



UNIVERSIDAD CÉSAR VALLEJO

## FACULTAD DE DERECHO

ESCUELA ACADÉMICO PROFESIONAL DE DERECHO

APLICACIÓN DE LAS EXCEPCIONES DE LA PRUEBA ILÍCITA Y SU  
DIVERGENCIA EN EL DELITO DE CORRUPCIÓN DE FUNCIONARIOS  
EN EL DISTRITO JUDICIAL DEL SANTA, 2017

TESIS PARA OBTENER EL TÍTULO DE ABOGADO

AUTOR:

URIARTE PEREZ EDUARDO ELBERG

ASESOR

DR. RAFAEL ARTURO ALBA CALLACNA

LÍNEA DE INVESTIGACIÓN

DERECHO PENAL

NUEVO CHIMBOTE – PERU

2017



**AUTORIZACIÓN DE PUBLICACIÓN DE TESIS  
EN REPOSITORIO INSTITUCIONAL UCV**

Código : F08-PP-PR-02.02  
Versión : 07  
Fecha : 12-09-2017  
Página : 1 de 1

Yo EDUARDO ELBERG URIARTE PEREZ identificado con DNI N° 48329241 egresado de la Escuela Profesional de DERECHO de la Universidad César Vallejo, autorizo la divulgación y comunicación pública de mi trabajo de investigación titulado "Aplicación de las excepciones de la prueba ilícita y su divergencia en el delito de corrupción de funcionarios en el distrito judicial del Santa"; en el Repositorio Institucional de la UCV (<http://repositorio.ucv.edu.pe/>), según lo estipulado en el Decreto Legislativo 822, Ley sobre Derecho de Autor, Art. 23 y Art. 33

Fundamentación en caso de no autorización:

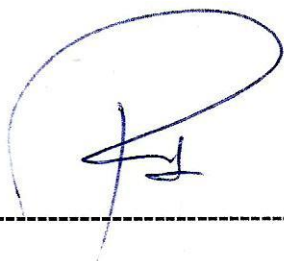
.....  
.....  
.....  
.....  
.....  
.....  
.....  
.....  
.....  
.....  
.....  
.....

  
FIRMA

DNI: 48329241.....

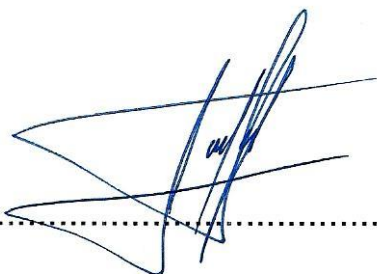
FECHA: 15 de diciembre del 2017

**PÁGINA DEL JURADO**



-----  
**Dr. Alba Callacná Rafael Arturo**

**Presidente**



-----  
**Mg. Manzo Villanueva José**

**SECRETARIO**



-----  
**Dr. Romero Hidalgo Christian**

**VOCAL**

## DEDICATORIA

Dedico este proyecto de tesis a mis padres, a mis padres, quienes a lo largo de mi vida han velado por mi bienestar y educación siendo mi apoyo en todo momento.

Depositando su entera confianza en cada reto que se me presentaba sin dudar ni un solo momento en mi inteligencia y capacidad.

A Dios porque ha estado conmigo a cada paso que doy, cuidándome y dándome fortaleza para continuar.

## **AGRADECIMIENTO**

En el presente trabajo de tesis primeramente me gustaría agradecer a Dios por bendecirme para llegar hasta donde he llegado

A mis padres ya que gracias a su amor y apoyo incondicional, he podido culminar mis metas anheladas.

A la Universidad Cesar Vallejo por darme la oportunidad de estudiar y ser un profesional.

A mis asesores de tesis por su esfuerzo y dedicación, quien con sus conocimientos, su experiencia, su paciencia y su motivación ha logrado en mí que pueda terminar mis estudios con éxito.

## DECLARATORIA DE AUTENTICIDAD

Yo, Eduardo Elberg Uriarte Perez, estudiante de la Escuela Académico profesional de Derecho de la Universidad César Vallejo, con código de alumno N° 5000090057, identificado con DNI 48329241, con la tesis titulada: “Aplicación de las excepciones de la prueba ilícita y su divergencia en el delito de corrupción de funcionarios en el Distrito Judicial del Santa, 2017”

Declaro bajo juramento que:

1. La tesis es de mi autoría.
2. He respetado las normas internacionales de citas y referencias para las fuentes consultadas. Por lo tanto, la tesis no ha sido plagiada ni total ni parcialmente.
3. La tesis no ha sido autoplagiada; es decir, no ha sido publicada ni representada anteriormente para obtener algún grado académico previo o título profesional.
4. Los datos presentados en los resultados son reales, no han sido falseados, ni duplicados, ni copiados y por tanto los resultados que se presentan en la tesis se constituirán en aportes a la realidad investigada.

De identificarse fraude (datos falsos), plagio (información sin citar autores), autoplagio (presentar como nuevo algún trabajo de investigación propio que ya ha sido publicado), piratería (uso ilegal de información ajena) o falsificación (representar falsamente las ideas de otros), asumo las consecuencias y sanciones que de mi acción se deriven, sometiéndome a la normatividad vigente de la Universidad César Vallejo.



Nuevo Chimbote, Diciembre 2017.

---

Eduardo Elberg Uriarte Perez

## **PRESENTACIÓN**

### **SEÑORES MIEMBROS DEL JURADO**

Se presenta la tesis titulada: “Aplicación de las excepciones de la prueba ilícita y su divergencia en el delito de corrupción de funcionarios en el Distrito Judicial del Santa, 2017”, el cual tiene como objetivo determinar la divergencia en cuanto la aplicación de las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios.

El documento en presentación consta de siete capítulos: el capítulo I, el cual abarca la introducción dirigida a establecer la realidad problemática, trabajos previos, teorías relacionadas al tema, formulación del problema, justificación e importancia del estudio, hipótesis de investigación y nula, así como también los objetivos generales y específicos; en el capítulo II, el cual se encuentra establecido por las fases del proceso de investigación, en el cual se ha considerado el diseño de investigación, las variables y su operacionalización, la población así como también la muestra realizada, los métodos de análisis de datos, y los aspectos éticos; en el capítulo III se ha diseñado y descrito los resultados de forma ordenada y de manera sistemática con las tablas y gráficos para una mejor comprensión y posteriormente se realiza la comprobación de la hipótesis mediante la prueba de chi cuadrado; en el capítulo IV se realizó la discusión de resultados el cual fue elaborado en base a tres aspectos: los antecedentes, las teorías más resaltantes correspondientes a los diferentes juristas, y los resultados; en el capítulo V se realizó las conclusiones en base a los resultados, el cual brindo las respuestas necesarias al objetivo general como a los objetivos específicos; posteriormente en el capítulo VI se desarrolló las recomendaciones necesarias; y por último en el capítulo VII se incluyeron las referencias bibliográficas así como los anexos correspondientes al tema de investigación.

## ÍNDICE

PÁGINA DEL JURADO .....	i
DEDICATORIA .....	ii
AGRADECIMIENTO .....	iii
DECLARATORIA DE AUTENTICIDAD.....	iv
PRESENTACIÓN .....	v
ÍNDICE .....	vi
RESUMEN .....	vii
ABSTRACT .....	viii
I. INTRODUCCIÓN.....	9
1.1 REALIDAD PROBLEMÁTICA .....	9
1.2 TRABAJOS PREVIOS .....	11
1.3 TEORÍAS RELACIONADAS .....	18
1.4 FORMULACION DEL PROBLEMA .....	68
1.5 JUSTIFICACIÓN .....	68
1.6 HIPOTESIS.....	69
1.7 OBJETIVOS .....	69
II. METODO .....	69
2.1 DISEÑO DE INVESTIGACION .....	69
2.2 VARIABLE Y OPERACIONALIZACION .....	70
2.3 POBLACIÓN Y MUESTRA .....	72
2.4 TÉCNICAS E INSTRUMENTOS.....	72
2.5 MÉTODO DE ANÁLISIS DE DATOS.....	74
2.6 ASPECTOS ÉTICOS .....	74
III. RESULTADOS .....	76
IV. DISCUSION DE RESULTADOS.....	99
V. CONCLUSIONES.....	105
VI. RECOMENDACIONES.....	106
VII.REFERENCIAS .....	107
ANEXOS.....	108
✓ ANEXO 1: Instrumento.....	108
✓ ANEXO 2: Validación de instrumentos.....	111
✓ ANEXO 3: Matriz de consistencia lógica.....	117
✓ ANEXO 4: Artículo científico .....	118
✓ ANEXO 5: Otros: Permisos 2017, Lista de Jueces Penales de la Corte Superior de Justicia del Santa, Sentencia .....	124



## RESUMEN

El presente trabajo de investigación tiene por título: “Aplicación de las excepciones de la prueba ilícita y su divergencia en el delito de corrupción de funcionarios en el Distrito Judicial del Santa, 2017”. El cual fue elaborado por el periodo de un año. De la misma manera se tiene como objetivo general determinar la divergencia en cuanto la aplicación de las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios. La metodología que se aplicó fue el método jurídico. Posteriormente el diseño de la investigación realizado se halla situada dentro del enfoque cuantitativo, y corresponde a un diseño no experimental, transeccional de tipo descriptivo. La población se encuentra conformada por los 21 jueces penales de la Corte Superior del Santa, así como los 12 fiscales de anticorrupción de la fiscalía del Santa. La técnica utilizada en el desarrollo del presente trabajo de investigación fue la encuesta y posteriormente el instrumentó que se aplicó fue el cuestionario.

Los resultados permitieron concluir que no existe divergencia en cuanto la aplicación de las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios, con lo cual se permitiría que estas excepciones puedan ser reguladas y posteriormente aplicadas en nuestro Distrito Judicial

Palabras claves: Prueba ilícita, excepción, corrupción de funcionarios, buena fe, ponderación de interés, teoría del riesgo.

## **ABSTRACT**

The present research work has the title: "Application of the exceptions of the illegal evidence and its divergence in the crime of corruption of officials in the Judicial District of Santa, 2017." Which was developed for the period of one year. In the same way, the general objective is to determine the divergence regarding the application of the exceptions of the illegal evidence in the offense of corruption of officials. The methodology that was applied was the legal method. Subsequently, the design of the research carried out is located within the quantitative approach, and corresponds to a non-experimental, transectional design of a descriptive type. The population is confirmed by the 21 criminal judges of the Superior Court of the Santa, as well as the 12 anti-corruption prosecutors of Santa's office. The technique used was the survey and subsequently the instrument that was applied was the questionnaire.

The results allowed to conclude that there is no divergence regarding the application of the exceptions of the illegal evidence in the crime of corruption of officials, which would allow these exceptions within can be regulated and subsequently applied in our Judicial Distric

Keywords: Illicit evidence, exception, corruption of officials, good faith, weight of interest, risk theory.

## **I. INTRODUCCIÓN**

### **1.1 REALIDAD PROBLEMÁTICA**

La prueba ilícita es un tema que reviste de bastante complejidad dentro del desarrollo penal por la influencia que posee en el derecho constitucional. Dentro del derecho comparado se utilizan diferentes términos para su denominación: prueba prohibida, prueba ilegal, prueba ilícita, prueba nula.

El uso de las excepciones de la prueba ilícita se viene incorporando cada vez más en los diferentes países como primer dato señalaremos que en Estado Unidos el país de Potencia Mundial, las excepciones de prueba ilícita no tiene un reconocimiento expreso en su constitución.

En esos términos esta prohibición en el país antes mencionado se desarrolla claramente en la sentencia recaída sobre el caso *BOYD vs EE.UU* así mismo en el caso *WEEKS VS EE.UU.* del año 1994 que impide la actuación de medios de prueba por vulnerar derechos constitucionales del investigado.

Razón por el cual se da inicio a la teoría del árbol prohibido que refiere que una prueba será prohibida siempre que contravenga las normas jurídicas y derechos de los procesados, los mismos que no permitirán el desarrollo normal del proceso en cuanto a uso en contra de otra persona, en consecuencia, cuando cumpla estos supuestos deberán declararse nula.

En Chile no se regula de manera explícita, sin embargo el párrafo número tres del artículo 276 del código procesal penal chileno, citados en los anexos, se entiende que el órgano jurisdiccional excluirá aquellos medios de prueba que hayan sido obtenidos actos de investigación declarados nulas y con violación de derechos fundamentales.

