



El principio del secreto de las investigaciones preliminares

La facultad del Ministerio Público de decretar el secreto de las investigaciones debe efectuarse en una resolución motivada, que permita al afectado, una vez alzado el secreto, verificar las razones que llevaron al fiscal a tomar tal decisión y, en definitiva, al órgano judicial a comprobar que en esta se ponderaron el derecho de defensa y el interés de una eficaz administración de justicia.

SENTENCIA DE CASACIÓN

Lima, trece de febrero de dos mil diecinueve

VISTOS: en audiencia pública, el recurso de casación interpuesto por la **Tercera Fiscalía Superior Nacional Especializada en Lavado de Activos y Pérdida de Dominio** contra el auto de vista del dieciséis de febrero de dos mil dieciocho (foja ciento catorce), que confirmó el de primera instancia del diez de enero de dos mil dieciocho (foja setenta y ocho), que declaró fundada en parte la solicitud de tutela de derechos presentada por la defensa del investigado **Hernán Manuel Costa Alva**; en consecuencia, dictó como medidas correctivas: **i)** el acceso a la carpeta fiscal y **ii)** la obtención de copias de esta.

Intervino como ponente el señor juez supremo Príncipe Trujillo.

FUNDAMENTOS DE HECHO

Primero. El investigado Hernán Manuel Costa Alva, mediante escrito del seis de diciembre de dos mil diecisiete, solicitó tutela de derechos por afectación al derecho de defensa, en concreto, el derecho a ser informado de los cargos.

Señaló que el Ministerio Público dispuso el inicio de la investigación preliminar por el delito de lavado de activos y decretó el secreto de la investigación por el plazo de seis meses.

Aunque el investigado solicitó tener acceso a los actuados, el fiscal rechazó su pedido, en virtud de lo dispuesto por el artículo sesenta y ocho, numeral tres, del Código Procesal Penal, por lo que acudió vía tutela de derechos ante el órgano judicial.

Segundo. La jueza del Primer Juzgado Nacional de Investigación Preparatoria Especializado en Delitos de Corrupción de Funcionarios invocó lo previsto por el artículo VII, numeral tres (la ley que coacte la libertad o el ejercicio de los derechos procesales de las personas será interpretada restrictivamente), y el artículo IX (derecho de defensa) del Título Preliminar del Código Procesal Penal.

Señaló que los artículos sesenta y ocho, numeral tres, y trescientos veinticuatro, numeral dos, del Código Procesal Penal deben interpretarse de forma sistemática, y que el Ministerio Público no puede decretar el secreto íntegro de la investigación si esto afecta el conocimiento de los cargos imputados. Es decir, podrá disponer el secreto de todas las diligencias, siempre que se respete el conocimiento de la imputación por parte del investigado. El secreto de la investigación debe ser motivado y el Ministerio Público debe ponderar entre el derecho de defensa y el éxito de la investigación.

En el caso concreto, el afectado tenía conocimiento de la investigación por el bloqueo de sus cuentas, y las diligencias programadas por la Fiscalía estaban referidas a la obtención de información que no ameritaba una tramitación en secreto.

En consecuencia, declaró fundado en parte el pedido de tutela. Dispuso que la Fiscalía informe al despacho las actuaciones que determinará como secretas y, con posterioridad a ello, que permita al

investigado acceder al resto de los actuados y, evidentemente, de los cargos que se formulan en su contra.

Tercero. Contra la decisión de primera instancia, el fiscal provincial interpuso recurso de apelación (foja noventa y seis), que fue resuelto por el Colegiado A de la Sala Penal de Apelaciones Nacional.

El Tribunal Superior precisó que el fiscal puede decretar el secreto íntegro de la investigación, conforme a lo dispuesto por el artículo sesenta y ocho, numeral tres, del Código Procesal Penal, lo que incluye los cargos imputados. No obstante, en el caso concreto las diligencias programadas estaban referidas a la obtención de información pública que no justificaba el secreto de las diligencias preliminares, por lo que confirmó la decisión de primera instancia en el extremo que declaró fundada en parte la solicitud de tutela de derechos planteada por el investigado Hernán Manuel Costa Alva y dejó sin efecto las medidas correctivas, dictando unas nuevas: **i)** el acceso a la carpeta fiscal y **ii)** la obtención de copias de esta.

