, en los hechos de la presunta organización criminal estaría implicado un fiscal, pues “La Doña” y el “Doc” les solicitaron la suma de S/ 600.00 (seiscientos soles) por lote para pagar al fiscal y a los dos abogados, y recolectaron entre todos la suma de S/ 17,000.00 (diecisiete mil soles), y cuando fue detenido “Edgar” les pidieron la colaboración de diez polladas por lote.

En la Carpeta Fiscal n.º 1-2018 se puso a disposición física, el dos de enero de dos mil dieciocho, a varios detenidos, entre los cuales se encontraban Edgar Paul Calderón Pacahuala y Maritza Baltazar Asto, por los delitos de disturbios, tentativa de homicidio, tenencia de armas de fuego y violencia contra la autoridad. Posteriormente, estos obtuvieron su libertad por disposición de la investigada LUCAS ESPÍRITU. La investigada Sarmiento Pumarayme refirió que el monto de dinero mencionado por los testigos protegidos había sido entregado a la fiscal LUCAS ESPÍRITU, quien les dio su libertad.

Tercero. Fundamentos de la resolución impugnada

3.1. En la resolución impugnada, emitida el treinta y uno de enero de dos mil veintidós por el Juzgado de Investigación Preparatoria para Delitos de Función, se declaró infundada la tutela de derechos planteada por la defensa técnica de BETHY ELVIRA LUCAS ESPÍRITU durante diligencias preliminares en la Carpeta Fiscal n.º 033-2020.

3.2. Sus fundamentos fueron los siguientes:

- Durante las diligencias preliminares la defensa técnica aún no puede solicitar el acopio de elementos de convicción o que se practique determinada pericia, por cuanto no resulta pertinente —pues aún no hay



hecho concreto— ni es útil a su teoría del caso, ya que esta nacerá posteriormente, como consecuencia de la disposición de continuación y formalización de la investigación preparatoria, conforme al artículo 336.2.b) del Código Procesal Penal —en adelante CPP—, en concordancia con el artículo 321 del mismo código.

- En el estado de diligencias preliminares, la imputación fiscal resulta incipiente. Durante ella, el fiscal no cuenta con la hipótesis de imputación. No se puede exigir acopio de elementos de convicción o la práctica de una pericia en relación directa con la estrategia de defensa de la persona sometida a investigación.
- Durante las diligencias preliminares es el Ministerio Público quien incorpora los elementos de convicción de acuerdo con una estrategia que le permita llegar a satisfacer los fines de esta etapa y por la cual habilite a una investigación formalizada o decida por un archivo.
- Al final de las diligencias preliminares, el fiscal, en atención a los elementos de convicción acopiados, que deben ser valorados conforme al artículo 325 del CPP, puede establecer si han tenido lugar los hechos objeto de conocimiento —noticia criminal— y su delictuosidad, es decir, si de la sospecha inicial simple pasó a una sospecha reveladora.

Cuarto. Expresión de agravios en el recurso de apelación

4.1. La recurrente solicita que se declare fundada la apelación, se revoque la resolución impugnada en todos sus extremos, se declare fundado el pedido de tutela de derechos y se ordene a la Primera Fiscalía Superior Penal de La Merced que se realicen las diligencias puntualizadas por la investigada en su escrito del siete de diciembre de dos mil veintiuno.

4.2. Sus fundamentos son los siguientes:

- La solicitud de diligencias no busca acreditar un delito de falsificación de documentos, sino reunir todos los elementos de descargo que deben recabarse en esta etapa del proceso para que posteriormente se arribe al control de acusación con las pruebas idóneas que hayan cumplido con un filtro riguroso de legalidad. Al no permitirse la pericia grafotécnica solicitada, se limita su derecho de defensa.
- Los elementos de convicción denominados “acta de entrevista a la fuente humana denominada Carlos” y “acta de entrevista a la fuente humana denominada Andrés” son documentos fraudulentos con base en los cuales se han emitido diversas disposiciones, como el levantamiento del secreto bancario personal y familiar, el del secreto de las comunicaciones, el registro de todas sus propiedades y el inicio a una investigación preliminar a cargo de la Oficina Desconcentrada de Control Interno en su contra, en su condición de fiscal.
- La fiscal superior encargada de sustentar la tutela de derechos le refirió que las actas de entrevistas son solo elementos de convicción que la policía obtuvo en el momento de recabar información. Los declarantes no se convirtieron en testigos protegidos.
- Las firmas en ambas actas de entrevista coinciden con las de la declaración del testigo y agraviado con código de reserva T004-2019, de fecha cinco de julio de dos mil diecinueve, y con las del testigo y agraviado con código de reserva T006-2019, de fecha veintitrés de julio de dos mil diecinueve, y lo que declaran en las actas de entrevistas se contradice con lo que manifiestan como testigos protegidos.
- Se inaplicaron los artículos 60 (porque no existía disposición o providencia que ordenara recabar la entrevista de las fuentes humanas) y 63 del CPP (porque el Ministerio Público no estuvo presente en las referidas actas de entrevista).