Respecto a la aplicación de las excepciones en el mencionado país solo el artículo 215 del mismo cuerpo normativo, citados en los anexos, se entiende que si durante la investigación y actos de registro se revela medios o documentos que permitiesen sospecha el indicio de un delito distinto a que se está llevando en el procedimiento, será necesario solicitar orden judicial para su incautación. Siendo así podrán ser conservados por el fiscal de la investigación.

En ese sentido este mandato aprueba el descubriendo de la causa del mismo para la conservación de lo hallado.

Así mismo, en Colombia, en su código procesal penal vigente del año 2004, en su artículo 23, citados en los anexos, podemos interpretar que si una prueba es adquirida violando los requisitos mínimos de un procedimiento será considerado nulo, en consecuencia deberá ser excluida del proceso.

En México ha sido regulado en sus principios de su código procesal penal como directrices generales estableciendo que si dieran el caso de la ilicitud de un medios de prueba será considerado prohibido siempre se vulnere derechos fundamentales en consecuencia será declarado nula, señalando así de manera expresa cuando en las intervenciones no se ajusten a las garantías mínimas previsto por las leyes carecerán de valor probatorio en el juicio.

Finalmente en el Perú, el guardián de la constitución, es decir, el tribunal constitucional, establece que la prueba ilícita, es aquella que se consigue o se elabora en virtud a una vulneración de un derecho fundamental o la legalidad de un procedimiento, consecuentemente de forma procesal no tendrá un resultado eficaz.

Sin embargo, por ser motivo de la presente, es de mencionar que a esta regla de la exclusión de la prueba ilícita u prueba prohibida, se están aplicando ciertas excepciones, en virtud a la naturaleza de su adquisición que conllevan a una ponderación de intereses.

Razones por el cual vale hacerse las siguientes preguntas ¿es posible actuar medios de prueba en juicio si vulnera derechos y garantía fundamental?, ¿en qué casos puede ser aplicado la prueba ilícita en la práctica jurídica?, ¿Cómo resolver los dilemas de la ponderación de intereses cuando existe la vulneración de dos derechos opuestos?, o es que acaso el nuevo código procesal penal debe regular expresamente las excepciones de la prueba ilícitas que pueden ser actuadas en juicio.

En ese sentido abundante doctrina nacional ha logrado desarrollar teorías en los cuales podría o no ser aplicado, con fundamentos que da mucho de qué hablar, siendo estos algunas teorías que podrían ser aplicadas a nuestro criterio,

descubrimiento inevitable, fuente independiente, buena fe, ámbito jurídico, charola de plata, tinte indeleble o del vínculo atenuado, supresión del nexo causal, entre otros.

Un primer caso nacional sobre la materia, los constituye la decisión de la Sala Penal Especial de la Corte Suprema, Exp. 11-2001, que mediante Sentencia de fecha 18 de febrero de 2003, Caso Ernesto Ramón Gamarra Olivares. En este caso la defensa del encausado adujo que la prueba en que se sustentan los cargos formulados en su contra, esto es un video titulado “Entrevista Polo Gamarra y amigo Lucho”, procedían de un hecho ilícito e irregular, al haber sido obtenido contra la ley, por lo que carecía de valor probatorio; ya que, dicho video fue obtenido como producto de una incautación llevada a cabo sin autorización judicial. En otro caso, Sala Penal Especial de la Corte Suprema, Expediente 21 – 2001, sentencia del 3 de julio de 2003, Caso José Ramos García Marcelo, también se discute la incautación de un video sin autorización judicial previa, por lo que la defensa del encausado en aplicación del criterio jurisprudencial del “fruto del árbol envenenado” pretende se declare la invalidez del video incriminatorio.

## **1.2 TRABAJOS PREVIOS**

Para la autora Luz Dary Gonzales Rodríguez en su tesis excepciones a “La exclusión de la prueba ilícita en el sistema procesal penal con tendencia acusatoria”, lo primordiales establecer que las mencionadas pruebas ilícitas se encuentran sometidas a la aplicación de la regla de exclusión, esto por cuanto el constituyente ha agregado la nulidad de la prueba adquirida fuera del debido proceso.

Este mandato es delimitado ya que se ha previsto subsanar las ilicitudes que los entes de investigación y los particulares incurran en la obtención de la prueba.

La incorporación de las excepciones de la prueba ilícita facilitan la apreciación de la prueba que ha sido conseguida, con la transgresión del debido proceso, esto debido a que el sistema procesal busca la validez en la persecución penal y tal como se encuentran previstas; por tal razón el autor ha podido concluir que las excepciones del descubrimiento inevitable, fuente independiente y vinculo

atenuado, dan lugar a que se puedan valorar y apreciar las pruebas ilícitas en casos particulares. (Gonzales, L. 2014, p. 29)

Para el autor Tahinachahrazad Anyelin Valconi Lizardo en sus tesis la prueba ilícita en el proceso penal venezolano su objetivo general es llegar a analizar la prueba Ilícita en el proceso penal venezolano

En la investigación realizada, el autor ha logrado obtener un concepto más amplio de la prueba ilícita, concluyendo que de las numerosas nombres dados a la prueba ilícita, la más acertada es la de prueba ilícita, no sólo por ser el termino más enmarcado en la actualidad sino, por ser, el que mejor sirve para definir su significado, sin perjuicio, de poder diferenciar las diferentes variedades o características que motivan su ilicitud.

Con el análisis realizado sobre las pruebas ilícitas el autor ha podido determinar que el tema de la prueba ilícita es muy trascendente ya que revela, que los diversos operadores jurídicos, están en presencia de pruebas obtenidas por los órganos de investigación, las cuales son elaboradas sin cumplir los requerimientos de ley, y muchas veces son obtenidas transgrediendo los derechos fundamentales de las personas reconocidos en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, en los instrumentos internacionales y en nuestra leyes.

La prueba ilícita no debe ser aceptada en un proceso, ya que el proceso debe ser una herramienta que investigue la verdad pero sin quebrantar las normas legales. (Valconi, T. 2011, p. 124).

Para el autor Hugo Luis Amores Vargas en su tesis denominada “La prueba ilícita en el proceso penal”, tiene como objetivo general establecer cuáles son los efectos de adquirir la prueba ilícita en el sistema procesal penal.

El autor ya mencionado ha logrado extraer numerosas conclusiones de la tesis ya mencionada. Como primera conclusión de la investigación que realizo el autor se pueden identificar de manera plena y clara la definición de la prueba, los diversos medios probatorios y la apreciación del mismo como mecanismo primordial en la ejecución de los principios constitucionales.

Como segunda conclusión el autor ha podido determinar que en el proceso penal por más que se quiera evitar, los distintos operadores jurídicos llegan a utilizar la prueba ilícita, es por ello que se deben prever prohibiciones o limitaciones alusivas al manejo y a la apreciación de esos mecanismos de prueba.

Y como última conclusión añadiremos que el autor hace mención que la utilización de la prueba ilícita ha provocado diversos debates ya sea nacionales como internacionales al grado de generar polémicas en su utilización, ya que existen diversas tesis que consideran que debería incorporarse la prueba ilícita dentro del marco penal. (Amores, L. 1999, p. 124)

Para el autor Juan Agustín Figueroa Yávar en su tesis denominada “Excepciones a la regla de exclusión de prueba obtenida con inobservancia de garantías fundamentales”, indica como conclusiones que en diversas excepciones se llegar a admitir la prueba ilícita cuando la circunstancia así lo requiera, estas excepciones se basan en el principio de proporcionalidad, el que al ser aplicado a la prueba ilícita, concierne un análisis entre el medio que se ha empleado y la finalidad de la prueba. (Figuero, J. 2008, p. 146)

Para el autor Ezequiel Baudelio Chavarry Correa en su tesis denominada “La prueba ilícita penal en la administración de justicia en el Perú”, su objetivo general es fundamentar y explicar las dimensiones jurídicas y doctrinarias para la admisión y posteriormente valoración de la prueba ilícita penal en la administración de justicia.

Para la realización de su tesis utilizo la siguiente metodología; primero determino que su población universal está dada por la prueba ilícita en la administración de justicia del Perú, limitada al campo de la jurisdicción penal del Estado Peruano.

Comprende desde la obtención de la prueba por parte de los auxiliares de justicia miembros de la policía nacional, agentes del serenazgo, rondas campesinas, agentes del Ministerio Público (Fiscales) y los Magistrados del poder judicial (Jueces).

Posteriormente ha recolectado datos haciendo uso de las fichas de registro (bibliográficas y hemerográfica) y de investigación (textual o transcripción, de resumen, de comentario, o mixtas).

El autor ha podido determinar que en el Perú como "Estado Democrático de Derecho" la administración de justicia en el ámbito penal esta precedido por el principio de legalidad, establecida en uno de los principios primordiales del denominado debido proceso o proceso justo que constituye una exigencia normativa tanto ética como jurídica, que es garantía del respeto y la preservación de la dignidad humana.

En el Proceso Penal uno de los elementos de mayor importancia está constituido por la prueba, consecuentemente su obtención debe realizarse con el cumplimiento de preceptos de legitimidad, licitud y legalidad; y, fundamentalmente, con la observancia del respeto de la persona humana.

La teoría del fruto del árbol envenenado surgida en Estados Unidos, resulta ser muy importante para la administración de justicia en el país, ya que de esta manera se evita que el Estado se constituya en "un delincuente para investigar y juzgar otro delincuente".

La teoría de la Regla de Exclusión constituye un principio y categoría de nivel constitucional y que es compatible con un proceso garantista por el cual debe excluirse cualquier medio de prueba obtenido con violación de un derecho fundamental.

En el Derecho Comparado resulta relevante detallar que si bien los sistemas de justicia en la mayoría de los países han desarrollado mecanismos para oponerse la prueba ilícitamente obtenida y que ha conllevado a la aplicación de la denominada democratización y humanización de la justicia penal, pero el incremento de la criminalidad y a veces con un criterio político se ha actuado en prácticas de ilicitud respecto a la obtención de pruebas y en muchos casos se han admitido y valorados dichos pruebas obtenidas.

En materia penal, el derecho a probar constituye el ejercicio funcional del Estado que lo ejerce a través del órgano persecutor del delito: el Ministerio Público, pero ese ejercicio es a la vez una obligación legal por cuanto el derecho a probar es un derecho fundamental.

El derecho a probar, por tratarse de un instrumento que se plasma dentro de un proceso, está definido por un conjunto de principios como el de pertenencia,



licitud y debida valoración entre otros. Las normas relativas a la prueba son las de garantías con ya que poseen un fundamento constitucional, pues buscan asegurar la garantía de defensa del acusado. (Chavarry, E. 2011, p.145).

Para el autor Hamilton Castro Trigoso en su denominada tesis “Criterios para la determinación de la prueba ilícita en la jurisprudencia penal peruana” el cual tiene como primer objetivo detallar y exponer el existente entorno de las distintas cuestiones que se encuentran relacionados con la prueba ilícita y la forma cómo los operadores jurídicos vienen resolviéndolos. El mencionado autor utiliza como población los diferentes procesos que se hayan concluido entre enero de 2003 y diciembre de 2007, esto es, un lapso de cuatro años.

El autor uso un tipo de muestra probabilístico, ya que los procesos, expedientes y las personas que conforman el universo de la investigación, expresan características similares. El autor también decidió incluir dentro de la muestra, a todos los casos originados durante el período de investigación, incluyendo los más simbólicos o paradigmáticos, que presenten alguno de los elementos específicos comprendidos en el tema de investigación. Los instrumentos usados por el mencionado autor fueron la encuesta, entrevista y análisis documental.

Como conclusiones finales este autor establece que en nuestra doctrina nacional no han perfeccionado de modo orgánico los criterios respecto de la prueba ilícita. Posterior a ello, en el caso “García Mendoza contra Serpost S.A 1058-2004-AA/TC se ha fijado dos temas esenciales: primero, que la acción probatoria y la revelación de la verdad no pueden conseguirse de cualquier manera, ya que es trascendental el respeto y cumplimiento de los límites implantados por la constitución, es decir, los derechos fundamentales; y segundo, que la prueba que haya sido conseguida con la transgresión de los derechos fundamentales no puede ser usada para imputar un delito a una persona y, por lo tanto, no tendría efectos legales. Este fallo es el más significativo pronunciamiento de nuestro tribunal nacional, el mismo que podría marcar el comienzo de un avance más orgánico y sistemático.