Cuarto. La Tercera Fiscalía Superior Nacional Especializada en Lavado de Activos y Pérdida de Dominio, en su casación de foja ciento veintiséis –del seis de marzo de dos mil dieciocho–, invocó el acceso excepcional de su recurso y denunció la vulneración del artículo sesenta y ocho, numeral tres, del Código Procesal Penal. Manifestó que el secreto de la investigación preliminar no tiene un plazo predeterminado, sino que el fiscal lo fija de forma prudencial y cesa antes de la culminación de las diligencias preliminares. Además, que la norma procesal no contempla la imposibilidad de decretar el secreto de las investigaciones cuando se requieran como elementos de incriminación archivos públicos. Solicitó que se declare que el secreto de la investigación importa la imposibilidad de acceder a la



carpeta fiscal y obtener copias de esta en un tiempo prudencial y razonable.

Tales motivos, para su respectivo examen, fueron aceptados por este Tribunal Supremo en la ejecutoria de foja sesenta y uno –del cuadernillo respectivo–, del seis de junio de dos mil dieciocho.

Quinto. Instruido el expediente en la Secretaría, señalada la fecha para la audiencia de casación el trece de febrero de dos mil diecinueve –donde el fiscal adjunto supremo en lo penal formuló alegatos ampliatorios– y realizada esta con la presencia del doctor Alcides Chinchay Castillo –representante del Ministerio Público–, el estado de la causa es el de expedir sentencia.

Sexto. Deliberada la causa en secreto y votada el mismo día, este Supremo Tribunal acordó pronunciar la presente sentencia de casación en los términos que a continuación se detallan y señaló para la audiencia de su lectura el día de la fecha.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. El artículo sesenta y ocho, inciso tres, del Código Procesal Penal reconoce al imputado y su defensa el derecho de acceder a las diligencias practicadas por la Policía y a las que se insten en la fase de investigación preliminar. Aunque en esta primera subetapa procesal no rige, por su naturaleza, el principio de publicidad que conlleva el juicio oral, se le reconoce una publicidad relativa o *inter partes*, traducida en la facultad-derecho de los sujetos procesales de tomar conocimiento de forma inmediata y oportuna de los cargos que se les atribuyen y, de ser el caso, de instar las actuaciones que les sean favorables para la defensa de sus legítimos intereses.

Esta es la fórmula sobre la cual deben operar las actuaciones estatales en el marco de una investigación. El derecho a la no indefensión, reconocido en el artículo ciento treinta y nueve, inciso catorce, de la Constitución Política, significa que ha de respetarse el derecho de contradicción, que garantiza el acceso al proceso en defensa de derechos legítimos, dentro de los cuales están, evidentemente, el acceso oportuno de los cargos, así como “las facultades de alegar, probar e intervenir la prueba ajena para controlar su correcta práctica y contradecirla”¹.

Segundo. La citada garantía de defensa procesal se limita definitivamente por la declaración del secreto de las investigaciones, en virtud del cual se le impide al interesado conocer, intervenir o hasta contradecir las actuaciones que se practiquen durante el periodo en que se mantiene en secreto la investigación. Esta disposición, sustentada en el valor justicia y en la eficacia de las actuaciones estatales en el descubrimiento de la verdad, faculta al ente acusador a ejercer las medidas necesarias para evitar que las pruebas sean destruidas o alteradas. Sin embargo, debe armonizarse con el derecho de defensa del investigado, que supone, *inter alia*, la posibilidad de conocer los hechos que se le imputan desde el inicio de las investigaciones².

El secreto de las actuaciones para asegurar el éxito de las investigaciones o la obligación del Estado de garantizar en la mayor medida posible la imposición de sanciones a quienes resulten culpables no es ilimitado y debe preservar el contenido esencial de los derechos fundamentales de la persona.

¹ Sentencia del catorce de septiembre de dos mil nueve, emitida por la Sección Séptima Penal, con sede en Elche, en España.

² Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH). Sentencia del diecisiete de noviembre de dos mil nueve: caso Barreto Leiva vs. Venezuela.



Evidentemente, el contenido de la imputación variará de acuerdo con el avance de las investigaciones y alcanzará recién su punto más álgido en la acusación, cuando se formule definitivamente la pretensión punitiva. No obstante, antes de ello y como mínimo la persona sometida a una investigación debe conocer con el mayor detalle posible los hechos que se le atribuyen.

Tercero. La norma *in comento* debe ser armonizada con lo previsto por el artículo trescientos veinticuatro del Código Procesal Penal, tal como expresamente lo ha establecido el legislador –rige en cuanto le sea pertinente–.