- No se trató de un acto de flagrancia para la obtención de elementos de convicción de forma irregular.
- En todas las etapas procesales se deben realizar diligencias pertinentes, útiles y conducentes de cargo y de descargo. Lo contrario vulnera el debido proceso.

Quinto. La audiencia de apelación

5.1. La audiencia de apelación se llevó a cabo de manera virtual el veintitrés de noviembre de dos mil veintidós a las nueve de la mañana, a través del aplicativo Google Meet. Concurrieron la abogada Ely Gonzales Lucas, defensa técnica de la investigada BETHY ELVIRA LUCAS ESPÍRITU; la propia investigada LUCAS ESPÍRITU, y en representación del Ministerio Público la fiscal Silvia Sack Ramos. La audiencia se desarrolló conforme a lo previsto en el artículo 424 del CPP.

Sexto. Pronunciamiento del Tribunal Supremo

- 6.1.** El artículo 71.4 del CPP establece que durante la etapa preliminar y la investigación preparatoria el imputado puede solicitar tutela de derechos cuando sus derechos no son respetados o cuando es objeto de medidas limitativas de derechos indebidas o de requerimientos ilegales, con el fin de que el juez de investigación preparatoria subsane la omisión o dicte las medidas de corrección o protección que correspondan.
- 6.2.** Asimismo, el fundamento jurídico undécimo del Acuerdo Plenario n.º 4-2010-CJ-116, del dieciséis de noviembre de dos mil diez, señala lo siguiente:

La finalidad esencial de la audiencia de tutela es, entonces, la protección, reguardo y consiguiente efectividad de los derechos del imputado reconocidos por la Constitución y las leyes. Desde esta perspectiva, el Juez de Investigación



Preparatoria se erige en un juez de garantías durante las diligencia preliminares y la investigación preparatoria, ejerciendo su función de control de los derechos ante la alegación del imputado de que se ha producido la vulneración de uno o varios de sus derechos reconocidos específicamente en el artículo 71 del CPP, responsabilizando al Fiscal o a la Policía del agravo.

6.3. La recurrente solicitó tutela de derechos por considerar que, al no accederse en la etapa de investigación preliminar a la realización de las diligencias que reclama, se está afectando su derecho a la defensa —previsto en el artículo 139.14 de la Constitución Política— y al debido proceso —también previsto en el artículo 139.3 de la carta magna—.

6.4. Para determinar si se han conculcado los derechos que invoca la apelante al negarse la Fiscalía Superior a la realización de las diligencias que menciona, primero debe atenderse a la naturaleza jurídica de la etapa de la investigación en que se encuentra la causa *sub judice*. No es materia de controversia, y así lo han reconocido las partes en la audiencia de apelación, que se trata de una investigación fiscal en la etapa preliminar.

6.5. Conforme señala el *a quo* y se ha establecido en el fundamento vigesimoquinto del Acuerdo Plenario n.º 3-2019 /CIJ-116, del diez de septiembre de dos mil diecinueve:

Las diligencias preliminares son solo para la realización de actos urgentes o inaplazables destinados a determinar si han tenido lugar los hechos objeto de conocimiento y su delictuosidad, así como asegurar los elementos materiales de su comisión individualizar a las personas involucradas en su comisión, incluyendo a los agraviado, y, dentro de los límites de la ley, asegurarlas debidamente.

6.6. Entonces, el objetivo de las diligencias preliminares es determinar los presupuestos formales para iniciar válidamente la investigación judicial. Esta etapa se inicia con base en una *notitia criminis* que proporciona una



sospecha inicial que debe ser evaluada por el fiscal a cargo de la investigación.

- 6.7.** Nada obsta para que la realización de una entrevista pueda servir como fuente de la *notitia criminis*. No es necesario que esta cumpla con determinados requisitos formales (como el que haya sido ordenada por el fiscal o que deba contar con su presencia). Muchas veces, como ha ocurrido en el presente caso, la *notitia criminis* surge como producto de otra investigación, en la que inesperadamente se producen situaciones o surgen fuentes de información que ocasionan sospecha simple sobre la supuesta comisión de hechos de carácter presuntamente delictuoso que es necesario acopiar de manera inmediata, a fin de que el fiscal pueda evaluar si tienen la solidez necesaria para iniciar una investigación judicial.
- 6.8.** Es el Ministerio Público quien en esta etapa debe evaluar si las actas de entrevista son válidas o suficientes para iniciar la investigación judicial a través de la formalización de la investigación preparatoria. Antes de esta no hay imputación formal.
- 6.9.** Cabe resalta que la presencia del Ministerio Público en las diligencias preliminares solo es requisito para otorgarles validez y poder utilizarlas como elemento de prueba para sustentar una imputación a través de una acusación, la cual aún no existe en esta investigación. Por ende, el argumento de la apelante en este extremo no es amparable.
- 6.10.** Por otro lado, no se puede negar que la investigada puede ejercer su derecho a la defensa técnica desde las etapas preliminares; empero, el cuestionamiento a los elementos de convicción solo puede efectuarse cuando exista una imputación formal a través de la formalización de la investigación preparatoria, que se sustente en los elementos de convicción que cuestiona. Hay que diferenciar la imputación preliminar (que se basa en