Las distintas excepciones de la regla de exclusión que utilizan los diversos operadores jurídicos deben ser explícitamente reglamentadas por el legislador,

por ser ello más adecuado a nuestra realidad jurídico procesal, en tanto que el principio de proporcionalidad podrá ser aplicado en el caso concreto cuando la prueba haya sido regularmente obtenida y el juzgador tenga que optar entre valores o bienes constitucionalmente protegidos, de igual o superior rango.

Se considera que la prueba es de gran importancia dentro del desarrollo del proceso penal ya que ella es fuente de conocimiento, es por ello que sin actividad probatoria no se podría desarrollar un proceso penal de manera justa y racional.

Se define a la prueba ilícita como aquella prueba que ha sido adquirida con vulneración de los derechos fundamentales y, en particularidad, se establece en un límite para el principio general de averiguación de la verdad dentro del desarrollo del proceso.

Dentro del desarrollo de nuestro marco constitucional, los derechos fundamentales que pueden ser vulnerados por la prueba ilícita son los que se encuentran enmarcados en el Capítulo I del Título I de la Constitución.

En la legislación peruana, en atención al artículo 3° de la Constitución, es posible determinar que el incumplimiento de los derechos fundamentales de índole procesal, conduce irreparablemente a la exclusión de la prueba así obtenida o admitida. En todo caso, los operadores jurídicos deberán evitar convertir a la prescripción del artículo 3° constitucional en una especie de cajón de sastre que termine desnaturalizando la racionalidad de la regla de exclusión y afectando indebidamente el principio de averiguación de la verdad.

La prueba que haya sido conseguida de manera ilícita no debe generar resultado o consecuencia alguna en la formación de la convicción o certeza del juzgador sobre los hechos o del proceso.

En el desarrollo de la investigación realizada por el autor se ha considerado que las excepciones que lograrían ser aceptadas en nuestro sistema constitucional sin problema alguno son: la fuente independiente, la infracción constitucional beneficiosa para el imputado, la teoría del riesgo (Castro, H. 2015, p. 166)

Posteriormente el autor José Leoncio Iván Constantino Espino en su tesis denominada “La prueba ilícita en el proceso penal peruano” considera como

objetivo general proponer un análisis crítico sobre la instrumentalización de las pruebas ilícitas, a efectos de analizar las consecuencias procesales y sustantivas de su uso y aplicabilidad en el proceso penal peruano. Posterior a ello también logro determinar la validez y legitimidad para el uso de las consecuencias de una prueba ilícita en un proceso penal, en particular si el mecanismo con el que se procedió a registrarse tiene elementos que generen un vicio en el proceso penal. Para ello uso la siguiente metodología primero su población está basada en las Sentencias Judiciales del Poder Judicial y Tribunal Constitucional de información referencial directa respecto de la evaluación, admisibilidad, valoración y actuación de una prueba considerada inicialmente como "ilícita". Sus instrumentos están basado en el análisis documental. Ya en las conclusiones se hace mención a la defensa irrestricta de los derechos fundamentales en todo proceso penal en la cual se evalúe la admisión y valoración de un medio probatorio obtenido en forma ilícita, tendrá una perspectiva de análisis particular y especial, principalmente porque se analizará y ponderará la relación existente entre la defensa de los derechos del procesado con los intereses del Estado de poder legitimar su intervención en una investigación y así alcanzar la verdad material del proceso, todo lo cual determina la constitucionalización del derecho procesal penal. La interpretación de los derechos fundamentales se debe entender en términos relativos en función a su relación con casos concretos, porque así lo determinan las reglas procedimentales del Pleno Jurisdiccional del 2004, con lo cual nuestra posición parte de entender que sí es viable analizar medios probatorios ilícitos en la ejecución de un proceso penal, siempre y cuando estas cumplan determinadas condiciones y requisitos. La complementación jurisprudencia! obtenida del Poder Judicial, a través de un Pleno Jurisdiccional sobre la materia en el año 2004 y del Tribunal Constitucional, tanto en la evaluación y defensa de los derechos fundamentales en un proceso penal como por la valoración y admisibilidad de los medios de prueba obtenidos en forma ilegal o ilícita, resultan esenciales para analizar nuestra materia de Tesis, principalmente porque no existe una uniformidad objetiva en la determinación de su análisis, admisibilidad y valoración en el proceso penal. (Constantino, E. 2014, p. 248)

Para la autora Martha Elizabeth Vilchezen su tesis denominada "Obtención de la prueba ilícita en el ordenamiento procesal penal peruano y la vulneración a los

derechos fundamentales” mencionaremos que su objetivo general es “Instituir criterios de admisión o exclusión de la prueba ilícita en los procesos penales. Dentro de su marco metodológico podemos mencionar que utilizo como población los procedimientos judiciales y los procesos tramitados en el Distrito Judicial de Departamento de Lambayeque, para la realización de su muestra eligió un número correspondiente que incumbe a los procesos desde el año 2008 hasta el 2013 conforme a métodos estadísticos que determinen que las unidades de muestra elegidas sean representativas del universo. Como conclusiones la autora menciona que aún existe desconocimiento del tratamiento de la prueba ilícita, los operadores jurídicos no han desarrollado suficientes criterios para la admisión o exclusión en el proceso de material probatorio que afecte derechos fundamentales de las persona. En el derecho comparado, podemos encontrar un desarrollo sistemático de las excepciones la regla de exclusión, como las teorías de la fuente independiente, -el descubrimiento inevitable, la buena fe, el principio de proporcionalidad, la doctrina del nexo causal atenuado, la prueba ilícita a favor del imputado o prueba ilícita in bonampartem, la teoría del riesgo y la renuncia del interesado. Esta autora concluye que la definición más ajustada de la prueba ilícita es aquella que ha sido adquirida mediante la violación de derechos fundamentales, y es por ello que constituye un límite para el principio de averiguación de la verdad en el proceso. (Vilchez, M. 2015, p.154).

### **1.3 TEORÍAS RELACIONADAS**

#### **LA PRUEBA ILÍCITA**

##### **La prueba**

Del Valle, M. (2005, pág.17) Puntualiza a la prueba como la manifestación de la verdad de una aseveración de la existencia de una cosa o realidad de un hecho

Xavier Abell Luch señala que la prueba es la actividad desplegada generalmente por las partes, y de manera excepcional de oficio por el juez, la cual cuya finalidad es verificar las afirmaciones sobre los hechos aportados.

A opinión de Levene, determina que la prueba es la actividad consignada a obtener el protección jurisdiccional respecto de las cuestiones y elementos necesarios que sujeto a al proceso dependerá las decisiones de los jueces, en

consecuencia, vales decir que tiene por finalidad buscar la verdad a efecto de poder encontrar una sentencia correcta, acreditando hechos, y como excepción ciertas experiencias hecho normas y sobre el derecho.

Para López Barja de Quiroga, define este instrumento procesal como aquel acto con el propósito de crear convicción en el juez de la verdad procesal que se tiene en controversia de un hecho del proceso, y que del traslado de eso conocimientos dependerá que el juez pueda tomar una decisión.

Por otro lado, Moras Mom sostiene que busca demostrar la verdad de los aspectos y circunstancia que giran en virtud de los hechos materia de controversia, sobre la responsabilidad del imputado.

En ese sentido afirma que la prueba tiene por objeto demostrar la veracidad de los hechos, el responsable del evento delictivo finalmente los responsables que surjan de la ley penal sobre la aspiración de la impunidad.

Para Mitter una actividad destinada a encontrar la verdad para decidir un litigio creando convicción en la mente del juez.

Por otro lado Roxin refiere que es un mecanismo y objeto que genera convicción en el juez sobre un hecho determinado.

Para Hernández, E. (2012, p.8), representa un instrumento procesal técnico, utilizado por los órganos de la administración de justicia siendo útil para crear certeza en el juzgador sobre la credibilidad de los hechos que encuentren responsables o no a un investigado.

Para Domat precisa a la a prueba como todo aquello que convence al espíritu de la existencia de una verdad; de manera más precisa, es el elemento de convencimiento gracias al cual se establece la existencia de algo.

La prueba presenta tres acepciones: como medio de prueba, como acción de probar y como resultado probatorio.

Con el primero se hace referencia a los distintos elementos del juicio y el procedimiento previstos por ley destinados a establecer la existencia de los hechos en el proceso. Ejemplo de ello podemos mencionar; el testimonio, el

documento, la pericia, etc. La segunda acepción, la cual se denomina acción de probar, está referida a la actividad que deben desplegar las partes con la finalidad de incorporar los hechos al proceso. Esta acepción está especialmente vinculada a los actos de investigación. La tercera acepción, vinculada al resultado probatorio, comprende los elementos de prueba que el juez extrae de la actuación probatoria.

### **Medio de prueba**

García Omedo precisa al medio de prueba como la manera asignada a poner el objeto de prueba en rigor, el elemento de prueba al alcance del juzgador. Es decir se trata de las obtenciones legales consignadas a brindar una garantía y eficacia para el descubrimiento de la verdad, y constituye un nexo de unión del objeto a probarse y el conocimiento que el juzgador obtendrá sobre el objeto. (Olmedo, J. 2010, p.47)

Para García Rada es todo aquello que se puede manipular para alcanzar la verdad. Es la manera de proporcionar datos al juez, puente que une el objeto por conocer con el sujeto cognoscente. (García, J. 2009, p.171 y 172)

En tanto para Mixan Mass el medio de prueba es aquello que relaciona a la conciencia con el objeto del conocimiento, cuya esencia, propiedad y circunstancias trata de descubrir, escrutar.

A nuestro criterio definimos al medio de prueba como la vía, el canal o el vehículo a través del cual se agregan los elementos de prueba al desarrollo del proceso. Ejemplo: la prueba testimonial, el testigo, la declaración testimonial.

En nuestro sistema procesal penal existe libertad probatoria, los hechos que objeto de prueba deberán ser acreditados por cualquier medio de prueba reconocido por la ley. De manera excepcional, pueden usarse otros distintos, siempre que no quebranten los derechos y garantías de la persona, así como las facultades de los sujetos reconocidos por la ley.

La forma de su incorporación se adecuara al medio de .prueba más análogo, de los previstos, en lo posible (art.157. del NCPP).

## **Objeto de prueba**

Es todo aquello susceptible de ser probado y sobre lo que puede o debe recaer la actividad probatoria

Por su parte Guasp afirma que el objeto de prueba se encuentra constituido por los mismos datos que integran el contenido de las alegaciones procesales, lo que no significa que en todos los caso el objeto de prueba coincida con el objeto de alegación. Y es que puede ocurrir que el dato no alegado sea acreditado directamente durante la actuación probatoria, o que no se admita el objeto de la alegación por ser innecesaria la actuación de prueba cuanto este, por ejemplo, recae sobre una norma jurídica vigente.

Para Mixan Mass objeto es el ente sobre el cual se concentra la actividad cognoscitiva y puntualiza objeto de prueba es aquello que constituye materia de la actividad probatoria. Es aquello que requiere ser averiguado, conocido y demostrado debe tener la calidad real o probable o posible.

Rosas Yataco sostiene que el objeto de prueba es el hecho imputado a una persona.

Desde mi punto de vista he considerado que el objeto de prueba son las afirmaciones que las partes hacen respecto de los hechos, pues estos ya ocurrieron o están allí imperecederos, lo que se tiene que probar son las afirmaciones de las partes, que indicaran que tal o cual objeto existe o existió.

## **Órgano de prueba**

Para Neyra Flores se constituye en órgano de prueba, la persona física que porta una prueba o elemento de prueba y concurre al proceso, constituyéndose así en intermediario entre el juez y la prueba.

En ese sentido para Garcia Rada el órgano de prueba es la persona física intermediaria que se interpone entre el objeto de la prueba y el juez, y que suministra a este el conocimiento que proporciona el objeto de prueba, así pues un órgano de prueba sería un perito, testigo, que mediante su declaración o informe pericial transmiten directamente un dato o información al juez. En resumen podemos mencionar que el órgano de prueba es la persona física que

aporta al proceso el elemento de prueba, independientemente de su situación jurídico – procesal. En consecuencia, es a través de este instituto que el juez y las partes toman conocimiento del referido elemento probatorio.

Dicha persona actúa como intermediario entre la prueba y el juez, de ahí que este último no se le considere órgano de prueba, ya que el juez no aporta la prueba, sino que es el receptor de la misma.