Ambas disposiciones regulan el carácter reservado de la investigación y la facultad del fiscal de ordenar el secreto de las actuaciones de forma total o parcial. Esto importa que sus efectos pueden circunscribirse a alguno o algunos actos de investigación. De ninguna forma se trata de la investigación preliminar en abstracto –en ningún extremo de la norma se aprecia tal enunciado– ni del íntegro de ella. La posición que sostiene esto último olvida que la constitucionalidad del secreto de las investigaciones y su compatibilidad con el derecho de defensa requieren, como condición esencial, que el secreto de las actuaciones fiscales o policiales venga objetiva y razonablemente justificado en circunstancias que el fiscal debe exteriorizar en una decisión motivada que posibilite a las partes, una vez alzado el secreto, conocer cuáles fueron los motivos que llevaron al fiscal a adoptar tal decisión e incluso de recurrirla por carecer de fundamentación o ser desproporcionada y, en definitiva, al órgano judicial a verificar si esta fue imprescindible para asegurar la eficacia de la administración de justicia y si se cumplió con realizar un juicio de ponderación entre este y el derecho de defensa.



Cuarto. Los fundamentos expuestos permiten rechazar los agravios del impugnante. El Ministerio Público dispuso el inicio de las investigaciones preliminares contra el imputado Hernán Manuel Costa Alva y decretó el secreto de la investigación por el plazo de seis meses, sin mayor justificación que la facultad conferida por el artículo sesenta y ocho, numeral tres, del Código Procesal Penal.

En la Disposición número dos, adjuntada al cuaderno de casación (foja tres), el fiscal provincial se limitó a señalar que el secreto de la investigación es parte de su estrategia investigativa, sin mayor incidencia en el caso concreto. La motivación se redujo a una suma de normas y jurisprudencias que no permiten apreciar si la medida se ajustó a las necesidades reales del caso ni verificar si los seis meses decretados como tiempo del secreto de la investigación cumplieron con la connotación de “plazo de prudencial” al que hace referencia el precepto normativo. No se aprecia un análisis de proporcionalidad, a partir de las circunstancias particulares del caso.

Además, no es posible sostener que los cargos imputados deberán permanecer en secreto por seis meses. Ello no solo afecta el derecho a ser informado de la imputación –lo que debe diferenciarse del derecho de acceso al expediente o la carpeta fiscal–, sino que transgrede la *ratio legis* del artículo sesenta y ocho, numeral tres, del Código Procesal –y, en general, la facultad fiscal de mantener en secreto determinadas actuaciones–, la cual tiene por objeto impedir que el conocimiento e intervención del imputado en las actuaciones de investigación puedan dar ocasión a interferencias o manipulaciones dirigidas a obstaculizar la averiguación de la verdad de los hechos. Así, por ejemplo, el levantamiento del secreto bancario no comunicado al afectado, en tanto que existen razones plausibles que permiten sostener que su

conocimiento podrá generar un retiro de los activos de la esfera del dominio del control estatal.

Quinto. Aunque se rechazan los fundamentos del Tribunal Superior, en vista de que reconoció una facultad ilimitada al Ministerio Público, la resolución cuestionada no ha de ser modificada, pues los órganos de instancia concluyeron que el fiscal no cumplió con justificar el secreto de la investigación, por lo que dispusieron que el investigado tome conocimiento de los cargos atribuidos y acceda a la carpeta fiscal, por lo que se resguardó su derecho de defensa.

La indebida interpretación del artículo sesenta y ocho, inciso tres, del Código Procesal Penal no generó una indefensión. Así, por falta de trascendencia, no es del caso anular la recurrida.

DECISIÓN

Por estos fundamentos:

- I. **DECLARARON INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la **Tercera Fiscalía Superior Nacional Especializada en Lavado de Activos y Pérdida de Dominio** contra el auto de vista del dieciséis de febrero de dos mil dieciocho (foja ciento catorce), que confirmó el de primera instancia del diez de enero de dos mil dieciocho (foja setenta y ocho), que declaró fundada en parte la solicitud de tutela de derechos presentada por la defensa del investigado **Hernán Manuel Costa Alva**; en consecuencia, dictó como medidas correctivas: **i)** el acceso a la carpeta fiscal y **ii)** la obtención de copias de esta.
- II. **DISPUSIERON** que la presente sentencia casatoria se lea en audiencia pública por la Secretaría de esta Suprema Sala Penal



**CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA**

**SALA PENAL PERMANENTE
CASACIÓN N.º 373-2018
CORTE SUPREMA**

y, acto seguido, se notifique a las partes personadas a la instancia, incluso a las no recurrentes.

III. MANDARON que, cumplidos estos trámites, se devuelva el proceso al órgano jurisdiccional de origen y se archive el cuaderno de casación en esta Corte Suprema.

Intervino el señor juez supremo Arias Lazarte por periodo vacacional del señor juez supremo Figueroa Navarro.

S. S.

SAN MARTÍN CASTRO

ARIAS LAZARTE

PRÍNCIPE TRUJILLO

SEQUEIROS VARGAS

CHÁVEZ MELLA

PT/vimc