una sospecha inicial simple) de la formal (que surge cuando se cumplen los requisitos previstos en el artículo 336.1 del CPP).

- 6.11.** El CPP establece que recién durante la investigación preparatoria el imputado así como los demás intervinientes pueden solicitar al fiscal todas aquellas diligencias que consideren pertinentes y útiles para el esclarecimiento de los hechos, y el fiscal puede ordenar que se lleven a efecto aquellas que estimara conducentes. Esto se desprende de lo normado en el artículo 337.4 del CPP.
- 6.12.** Por lo tanto, no se vulnera el derecho a la defensa ni al debido proceso si en esta etapa preliminar no se atiende su solicitud de actuación de determinadas diligencias.
- 6.13.** En cuanto a las medidas limitativas que menciona la apelante que se le impusieron en esta fase preliminar, es razonable permitir que en los casos de necesidad y/o urgencia, y para tutelar la propia investigación, desde el criterio rector de eficacia, se dicten en esta etapa preliminar determinadas medidas limitativas de derechos, siempre que la ley lo prevea y en el modo, oportunidad y forma que lo establezca.
- 6.14.** Resulta oportuno citar el fundamento jurídico trigésimo octavo del Acuerdo Plenario n.º 03-2019/CIJ-116, que a partir de la interpretación del artículo 330.2 del CPP señala que la imputación preliminar surge sobre la base de una sospecha inicial simple, con un nivel de concreción razonable, en cuyo contexto sin duda el imputado tiene derechos y es factible la implementación de medidas limitativas, sujetas por lo demás a sus propios presupuestos en cuanto al juicio de imputación —una exigencia legal está en función de la propia realización de diligencias preliminares de investigación y otra, por sus propios presupuestos configurativos, a la imposición de medidas limitativas de derechos—. Señala, además, que no sería razonable ni



legítimo ni correspondería a un Estado constitucional una investigación por hechos que no tengan connotación penal y, mucho menos, la denominada *inquisitio generalis*, entendida como una indagación general sobre una persona, sin elementos de juicio mínimos sobre una conducta con apariencia de delito o delitos.

6.15. Sin embargo, la ley prevé mecanismos procesales para impugnar algunas medidas limitativas de derechos, como por ejemplo el reexamen del levantamiento del secreto de las comunicaciones (numerales 2 y 3 del artículo 231 del CPP). De modo que, si la investigada no está de acuerdo con las medidas limitativas que se le pudieron haber impuesto sobre la base de los elementos de convicción existentes en la etapa preliminar, puede acudir a esa vías. Lo que no puede es tratar de desvirtuar estas medidas cuestionando vía tutela de derechos los elementos de convicción que les sirvieron de base. Por ello, no son de recibo las alegaciones de la apelante en tal sentido.

6.16. Por otro lado, se desprende de la ejecutoria suprema emitida el tres de octubre de dos mil veintidós, en el Recurso de Apelación n.º 3-2002, que en la misma fecha en que la apelante requirió la actuación de las citadas diligencias (el siete de septiembre de dos mil veintiuno) esta presentó otro escrito, en el que solicitó la exclusión de las actas de entrevista mencionadas precedentemente, pedido que fue declarado infundado y que dio motivo para que solicitara tutela de derechos, que también fue declarada infundada, resolución que, en virtud de la impugnación de la recurrente, fue confirmada por este Supremo Tribunal.

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 la defensa técnica de **Bethy Elvira Lucas Espíritu**; en consecuencia, **CONFIRMARON** el auto emitido el treinta y uno de enero de dos mil veintidós por el Juzgado de Investigación Preparatoria para Delitos de Función de la Corte Superior de Justicia de la Selva Central, que declaró infundada la tutela de derechos que planteó su defensa técnica durante las diligencias preliminares en la Carpeta Fiscal n.º 033-2020.
- II. DISPUSIERON** que se notifique la presente resolución con arreglo a ley.
- III. MANDARON** que se transcriba la presente ejecutoria al Tribunal de origen.

Intervino 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/mirr