### **Fuente de prueba**

La sentencia de la Primera Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema señala que fuente de prueba, hace referencia a todo elemento material o personal que tiene su origen fuera del proceso, siendo anterior a este e independiente de él, es todo hecho en el que consta una noticia relacionada con un evento delictivo, pero que existe fuera y al margen del proceso. En ese mismo sentido señalaremos que la fuente de prueba es todo aquello que da origen a un medio o elemento de prueba. Existe con independencia y anterioridad al proceso.

Ahora bien Mixan Mass señala que lo esencial de la fuente de prueba, es el argumento que fluye de ella. Es por esta razón que dicho autor fundamenta que la fuente de prueba es aquello que suministra indicaciones útiles para determinadas comprobaciones, por ejemplo la escena del crimen, la persona que tomo conocimiento del hecho delictivo, el atestado o parte policial. Dada esta particularidad, conviene destacar que la fuente de prueba es aquella realidad tangible o aprehensible, de carácter inalienable, por lo que es preciso que durante la investigación el órgano encargado adopte todas las medidas necesarias destinadas a asegurarlas.

### **Finalidad de la prueba**

Respecto a la finalidad de la prueba existen dos posiciones que se encuentran bien definidas, la que sostiene que la finalidad de la prueba es buscar la verdad histórica de los hechos; y la otra, que postula que la finalidad de la prueba es lograr la convicción del juez sobre la verdad o falsedad de las afirmaciones que las partes hacen sobre los hechos.



Chocano Nuñez menciona que la finalidad de la prueba no puede ser otra que la de proporcionar conocimiento, el único conocimiento que podemos considerar como útil es el verdadero; por lo tanto la finalidad última de las partes es llevarnos a la verdad, la prueba es una fuente de verdad.

En consecuencia, la finalidad de la prueba es lograr el convencimiento o la convicción del juez respecto de la veracidad o falsedad de las afirmaciones de los hechos que cada una de las partes ha planteado en sus respectivas pretensiones.

## **PRINCIPIOS DE LA ACTIVIDAD PROBATORIA**

### **Principio de aportación de parte**

De acuerdo a la R.N N° 2976-2004-LIMA, el procedimiento probatorio se inicia y se sustancia a instancia de las partes acusadoras o acusadas, en ese mismo sentido, el artículo 155 del CPP prescribe que las pruebas se admiten a solicitud de Ministerio Público.

### **Principio de libertad de prueba**

Según la Corte Suprema mediante Sentencia Casatoria N° 56-2010-La Libertad, este principio indica que los hechos pueden ser acreditados por cualquier medio de prueba permitido por la ley, siempre y cuando se respeten los límites intrínsecos de la prueba.

Este principio se encuentra prescrito en el artículo 157.1 del CPP, el cual menciona que “los hechos objeto de prueba pueden ser acreditado por cualquier medio de prueba permitido por la ley. De manera excepcional pueden utilizarse otros distintos, siempre que no vulneren los derechos y garantías de la persona, así como las facultades de los sujetos procesales reconocidas por la ley”.

### **Principio de pertinencia**

Según Talavera, 2009, p.54 con este principio se exige que la prueba ofrecida debe mantener una relación lógica con el hecho a probar.

La prueba será pertinente cuando el medio se refiere directamente al hecho que conforma el objeto del proceso; mientras que será impertinente cuando no exista vinculación entre el objeto de prueba y el objeto del proceso.

Así, por ejemplo, en el caso de un delito de robo será pertinente el testimonio ofrecido para acreditar que el acusado amenazó con una arma blanca al agraviado; mientras que será impertinente aquel testimonio ofrecido a efectos de acreditar la opción sexual de la víctima.

Este principio encuentra amparo legal en el artículo IX.1 del Título Preliminar del Código de 2004 que prescribe lo siguiente: “Toda persona tiene derecho inviolable e irrestricto a (...) utilizar los medios de prueba pertinentes”.

Una prueba solo será pertinente cuando el objeto de prueba guarda relación con el objeto del proceso, el juez solo podrá admitirla cuando específicamente, sea ofrecida a efectos de acreditar o desacreditar la imputación, la punibilidad y la determinación de la pena o la medida de seguridad. Así mismo la prueba deberá ser rechazada cuando su ofrecimiento tenga como objeto acreditar las máximas de la experiencia, las leyes naturales, la norma jurídica interna vigente, aquello que es objeto de cosa juzgada, un hecho imposible o un hecho notorio (art.156.2 CPP de 2004)

### **Principio de Conducencia**

Echandia, 2014, p.125 menciona que este principio hace referencia a la aptitud que debe tener el medio de prueba para que pueda ser utilizado durante el desarrollo del juicio, es decir, aquellas condiciones definidas por la ley para que la prueba ofrecida sea admitida.

El tribunal constitucional ha sostenido al respecto que un medio de prueba será inconducente o no idóneo cuando se encuentre prohibido en una determinada vía procedimental (inconducencia por la forma) o prohibido para verificar un hecho.

### **Principio de utilidad**

Echandia, 2014, p.126 informa que la prueba debe ser relevante para descubrir el hecho principal o secundario, que conforma el objeto del proceso.

Según la Sentencia Casatoria N° 7-2010, Huara; con relevancia se entiende a la contribución que toda prueba ofrece al juzgador para conocer los hechos que son objeto de prueba, descubrir la verdad o alcanzar la probabilidad o certeza. Es decir se refiere al principio de utilidad en su acepción restrictiva.

El Código Procesal Penal de 2004 ha previsto que el acto probatorio ofrecido por las partes, además de ser pertinente y conducente, debe ser útil. (art. 352.5.b).

### **Principio de licitud**

Echandia, 2014, p.125 menciona que este principio implica que tanto el ofrecimiento, la admisión, la actuación y valoración de prueba a desarrollarse en orden a lo establecido por la ley, sin que ello signifique adoptar el sistema de prueba tasada. En doctrina se suele denominar a este principio como de formalidad o legitimidad probatoria, según el cual, conforme lo explica Echandia, se destaca primero, que la validez de la prueba depende de que esta sea llevada al proceso con los requisitos procesales establecidos en la ley; y, segundo, que se utilicen medios moralmente lícitos y por quien tenga legitimación para aducirla.

### **Principio de Formalidad**

Según el Exp. N°6712-2005-HC/TC establece que el principio de formalidad debe ser llevado al proceso con los requisitos procesales exigidos por la ley, este principio exige que la prueba esta acompañada de una serie de requisitos extrínsecos e intrínsecos, ya que de esta manera se podrá asegurar una doble garantía: de seguridad jurídica y de imparcialidad

### **Principio de Necesidad**

De acuerdo a Elguera, 2009, p.59 el principio de necesidad informa que la demostración de los hechos en el proceso debe tener como sustento una base probatoria, de modo que el juez se encuentre impedido de construir los hechos sobre la base de sus conocimiento privado. En este sentido la Corte Suprema afirma que el principio de necesidad de la prueba se erige como pauta rectora y fundamental para la seguridad jurídica.

## **PRINCIPIOS QUE RIGEN LA ACTUACION DE LA PRUEBA**

Los principios que rigen la actuación de prueba son, en su mayoría, los que sustentan el juicio oral. Es decir los principios de publicidad, contradicción,

inmediación y concentración. Junto con estos principios, es posible observar otro de carácter estrictamente probatorio, tal como el de comunidad o de adquisición.

### **Principio de comunidad**

Es también conocido como principio de adquisición, este puede ser observado desde la perspectiva del proceso y de las partes que actúan en él. Desde la perspectiva del proceso, el principio enseña que una vez que la prueba ha sido admitida, deja de pertenecer a quien lo formulo y pasa a formar parte del proceso; mientras que desde la perspectiva de las partes, el principio informa que los sujetos procesales pueden sacar ventaja o perjudicarse por un medio de prueba incorporado al proceso, independientemente de quien lo haya ofrecido

### **ACTIVIDAD PROBATORIA**

Se encuentra regulada por la Constitución, Tratados aprobados y ratificados por el Perú y por el CPP 2004. Se puede estructurar en cuatro fases.

#### **Proposición**

Tiene la facultad de proponer u ofrecer medios y órganos de prueba para su actuación en el juicio oral, el Ministerio Publico y los demás sujetos procesales, en cuanto consideren necesarias para acreditar la verdad de sus afirmaciones sobre los hechos materia de investigación. Así, en el caso de los órganos de prueba, se deberá presentar la lista de testigo y peritos, con indicación del nombre y domicilio, y de los puntos sobre los que habrán de recaer sus declaraciones o exposiciones, así mismo, se hará una reseña de los demás medios de prueba que ofrezca.

También, al disponerse la continuación del juicio oral, las partes pueden ofrecer nuevos medios de prueba que han tenido conocimiento con posterioridad a la audiencia de control de acusación.

Excepcionalmente, las partes podrán reiterar el ofrecimiento de medios de prueba inadmitidos en la audiencia de control, para lo cual se requiere especial argumentación de las partes. El juez decidirá en ese mismo acto, previo traslado del pedido a las demás partes.

## **Admisión**

Es el acto del juez por el que, previa observancia de los requisitos exigidos, bien con carácter específico en relación con cada medio de pruebas en concreto o bien aquellos de carácter general, determina los medios de prueba que deben practicarse.

Así como requisitos generales: 1) Solo podrán admitirse los medios de prueba permitidos por la ley, excepcionalmente, pueden utilizarse otros distintos, siempre que no vulneren los derechos y garantías de las personas, así como las facultades de los sujetos procesales reconocidos por la Constitución y ley, 2) La obtención de los medios de prueba deben realizarse de conformidad con lo establecido por nuestro ordenamiento jurídico, es decir, obtención legítima; y 3) Los medios de prueba deben ser pertinentes y útiles, en razón a este último, el juez podrá limitar los medios de prueba cuando resulten sobreabundante o de imposible consecución.

Así, el juez decidirá su admisión mediante auto especialmente motivado.

Así mismo, nuestro CPP 2004 señala que para la admisión de los medios de prueba requiere

1) Que la petición contenga la especificación del probable aporte a obtener para el mejor conocimiento del caso; y

2) que el acto probatorio propuesto sea pertinente, conducente y útil. En este caso se dispondrá todo lo necesario para que el medio de prueba se actúe oportunamente en el juicio. El pedido de actuación de una testimonial o la práctica de un peritaje especificara el punto que será materia de interrogatorio o el problema que requiere explicación especializada, así como el domicilio de los mismos.

## **Actuación**

Según Nores, 1998, p.41 la actuación probatoria es la etapa de la actividad probatoria que posibilita el efectivo ingreso del dato probatorio obtenido como consecuencia de la práctica de la prueba durante el enjuiciamiento.

### **Valoración**

La valoración probatoria es el momento culminante del desarrollo procesal en el que el órgano jurisdiccional debe hacer un análisis crítico y razonado sobre el valor acreditante que los elementos probatorios introducidos tengan. La valoración de la prueba tiene por objeto establecer la conexión final entre los medios de prueba presentados y la verdad o falsedad de los enunciados sobre los hechos del litigio.

De acuerdo a Florian, 2002, p.273 la valoración probatoria es aquella actividad intelectual de orden jurisdiccional, destinada a establecer la fuerza probatoria de los elementos de prueba y configurar la base en la que se sustentara la decisión que el juez o sala adopte en relación al mérito de la causa.

### **El marco regulatorio de la actividad probatoria en el proceso penal**

Según el artículo 155, numeral 1, citados en los anexos, interpreta que en el proceso penal el derecho de probar se encuentra prescrito en la carta magna del Perú, en los tratados y el código penal peruano (Nuevo Código Procesal Penal Peruano, 2004, artículo 155,1)

### **Constitución y prueba penal**

Siendo la constitución la norma fundamental del estado, sistematizado políticamente fundamentados en valores y directrices que adopta un conjunto de normas jurídicas; que sirven para constituir la paz social, la seguridad jurídica en las personas, que tiene por finalidad de cuidar la dignidad del mismo y sus relaciones jurídicas. Es importante señalar que la prueba puede cambiar la presunción de inocencia, es importante saber que para que tenga validez legal tiene que ser adquirido sin vulnerar derechos fundamentales, siendo ello la regla general. De ello entendemos que los medios de prueba que intervenga en un proceso penal deberán garantizarse sus derechos fundamentales con la finalidad cuando se deba obtener una información de ellos sobre la verdad que se pretende

demostrar, así mismo al imputado del hecho que se imputa para que haga ejercicio de su derecho a la defensa con medios de prueba pertinentes, conducente y útiles.

En ese contexto el Tribunal Constitucional (TC) refiere que la prueba está protegido constitucionalmente regulado en el artículo 139,3 de la Carta Magna. Y que consta de una dimensión subjetiva y objetiva, el primero como aquel derechos de los intervinientes y un tercero legitimado de presentar los medios de prueba pertinentes que convenzan sus fundamentos facticos que pretende demostrar y el segundo como el deber del juez de admitir, valor y actuar los medios de prueba con la finalidad de encontrar la responsabilidad penal de una persona.

Chocano Núñez menciona que la prueba tiene por finalidad el aportar conocimiento, el único conocimiento que podemos considerar como útil es el verdadero; por lo tanto la finalidad última de las partes es llevarnos a la verdad. La prueba es la fuente de la verdad.

En tanto Garcia Rada sostiene en el proceso, siempre será necesario señalar como realmente ocurrió, que situaciones determinaron su verificación, que participación ha tenido a quien se señala como autor, los motivos que establecieron su proceder, etc.

### **Los actos de investigación y los actos de prueba**

Gomez Colomber sostiene que la principal diferencia entre el acto de investigación y el acto de prueba radica en que, mientras el primero brinda resultados probables; el segundo tiene por objeto determinar la convicción del juzgador acerca de la existencia del hecho punible y la participación del acusado en el mismo.

Los actos de investigación fundamentan las resoluciones interlocutorias cuyo dictado es necesario durante la tramitación del proceso penal, por ejemplo, la resolución de constitución en actor civil, la que ordena alguna medida de coerción procesal; los actos de prueba tienen como objeto brindar los fundamentos probatorios necesarios para que el juez emita la sentencia de mérito.

Otro aspecto que distingue a los actos de investigación de los de prueba está referido a los principios que lo sustentan. Así, mientras el primero se rige por el principio de oficialidad, en la medida en que la validez de estos actos depende de que su producción, en lo penal, se haya realizado a través de los órganos públicos autorizados por ley, los actos de prueba se rigen, principalmente por el principio de aportación de parte, en la medida en que la validez de estos últimos depende de la intervención que sobre ella hubiera tenido el Ministerio Público, el actor civil, el imputado y el tercero civilmente responsable.

Por su parte, Rifa Soler sostiene también que el acto de investigación se diferencia del acto de prueba en función de la etapa procesal donde se sustancia. De este modo mientras el primero se produce durante la etapa de instrucción, el segundo se realiza durante el juicio oral.

### **Ilícito**

Es todo aquello que no se encuentra permitido de manera legal o moral, ya que contraviene las normas legales y/o derechos fundamentales de la persona.

### **Prueba ilícita**

Es este capítulo en donde trataremos de brindar una definición más clara y pertinente de lo que se considera prueba ilícita, para posteriormente remontarnos a nuestro tema lo cual sería excepciones de la prueba ilícita.

Ahora bien ya con las definiciones de los diversos autores que hemos mencionado podemos indicar que ya tenemos un concepto más enmarcado sobre lo que se considera prueba y de la definición de ilícito. Entendido de esta manera podemos unir el concepto de la prueba y la definición de lo que se considera ilícito así lograremos conceptualizar que la prueba ilícita es todo aportación y/o realización que realiza cada persona sujeta de derecho pero por lo cual dichas aportaciones y/o acreditaciones carecen de legalidad jurídica por contravenir a los derechos fundamentales es decir que este instrumento o actividad que aporta cada sujeto carece de validez legal por romper y/o contravenir las normas procesales.



Podemos decir que este el concepto que más se acercaría a lo que significa prueba ilícita, pero no alejándonos del tema procedemos a mencionar la definición de prueba ilícita así como sus antecedentes, su naturaleza, regulación jurídica, y posteriormente abarcar nuestro tema: excepciones de la prueba ilícita.

A efectos de la presente de la investigación precisaremos a la prueba ilícita como aquella prueba que fue obtenida con la vulneración de los derechos fundamentales sustanciales y procesales prescritos en la constitución y demás leyes. Así mismo que la prueba ilícita en el Perú es tomado como sinónimo de prueba prohibida a pesar que existen doctrinas que fundamentan lo contrario.

El tribunal constitucional ha definido a la prueba ilícita como aquella prueba en cuya obtención o actuación se vulneran derechos fundamentales o se contraviene la legalidad procesal, de modo que la misma resulta procesalmente inefectiva e inutilizable (STC Exp. N° 02053-2003-HC/TC).

Es la que se obtiene o es lograda con omisión del respeto a los derechos fundamentales, los cuales se hallan establecidos en la Constitución Política del Perú de los tratados internacionales de los cuales el Perú forma parte. (Horvitz y López. 2012, p.170).

Silva Melero señala que la prueba ilícita es aquella que viola la dignidad de la persona, es decir que dicha dignidad se es pieza clave de su concepto; todo medio de prueba que atente contra la misma resulta ilícito y, por consiguiente, inadmisibile. (Silva, V. 1963, p.69).

Minvielle lo considera como un medio de prueba adquirido fuera del proceso en violación de derechos constitucionales, principalmente, los que integran la categoría derechos de la persona. (Minvielle, B. 1987, p. 12).

Gonzales Montes menciona que es aquella prueba que es obtenida o elaborada con infracción de los derechos fundamentales. (Gonzales, J. 1990, p. 38).

Para Parra Quijano la prueba ilícita es la que se obtiene vulnerando los derechos fundamentales. Esta vulneración tiene como objetivo lograr la fuente de prueba o el medio probatorio. (Parra, J. 1996, p.38).

San Martín Castro menciona que la prueba ilícita es aquella que se consigue con la restricción de los derechos fundamentales, entendiéndose por obtención aquella labor tendiente a llegar a un resultado probatorio al proceso (Castro, S. 2002, p. 644).

Gimeno Sendra considera que prueba ilícita es aquella que infringe cualquier ley, no necesariamente la constitución.

Echandía. H. (1987, p. 539) detalla que son pruebas ilícitas aquellas que se encuentran prohibidas por la ley o traspasan la moral y las buenas costumbres del referente medio social o contra la dignidad y libertad de la persona humana o infringen sus derechos fundamentales que nuestra constitución y ley ampara.

En el Pleno Jurisdiccional Superior Nacional Penal de diciembre de 2004, se estableció el concepto de la prueba ilícita está vinculado con la obtención mediante la violación de derechos constitucionales

En conclusión diversos autores consideran que la prueba ilícita es aquella prueba que se obtiene vulnerando o violando los derechos fundamentales de la persona, y como consecuencia deviene en ilícito.

Por mi parte yo considero a la prueba ilícita como aquella que se consigue violando los derechos y libertades fundamentales, garantías que se encuentran señaladas en las distintas normas procesales que reglamentan la actividad probatoria.

## **FUNDAMENTO DE LA EXCLUSIÓN DE LAS PRUEBAS ILICITAS**

En el presente apartado se analiza el fundamento de la regla de exclusión de las pruebas ilícitas en EE.UU, Alemania y España, y la evolución que en dichos países ha seguido, a impulsos de la respectiva doctrina constitucional y jurisprudencial, hasta el momento actual. Este análisis permite identificar diferentes modelos teóricos explicativos sobre el fundamento de la regla de exclusión, aspecto que tiene una decisiva importancia en el alcance de dicha regla y en la admisión de excepciones a su eficacia directa.

La coexistencia de diferentes modelos explicativos pone en evidencia la necesidad de elaborar una teoría general sobre la prueba ilícita que permita dar respuesta a las múltiples cuestiones que se suscitan, sin caer en un exacerbado casuismo carente de toda vocación o finalidad generalizadora. Casuismo que en gran medida provoca una situación de inseguridad jurídica.

## **LA REGLA DE EXCLUSION EN EL ORDENAMIENTO JURIDICO PERUANO**

La Constitución Política del Perú contempla expresamente dos supuestos de prueba ilícita o prohibida. El primero en el inciso 10, del artículo 2, al consagrar el derecho al secreto y a la inviolabilidad de las comunicaciones y documentos privados, proclamando al respecto que:

“Las comunicaciones, telecomunicaciones o sus instrumentos solo 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”

El segundo supuesto aparece reconocido en el artículo, inciso 24, letra h), al reconocer el derecho a la libertad y seguridad personales. El referido inciso declara que:

Nadie debe ser víctima de violencia moral, psíquica o física, ni sometido a tortura o a tratos inhumanos o humillantes. Cualquiera puede pedir de inmediato el examen médico de la persona agraviada o de aquélla imposibilitada de recurrir por sí misma a la autoridad. Carecen de valor las declaraciones obtenidas por la violencia. Quien la emplea incurre en responsabilidad.

Las pruebas obtenidas con vulneración de algunos de estos derechos fundamentales devendrán ilícitas, en cuanto inconstitucionales y, por tanto, no podrán ser admitidas ni valoradas en el proceso.

## **LA NORMATIVIZACIÓN DE LA REGLA DE EXCLUSIÓN EN EL CPP DE 2004**

Nuestro código procesal penal incorpora, también, en su articulado una regla de exclusión de las pruebas ilícitas, según el concepto que aquí se mantienen, esto es, aquellas pruebas obtenidas y/o practicadas con vulneración de derechos fundamentales. Concretamente, en sede de Título Preliminar, el artículo VIII°, bajo la rúbrica, Legitimidad de la prueba, proclama, en su apartado primero, que: “Todo medio de prueba será valorado solo si ha sido obtenido e incorporado al proceso por un procedimiento constitucionalmente legítimo”. Por su parte, en el apartado segundo, preceptúa que: Carecen de efecto legal las pruebas obtenidas, directa o indirectamente, con violación del contenido esencial de los derechos fundamentales de la persona”. Más adelante, el artículo 159, cuando regula la materia probatoria, proclama que:

“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”. Por último, en sede deliberación y votación, el artículo 393.1, se refiere a las pruebas irregulares, al declarar que: “El juez penal no podrá utilizar para la deliberación pruebas diferentes a aquellas legítimamente incorporadas en el juicio”.

El legislador peruano, siguiendo la estela del legislador español, ha optado por reglamentar la exclusión de las pruebas obtenidas con vulneración de derechos fundamentales creando una regla de carácter prohibitivo, la cual ha sido formulada en métodos absolutos. No faltan autores en la doctrina peruana que han criticado la formulación de dicha regla de exclusión por asumir una tesis absoluta y extrema del rechazo de las pruebas inconstitucionales.

Como se ha apuntado, la regla de exclusión de pruebas ilícitas la cual se encuentra en el referido artículo VIII° está inspirada en la corriente española. Aunque en la referencia al contenido esencial de los derechos fundamentales se puede identificar, también, la influencia de la propia doctrina elaborada por el Tribunal Constitucional peruano, inspirada en la jurisprudencia y doctrina alemana. A este respecto la sentencia de 5 de abril de 2007, dictada en el Expediente N° 01014 – 2007 – PHC/TC (caso Luis Federico Salas Guevara

Schultz), destacaba, entre las características que debe reunir la prueba, la constitucionalidad de la actividad probatoria, la cual implica la proscripción de actos que violen el contenido esencial de los derechos fundamentales. La referencia expresa, en el artículo VIII°, al contenido esencial de los derechos fundamentales introduce un factor de cierta moderación a la inicial rigidez de dicha regla. La no afectación a este contenido esencial hará que no entre en juego la regla de la exclusión probatoria. En cuanto concepto jurídico indeterminado, cuando la propia Constitución o la ley no fijen ese contenido esencial, el problema reside precisamente en su identificación en relación con cada derecho fundamental y establecer cuando el mismo ha sido o no lesionado. Por último, añadir que el propio artículo VIII°, inciso 3 prevé una excepción a la aplicación de la regla de exclusión de la medida en que viene a consagrar la admisión de la prueba ilícita a favor del reo o in bonam partem. No obstante, como advierte TALAVERA ELGUERA, esta previsión legal no autoriza al imputado a obtener pruebas lesionando derechos fundamentales de terceros, para luego utilizarlas a su favor, sino al aprovechamiento de aquellas fuentes obtenidas por agentes estatales, aun con infracción de las garantías constitucionales estatuidas en su favor.

## **EL DERECHO A LA PRUEBA Y SU LICITUD**

El Tribunal Constitucional peruano viene afirmando que el derecho a la prueba se integra en el contenido del derecho al debido proceso consagrado en el artículo 139°, inciso 3° de la Constitución Política.

El derecho a la prueba presenta una dimensión subjetiva y otra adjetiva. Así declara que “constituye un derecho fundamental de las personas producir la prueba relacionada con los hechos que configuran su pretensión o defensa.

Según esta dimensión subjetiva del derecho a la prueba, las partes o un tercero legitimado en un proceso o procedimiento tienen el derecho de producir la prueba necesaria con la finalidad de acreditar los hechos que configuran su pretensión o defensa”.

En su dimensión objetiva, “comporta también el deber del juez de la causa de solicitar, actuar y dar el mérito jurídico que corresponda a los medios de prueba

en la sentencia. En la medida en que el objetivo principal del proceso penal es el acercamiento a la verdad judicial, los jueces deben motivar razonada y objetivamente el valor jurídico probatorio en la sentencia". El derecho a la prueba, comprende el derecho de las partes a ofrecer medios probatorios que se consideren necesario, el derecho a que sean admitidos – cuando cumplan los requisitos legalmente establecidos En determinadas sentencias se ha definido la prueba ilícita, desde una concepción amplia, como aquella en cuya obtención o actuación se lesionan derechos fundamentales o se viola la legalidad procesal. En otros pronunciamientos se refiere a la constitucionalidad de la actividad probatoria, como uno de sus requisitos, la cual implica la prescripción de actos que violen el contenido esencial de los derechos fundamentales o transgresiones al ordenamiento jurídico en la obtención, recepción y valoración de la prueba.

### **Posiciones existentes respecto a la prueba ilícita**

Desde que nace la prueba ilícita surgen tesis favorables o desfavorables de la misma, esto es que algunas juristas y/o operadores jurídicos están a favor de la valoración de la prueba ilícita así como otros están en contra de ella.

#### **Tesis Favorables**

Los que se encuentran a favor de la apreciación de la prueba ilícita, establecen que la recreación de la realidad debe ser el principio inspirador del proceso. Sostienen que la prueba ilícita debe ser admitida y eficaz, ya que en el proceso penal prevalece el interés por descubrir la verdad y solo se debe castigar a los funcionarios del Estado que lo consiguieron de esa forma. Los operadores jurídicos que se encuentran a favor de esta tesis, alegan además que con la exclusión de la apreciación de la prueba ilícita, se estaría elevando a límites más altos a los derechos individuales y colectivos, a lo que manifiesta Schonke que lo más trascendental es este último interés (colectivo) y, por lo tanto, se debe aceptar el manejo de pruebas que han sido obtenidas con vicios formales, pues de lo contrario se están poniendo obstáculos a los agentes auxiliares del proceso, en el desarrollo de la investigación. Cardozo sustenta que la prueba debe ser calificada como eficaz, y dejar de lado la sanción punible para aquellos que la hubieren propiciado.

## **Tesis en contra**

Los juristas y/o operadores jurídicos que están en contra de la prueba ilícita la refutan en base a tres fundamentos.

Solo excluyendo la prueba ilícita del proceso penal es posible la efectividad de un Estado de Derecho, de manera contraria, las transgresiones que se amparan trascienden irremediablemente a las demás instancias del Estado.

El descubrimiento de la verdad establece como límites el respeto a los derechos fundamentales.

Sin la existencia de control de la prueba ilícita se produciría de hecho una ausencia de control sobre los agentes los cuales se encuentran encargados de obtener e añadir los medios de prueba.

Al respecto algunos autores en la doctrina consideran que la prueba ilícita en el Perú, jurídicamente hablando, constituye una modalidad de prueba inconstitucional en tanto prohibida por el ordenamiento juicio procesal, sin embargo, por ser motivo de presente investigación, y acorde a la época contemporánea, pretendemos demostrar que en la práctica jurídica, los operadores jurídicos estamos obligados a entender que el derecho es dinámico en tanto cambiante y que en virtud a ello, es posible aplicar ciertas excepciones de la prueba ilícita en ciertos delitos como es el tráfico ilícito de drogas con la finalidad encontrar responsables penalmente toda vez que alteran considerablemente el orden social.

## **EXCEPCIONES DE LA PRUEBA ILICITA**

La jurisprudencia norteamericana, ha tenido un profundo progreso en cuanto a las excepciones de la exclusión de la prueba ilícita, quizá originada por la sensación de impunidad que la exclusión probatoria que en algunos casos evidenciaría. Es por la permanente discusión sobre el respeto de los derechos fundamentales que nace esta excepción ya que por un lado tenemos a la exclusión de la prueba ilícita; y, por otro lado, la exigencia social de la seguridad. Es por ello, que en esta durante el desarrollo procesal se ha buscado un término medio, expresado en las siguientes excepciones.

## **Excepción de buena fe**

Esta excepción tiene su apogeo en la jurisprudencia norteamericana, la cual considera que el fin preventivo de la exclusión de la prueba no será de alguna manera necesaria cuando el agente policial haya actuado creyendo que lo hacía dentro de la ley. Supone la existencia de un error, con lo que se afirma la ausencia de dolo o intención, y, por consiguiente, se encuentra situado en el terreno de la imprudencia. Este tipo de error puede presentarse originado por un vacío o defecto de ley, o como resultado de una actuación judicial errónea. El fundamento que se ha dado para aceptar esta excepción es que no tiene ningún sentido pretender disuadir a quien de buena fe y justamente ha confiado que actuaba conforme a derecho. Esta excepción plantea la apreciación de la prueba directa que ha sido adquirida con la vulneración de derechos fundamentales por considerarse que en su obtención quienes la obtuvieron actuaron en la creencia que lo hacían bajo una cobertura de legitimidad y validez, convencidos de que procedían correctamente es decir de buena fe. Es común sobre todo en materia de allanamiento y requisas, cuando por error se lleve a cabo un procedimiento que vulnera la garantía constitucional en juego o su reglamentación, en la cual hubo buena fe de los actuantes. Un claro ejemplo de esta excepción se da en la sentencia que resuelve el caso *United States vs León*. En ella se afirma que no procede aplicar la regla de exclusión cuando la policía haya obtenido pruebas en un registro efectuado de buena fe con una autorización inválida (por contener un vicio oculto) pero aparentemente correcta; es decir cuando haya actuado en la creencia de que la orden judicial que autorizaba el registro era válida.

La justificación de esta excepción es que en este caso, según el Tribunal Supremo, la aplicación de la regla de exclusión no tendría ninguna eficacia disuasoria, pues, debido a la apariencia correcta de la autorización, el agente actuó en todo momento convencido de la corrección de su proceder. Con esta excepción ya no se trata simplemente de limitar o excluir la eficacia refleja de la prueba ilícita, sino que la excepción de la buena fe actúa neutralizando la propia aplicación de la regla de exclusión, admitiendo la utilización probatoria de aquellos elementos obtenidos directamente con violación de los derechos fundamentales.

Miranda E. 2009.Pg. 65



Otros supuestos en los que se aplica esta excepción es el caso Massachusetts vs Sheppard, donde la Corte Suprema admite la prueba derivada de un allanamiento con falencias en la descripción de los efectos a incautar; Illinois vs Krull, donde se allano sin orden judicial, basados en una ley estatal que luego fue declarada inconstitucional; Arizona vs Evans en el cual se registra un auto de una persona que por error figuraba en el sistema como si tuviera orden de detención y otros.

En el Perú se aceptó esta excepción mediante el acuerdo segundo del Pleno Jurisdiccional Superior Nacional Penal “Problemática en la aplicación de la norma penal, procesal y penitenciaria”, realizada en la ciudad de Trujillo el 11 de diciembre de 2004 señalando que se admite “La valoración de una obtención ilícita de acuerdo a la doctrina de la buena fe en el caso de flagrancia y siempre que esté bajo el control de la fiscalía o el juez penal, y se utilice las reglas de la experiencia, entendiéndose por esta la apreciación razonada que hace el juez, de la justificación dada por los funcionarios policiales sobre la forma y circunstancias en que fue obtenida la prueba ilícita, por haberse alegado que han actuado de buena fe. Rodríguez. H. 2009. p. 261 y 262.

Esta excepción fue usada en el marco de la reforma procesal, en específico, en la resolución que resuelve la apelación de sentencia recaída en el Exp N° v1694-2008-60 emitida por la Primera Sala de Apelaciones de La Libertad de 30 de noviembre del 2009, en un caso de robo agravado donde la detención hecha por la policía, según señala la Sala, no se ajustaba a las reglas de flagrancia pues, una vez cometido el delito, el agraviado pudo observar la placa del vehículo en el que fugaron los agresores, siendo que después fue a averiguar a quien pertenecía y recién, después de ello, fue a la comisaría, donde el personal policial no le prestó ayuda, por lo que, ante la desidia de estos, busco un patrullero y fueron a encontrar a la dueña del vehículo. Esta llama al conductor del vehículo y quedan en encontrarse. En el momento del encuentro, el imputado es intervenido junto al chofer del vehículo.

Señala la resolución referida que cuando se dieron los hechos se encontraba vigente el Decreto Legislativo N° 985 de fecha 22 de julio de 2007 que modificaba el artículo 259 del CP, otorgando a la policía el plazo de 24 horas para que proceda la detención de un ciudadano, siempre que se verificara que se

encontrara con efectos del delito o con huellas que evidenciaban que lo había cometido; en ese sentido, el personal policial actuó en contravención a la norma procesal invocada, porque no era una persecución propiamente dicha la realizada contra el imputado, sino que la captura se materializó como parte de la coordinación realizada entre la policía y la propietaria del vehículo que aquel conducía, por lo que genera prueba ilícita.

Sin embargo, la Sala estima que el personal policial interviniente no estaba necesariamente en condiciones para efectuar, dada las circunstancias de la intervención en el caso concreto y su escaso grado de preparación en temas jurídicos vinculados al nuevo modelo procesal, una disquisición sobre la distinción entre los conceptos vinculados a la flagrancia delictiva, por lo que su actuación se inscribe dentro de los cánones de la buena fe, que valida la obtención ilegal de las fuentes de prueba, máxime si existía norma expresa que autorizaba al personal policial a detener a una persona dentro de las 24 horas de producido un supuesto hecho delictivo.

### **Ponderación de Intereses**

Es una técnica de evaluación o ponderación para la decisión de controversias constitucionales, en ese sentido, la primera vez que se usó, en materia de regla de exclusión, fue en el caso *Linkletter vs Walker* de 1965, donde a partir de la adopción del precedente *Mapp vs Ohio* se pidió la aplicación retroactiva de esta a casos anteriores al precedente.

La Corte Suprema señaló, que la decisión sobre la retroactividad o irretroactividad debía tomarse sopesando las ventajas y los inconvenientes en cada caso, teniendo en cuenta la historia previa de la regla en cuestión, su finalidad y efecto, y si la aplicación retrospectiva facilitaría o dificultaría su operatividad. Así la corte Suprema decidió, basándose en el efecto disuasivo, que la actuación irregular ya había tenido lugar y que con la retroactividad de este precedente y la liberación de los implicados no sería corregida, por ello no aplicó retroactivamente la regla de la exclusión.

Señala Hairabedian que esta excepción se aplicó en el caso de Estados Unidos vs *Williams* de 1980, en el cual se aceptó el valor de un secuestro de heroína

hallado en la requisita a un vehículo interceptado por una infracción de tránsito sin que se haya habido sospecha previa de la presencia del narcótico. También el caso *Shmerber vs. California*, donde se permitió valorar el resultado de una extracción de sangre del acusado, la misma que no contaba con orden judicial en virtud de la urgencia para evitar la eliminación del alcohol.

Entonces, es claro, como señala Neyra Flores, que esta excepción tiene como regla que: si ponderamos que con la inadmisibilidad de la prueba ilícita no se lograra el efecto disuasorio, entonces no tiene sentido excluir la prueba ilícita.

En el Perú se aceptó esta excepción mediante el acuerdo quinto del Pleno Jurisdiccional Superior Nacional Penal “Problemática en la aplicación de la norma penal, procesal y penitenciaria”, realizado en la ciudad de Trujillo el 11 de diciembre de 2004 señalando que se admite “la doctrina de la ponderación de intereses, entendiendo que un interés mayor prevalece sobre un interés menor. Y si bien, toda violación a derechos fundamentales, por si ya es grave y acarrea la ilicitud de la prueba, el asunto cambia si lo sometemos a la ponderación de interés de mayor intensidad, como los que se valoran cuando de por medio están los bienes jurídicos concurrentes en la criminalidad organizada o en los delitos de estructura compleja”.

Esta excepción es una de las más usadas en la jurisprudencia peruana, así tenemos la sentencia recaída en el Exp. 21-2001 emitido por la Sala Penal Especial de la Corte Suprema, donde se pronuncia señalando que “en el presente caso los temas del conflicto entre los derechos de la intimidad y privacidad y la tranquilidad pública son solo aparentes y no sustanciales, por lo que corresponde resolverse a favor del bien jurídico tranquilidad pública, en estricta pertinencia de la teoría de la ponderación de intereses involucrados.

También la Corte Suprema ha emitido la sentencia recaída en el R.N N° 4826-2005, que señala que “en casos singularmente graves y excepcionales es posible conocer validez de valoración de una fuente de prueba obtenida en esas circunstancias (vulnerando derechos fundamentales) cuando, al final de cuentas, la vulneración denunciada, en el caso concreto, importe una afectación de menor entidad frente a la gravedad del delito objeto de acreditación, su propia dimensión

como consecuencia del estrago generado y, en especial, a las circunstancias que determinan su obtención”. Estos casos lo veremos con mayor detalle al analizar cada una de las sentencias de la Corte Suprema que se pronuncian sobre las excepciones.

### **Teoría del Riesgo**

Esta excepción es comúnmente usada en los países de Europa, tiene su origen en el país alemán y surge a partir de la intervención de las comunicaciones.

Diferentes autores concuerdan que esta excepción no lesiona derechos fundamentales, toda vez que no hay una afectación importante al secreto de las comunicaciones por ser un acto que realiza un participante de la comunicación

Esta teoría se entiende cuando dos personas se comunican y una le expresa o cuenta a la otra una actividad delictuosa o relacionada con el delito, de manera que asume el riesgo que su interlocutor lo delate, un ejemplo es, cuando un policía graba a una persona sin saberlo su interlocutor, mientras los dos hablan de cómo se va a llevar a cabo un delito. Sobre la base de esta intervención a las comunicaciones se realizan detenciones y se encuentran los efectos del delito. En el ejemplo en mención, no existe violación del derecho a la intimidad del emisor por cuanto el interlocutor es titular del derecho a las comunicaciones y el emisor asumió su propio riesgo al confiar una actividad prohibida a su interlocutor. Asencio Mellado opina que la grabación, filmación o captación de una conversación realizada por uno de los comunicantes sin conocimiento del resto, cualquiera que sea contenido, no afecta al derecho a la intimidad personal, ni al relativo a la protección del secreto de las comunicaciones, de manera que en caso alguno puede concluirse la ilicitud de tales instrumentos y por ello su pérdida del valor probatorio.

En la jurisprudencia nacional, la cual es citada por el autor Neyra Flores, existe pronunciamientos al respecto, como el de la Sala Penal Especial de la Corte Suprema en el expediente N° 21-2001 en este caso el miembro del Tribunal Constitucional se pronuncia en el sentido que, la supuesta indefensión de sus derechos (del acusado), provino más bien de su actuación ilícita que permitió ser grabado por su copartícipe Vladimiro Montesinos. Por lo que es él y no al Estado

al que corresponde asumir tal indefensión, bajo el principio doctrinario del *viere contra factum proprium* (no se puede actuar contra los hechos propios. En ese mismo orden de ideas, la incautación por parte del Estado del video y su ofrecimiento como medio de prueba en la presente causa, no resulta atentatorio a los derechos constitucionales del mencionado acusado.

### **Excepciones de la prueba ilícita en la práctica jurídica**

En la actualidad en virtud a las exclusiones de ciertas pruebas que vulneran derechos fundamentales, conlleva hacer un estudio de la aplicación de la prueba ilícita en el nuevo código procesal penal peruano.

Nuestro ordenamiento jurídico penal establece que los medios de prueba tendrán validez dentro del desarrollo del proceso si su obtención se ha realizado mediante un procedimiento constitucionalmente legítimo. En esa circunstancia los medios de prueba presentados no tendrán validez jurídica legal, cuando al momento de adquirir estos medios de prueba se vulneren derechos fundamentales de forma directa e indirecta. Si bien es correcto decir que en el código procesal Penal peruano no se define expresamente la prueba ilícita sin embargo, podemos determinar que no será válido ningún medio de prueba en el proceso que vulnere derechos fundamentales.

## **CORRUPCION DE FUNCIONARIOS**

### **ADMINISTRACIÓN PÚBLICA**

Administrar, indica el autor Salinas Siccha en referencia a la Real Academia de la Lengua, es servir, en este caso, servir al Estado y cumplir la función encargada para lograr el bienestar general.

Ángeles y Frisancho, 1998, p.15 opinan que administración es ante todo, organización (ordenar económicamente los medios de que se dispone y usar convenientemente de ellos para proveer a las propias necesidades), y si se le adiciona el adjetivo publica, se estaría vinculando a la idea del manejo, gestión o gobierno, esto es, el concepto de poder público o actuación del Estado a través de sus diversos organismos para vincularse con otros particulares o para desarrollar sus propios planes o proyectos de desarrollo.

Villega, Cabrera, Francia 2001, p.21 definen a la administración pública como el conjunto de poderes, órganos, o entidades, dotadas de una esfera de atribuciones o competencias; esto es, entes u organismos, en ejercicio de sus atribuciones o potestades conferidas, que realizan una serie de actividades o acciones orientadas a cumplir sus fines y objetivos que justifiquen su existencia dentro del quehacer público o estatal, fines y objetivos que en concreto buscan la prestación de un servicio público eficaz y eficiente; y que en abstracto o en general buscan el bien común de los miembros de la sociedad.

### **Concepto de funcionario público**

El concepto de funcionario público propio del Derecho Administrativo gira en torno de aquel sujeto incorporado a la administración pública de forma permanente y voluntaria.

Para Guaita, el funcionario público es toda persona individual, incorporado al Estado o a cualquier otra administración pública a la que presta servicios en un régimen de Derecho Público. Tal incorporación está sujeta a las denominadas normas base de la carrera administrativa.

El funcionario público, alega Laura Ortiz, 2013, p.48, es uno de los actores de mayor importancia dentro de la estructura burocrática estatal de nuestro país y tiene responsabilidad, ello si se tiene en cuenta la característica especial de su labor frente a los órganos de control de Estado.

Funcionario Público es toda aquella persona que en mérito de designación especial y legal como consecuencia de un nombramiento o de una elección de manera continua, bajo normas y condiciones determinadas en una delimitada esfera de competencia ejecuta la voluntad del Estado en virtud de un fin público.

Servidor público es el denominado empleado público, es la persona técnica o profesional que presta su actividad para la realización de los fines de interés público, cumpliéndolos de hecho o ayudando a su realización a cambio de ciertos derechos exigibles a la administración.

De esta manera entendemos que el funcionario público será la persona que es incorporada a la actividad pública mediante selección, designación, elección, siendo que ésta ejerce función pública

El ingreso a la carrera pública se determina a partir de las leyes aplicables, por el Decreto legislativo N° 276 o el Decreto Legislativo N° 728 (Ley de Fomento del Empleo).

En lo que respecta a la situación jurídica peruana, el Código Penal no ha definido el concepto de funcionario público, pero si, ha indicado quienes son funcionarios públicos a efectos puramente penales. En el artículo 425 del Código Penal el cual se encuentra en nuestros anexos, se dice: “Se consideran funcionarios o servidores públicos”, muy por el contrario el legislador no brinda un concepto o no ha señalado “son funcionarios o servidores públicos” porque ha tenido en consideración que no ha definido el concepto de funcionario público.

Así, el citado artículo 425 ha establecido los siguientes supuestos

Los que están comprendidos en la carrera administrativa: Este supuesto radica en aquellos servidores y funcionarios de carrera que acceden a los cargos y jerarquías por selección y concurso, sobre la base de méritos y que prestan sus servicios de forma permanente a la administración pública.

Los que desempeñan cargos políticos o de confianza, incluso si emanan de elección popular: Los cargos políticos o de confianza deben entender solo como designaciones a través de autoridades competentes, esto, significa que su origen no necesariamente proviene de una elección popular. Este tipo de funcionario no requiere cualidades especiales o que se trate des especialista o técnico. La relación, esto es, el origen de su nombramiento está vinculado a quien lo nombra.

Todo aquel que, independientemente del régimen laboral en que se encuentre, mantiene vínculo laboral o contractual de cualquier naturaleza con entidades u organismos del Estado, incluidas las empresas del Estado o sociedades de economía mixta comprendidas en la actividad empresarial del Estado, y que en virtud de ello ejerce funciones en dichas entidades u organismos: Esta forma de considerar funcionarios públicos a quienes administrativamente no lo son es característica del modelo penal, que se guía por consideraciones de carácter

material y por percibir el carácter funcional de la administración pública. El legislador ha considerado que el sujeto que se integra a las actividades estatales adquiere una posición privilegiada, en cuanto pasara a constituirse en una parte del ente prestacional. Lo que se quiere proteger es precisamente la calidad del servicio que la administración pública, en sentido amplio, presta.

Los administradores y depositarios de caudales embargados o depositados por autoridad competente aunque pertenezcan a particulares: El origen y fundamento jurídico reside en que tales sujetos se convierten en la extensión del funcionario público que los nombra y que no puede por sí mismo ejercer la función de administrador o depositario sino solo disponer en quien recaerá la administración o el deposito. La autoridad competente que tiene la potestad de nombrar velara por la idoneidad del nombramiento, todo lo cual encuadra en la idea de proteger el correcto funcionamiento de la administración pública.

Los miembros de las fuerzas armadas y policía nacional: El código penal en referencia a las Fuerzas Armadas y la Policía Nacional no ha caracterizado alguna característica preponderante al momento de calificarlo como funcionario público. Sin embargo, debe entenderse que está referido a los que se encuentra en actividad desarrollando funciones preestablecidas en la Fuerza Armada o la Policía Nacional: quien cumple su función y luego desarrolla su vida privada hasta nuevamente reintegrarse a su función, no responderá como funcionario sino como particular y los procesos de incriminación deberán corresponderse con tal realidad fáctica. Es necesario sin embargo, precisar que, estos agentes cometerán los delitos en cuestión, cuando se trate de hechos vinculados a la función que desempeñan según los propios estatutos o leyes orgánicas específicas, mas no cuando se trata de hechos desvinculados de la misma, los cuales podrán configurar cualquier otro delito pero no delito contra la administración pública.

Los demás indicados por la Constitución Política y la Ley: Ingresan en este nivel todos aquellos que por diversas razones no sean admisibles en órdenes anteriores, ya sea porque tienen un régimen propio de carrera administrativa o porque simplemente carecen de un sistema de carrera administrativa.



## **CORRUPCIÓN DE FUNCIONARIOS**

Uno de los temas más relevantes para la sociedad y que retrasa el desarrollo socioeconómico de nuestra ciudad es la corrupción, el cual se desarrolla en el aparato público, arrastrando un gran número de funcionarios y servidores públicos en las prácticas ilícitas que tanto daño producen a la estructura democrática de nuestro país.

La corrupción es el abuso del poder público encargado (por elección, selección, nombramiento o designación) para obtener beneficios particulares (económicos o no) violando la norma en perjuicio del interés general o del interés público.

### Clases de corrupción

Es necesario poder identificar los tipos de corrupción para que de esta manera se llegue a comprender la magnitud de esta problemática. Se ha podido llegar a diferenciar las siguientes clases de corrupción

#### Por su naturaleza

**Corrupción Política:** En este caso involucran a los funcionarios públicos que ejercen funciones de poder político como por ejemplo a los congresistas, alcaldes, ministros, regidores, presidentes, u otros.

**Corrupción Burocrática:** Afecta a los niveles intermedios y bajos de los organismos públicos. En este caso se involucran a los funcionarios encargados de la ejecución y del trato con los ciudadanos.

#### Por su grado de desarrollo

**Corrupción individual o directa:** En este tipo de corrupción el sujeto opera directamente sin la intervención de una red de corrupción y puede ser identificados de forma clara. Un ejemplo claro de ello son las coimas

**Corrupción sistemática o institucionalizada:** Su mayor característica de este tipo de corrupción es que se desarrolla de manera extensiva y se manifiesta en variadas esferas a través de redes de corrupción; por lo cual se torna difícil identificar a todos los agentes que intervienen en ella.

## Autores de la corrupción

Los principales actores de la corrupción y su rol en la comisión de actos de corrupción en el sistema de justicia son:

Los órganos de decisión política y ejecutiva: Son los determinados mandos directivos encargados de diseñar, controlar y mantener las situaciones de irregularidad que propician los actos de corrupción.

Los magistrados y fiscales: En esta situación los actos de corrupción consisten en la venta de fallos, agilización o dilatación de procesos judiciales y en las preferencias en los procesos (Mujica, J., 2011, p.135-136)

El personal auxiliar del Poder Judicial y el Ministerio Público. El cual se encuentra compuesto por secretarios, relatores, asistentes, técnicos, notificadores; los cuales se involucran con la corrupción esencialmente mediante el tráfico de influencias, pero también a través de la modificación de documentos y sobornos para ejercer presión en la dilación de procesos o en su agilización.

Las mesas de parte: Se encuentra compuesto por diversos funcionarios o servidores públicos encargados de recibir los documentos dentro de un proceso o investigación. Su relación con la corrupción consiste en el tráfico de la documentación, también es frecuente el tráfico de información, ya sea adelantando decisiones judiciales o con la posible divulgación de una información confidencial. También puede existir un tráfico en la distribución de procesos en los juzgados.

La Policía Nacional del Perú: El nexo con la corrupción en la labor policial se encontraba principalmente en la redacción de atestados policiales y ocultamiento de pruebas. Con la incorporación del Código Procesal Penal esto ha cambiado de manera relativa, pero todavía se mantiene el vínculo entre la policía y la corrupción a través de la redacción y manipulación de pericias y aprovechamiento de la condición de personal de seguridad de magistrados y fiscales para traficar influencias.

## **LOS DELITOS DE COHECHO**

Los delitos de cohecho, también denominados delitos de corrupción de funcionarios, vienen a representar un conjunto de delitos consistentes en la compra – venta de la función pública. La característica más resaltante de estos delitos es su bilateralidad o la naturaleza de delitos de participación necesaria, ya que siempre son dos las partes que intervienen.

El funcionario que acepta o solicita el pago por la venta de la función pública.

El sujeto que compra el servicio o recibe el ofrecimiento del funcionario.

Los delitos de cohecho suponen un acto bilateral, una actuación entre dos sujetos, mediante prestaciones recíprocas, cada una de ellas se obliga frente a la otra; es por esta misma razón que se trata de un delito plurisubjetivo, de participación necesaria.

La actividad prohibida, que se le atribuye al funcionario público, viene precedida por una motivación particular; de recibir y/o obtener un donativo, promesa o cualquier otra ventaja o beneficio. Posteriormente el legislador ha empleado varias terminologías como medios corruptores.

Donativo: Este se entiende como la persona que ofrece o entrega una dádiva al funcionario público para que aquel lesione la legalidad y vulnere la imparcialidad funcional. Dentro de este mismo marco se puede mencionar que el donativo puede estar compuesto por: el dinero, que puede ser efectivo y los bienes muebles e inmuebles. La dádiva debe estar constituida por un objeto que se transfiere al autor del hecho, por parte del dador.

En resumidas cuentas el donativo es todo aquello que ingresa al ámbito de lo prohibido, todo aquello que el funcionario o servidor público no puede aceptar, de hacerlo compromete su objetividad e imparcialidad funcional.

Promesa: Se puede mencionar que es aquel compromiso, merito del cual el particular se obliga a realizar a favor o dígase en provecho del funcionario o servidor público. La promesa debe ser cierta, directa y de posible realización. La promesa puede ser dinero, como la entrega de títulos valores, de instrumentos bursátiles, de toda aquella cosa u objeto susceptible de ser transferida y que

pueda proporcionar una utilidad al funcionario público. Esta promesa debe ser valorada, debe de haber promovido, convencido o impulsado al funcionario a realizar un acto en contra de sus obligaciones funcionales. La promesa como la aceptación del donativo implica un pacto tácito de complacencia recíproca de naturaleza delictiva. Puede prometerse la obtención de una plaza laboral, la promoción de un cargo público, etc. El cumplimiento de la promesa resulta irrelevante para la configuración del cohecho.

Ventaja o cualquier otro tipo de beneficio: Son todas aquellas circunstancias que por diversos motivos no encajan en los donativos y en las promesas como una vía legal de cubrir espacios de impunidad.

### **COHECHO PASIVO PROPIO**

Este tipo de delito lo encontramos regulado en el artículo 393 del Código Penal, el cual se encuentra agregado en nuestros anexos. En esta figura delictiva se tiene como protagonista principal al funcionario o servidor público, quien merced al donativo, promesa o cualquier ventaja o beneficio, hipoteca su actuación pública, la subasta al mejor postor, contraviniendo los criterios rectores de la Administración Pública. El funcionario contraviene sus deberes estrictamente funcionariales, como consecuencia del pacto corruptor que entabla con el particular.

Tipicidad Objetiva

Sujeto Activo

La calidad del autor solo puede ostentarla aquel que se encuentra revestido de la función pública (funcionario o servidor público). Esta conducta delictiva requiere necesariamente de la intervención de la otra persona., en este caso del particular, quien por motivos de política criminal, no es considerado un partícipe necesario, sino como autor de su propio injusto. En este tipo penal se considera que el intraneus debe realizar un omitir un acto en violación de sus obligaciones; en otras palabras, debe perpetrar un acto en franca violación a sus deberes funcionales. En la doctrina nacional, se hace mención que el sujeto activo del delito de cohecho pasivo propio es el funcionario o servidor público, quien actúa

poseyendo competencia en razón del cargo o de la función (Rojas, F. 2015, p. 427)

### Sujeto Pasivo

El ofendido es el propio Estado, como titular de todas las actuaciones que toman lugar en los diversos estamentos de la Administración Pública, cuando el funcionario o servidor público privatiza el cargo, recibiendo ventajas indebidas a cambio de contravenir sus obligaciones funcionales. Al constituirse un delito plurisubjetivo (en la primera modalidad típica), el particular que forma del parte del pacto corrupto, de ningún modo puede ser considerado como víctima, todo lo contrario es el autor del delito de cohecho activo, según los términos normativos del artículo 397 del Código Penal.

### Modalidad Típica

El comportamiento descrito en el articulado ya mencionado, está reservado solo para aquellos funcionarios y servidores públicos, que en el decurso de su actuación funcional, están en condiciones de perpetrar un acto en violación de sus obligaciones funcionales; por lo que resulta siendo un delito especial propio.

El acto que debe realizar el funcionario público es un acto propio de su competencia funcional, tanto del aspecto material como funcional. (Donna, E. 2003, p. 222)

Si quien interviene en la negociación del ilícito, es alguien que carece de competencia legal, no comete el delito in examen, sino será autor de usurpación de funciones o de estafa.

A manera de reflexionar más sobre este injusto penal se explicara de manera detallada cada modalidad típica que se encuentra enmarcada en el artículo 393 del Código Penal.

El funcionario o servidor público que acepte o reciba donativo, promesa o cualquier otra ventaja o beneficio, para realizar u omitir un acto en violación de sus obligaciones o el que las acepta a consecuencia de haber faltado a ellas: Esta hipótesis de cohecho pasivo propio viene estructurado implícitamente en dos conductas, una atribuida al particular y la otra al funcionario público; acá el

funcionario público es tentado por el particular mediante oferta la oferta corruptora, que toma lugar a través de la posible entrega de un donativo, promesa o cualquier otra ventaja o beneficio. Esta modalidad se encuentra sustentada en la intervención de ambas personas (funcionario y particular), donde se aprecia la inducción del segundo al primero, para que este último realice u omita un acto en obligación de sus obligaciones funcionales. De lo ya mencionado surge la siguiente particularidad: puede haber ofrecimiento de parte del particular sin que exista aceptación del funcionario, lo que implicaría negar la tipicidad objetiva del delito de cohecho pasivo propio y, a su vez, la afirmación de la tipicidad objetiva del delito de aceptación de la coima por parte del funcionario público.

En el Acuerdo Plenario N° 1-2005/ESV-22, (R. N. N.° 1091-2004) se determinó, con respecto a esta modalidad típica, lo siguiente:

El delito de corrupción de funcionarios previsto en el artículo 393 del Código Penal, tiene como verbo rector entre otros términos “aceptar”, el mismo que se entiende como la acción de admitir voluntariamente lo que se ofrece, por parte del funcionario o del servidor público a iniciativa del particular que ofrece o entrega un donativo, promesa o cualquier otra ventaja y, el funcionario o servidor público, que acepta lo ofrecido para realizar u omitir un acto en violación de obligaciones; de tal manera que la aceptación constituye la conducta típica de la corrupción pasiva o cohecho pasivo que es propio del funcionario o servidor público, por el comportamiento del quien se deja corromper, en tanto que la activa, corresponde al extraneus que corrompe a aquel funcionario.

La perfección delictiva de estas modalidades del injusto de cohecho pasivo propio, requieren de un resultado fenoménico, la aceptación o recibimiento por parte del intraneus, del donativo, promesa o ventaja (Arrieta, A. 2002, p. 353).

El funcionario o servidor público que solicita, directa o indirectamente, donativo, promesa o cualquier otra ventaja o beneficio, para realizar u omitir un acto en violación de sus obligaciones o a consecuencia de haber faltado a ellas: Esta modalidad típica, a diferencia del anterior, configura un acto plenamente unilateral de cohecho pasivo propio, en la medida que su perfección delictiva no está subordinada a la realización de conducta alguna, por parte del particular. De esta

manera observamos que esta hipótesis del injusto de cohecho devela una mayor gravedad que el supuesto precedente, lo que se manifiesta en el marco penal imponible. Las conductas peticionarias sobornante que realiza el funcionario público resulta ser más reprochable ético – socialmente que simplemente recibir o aceptar un medio corruptor. (Reátegui, J. 2009, p. 489)

La acción de solicitar consiste en emitir una declaración de voluntad dirigida a un tercero, por lo que se manifiesta la posición de recibir una dádiva o presente a cambio de la realización de un acto propio del cargo. (Prats, F. 2011, p. 1630).

En este caso, que lo que le legislador castiga con pena es la conducta del funcionario público que promueve, instiga o favorece el acto corruptor, incidiendo a partir de su propio accionar en la posibilidad de obtener una ventaja indebida, a través de un pacto que pretende entablar con el particular. Antes de seguir abarcando la complejidad de este inciso es necesario precisar el concepto de solicitar y qué relación tiene con el mencionado inciso.

Solicitar es el acto de pedir, pretender, requerir una entrega o promesa de manera ilícita, que hace el funcionario o servidor a alguien indeterminado con quien se halla vinculado por un acto de oficio.

Ahora bien debemos entender que no siempre la solicitud de la ventaja o beneficio, la efectuará el funcionario o servidor público, puede servirse de un intermediario, de una interpósita persona, quien se acerca al particular (litigante), a nombre del magistrado y, le señala que podrá ser favorecido en la resolución jurisdiccional, siempre que le pague una cantidad determinada de dinero.

En efecto son muchos los caminos, las vías y los medios que puede emplear el funcionario o servidor público para solicitarle la coima al particular, unos muy sofisticados, aquellos que con mucha finura deslizan una determinada intención, bastando que aquellos sean entendidos por su destinatario, para ver si la gestión dio o no sus frutos. En este sentido lo que sanciona el legislador peruano es que la solicitud corruptora la comience el funcionario o servidor público, no importando como lo haga, directa o indirecta, explícita o implícita. Eso sí debe quedar claro, que la insinuación, sugerencia o recomendación manifiesta la intercesión de un

pacto corrupto, pues si el destinatario, canaliza erróneamente el mensaje y así le da dadiva, no se dará la figura delictiva.

El funcionario o servidor público que condiciona su conducta funcional derivada del cargo o empleo a la entrega o promesa de donativo o ventaja: Una de las innovaciones importantes, traída a más como consecuencia de la dación de la Ley N° 28355, es la inclusión de esta modalidad de cohecho pasivo propio.

Se ha definido de manera genérica la figura de cohecho, como aquel pacto corrupto, que gesta entre dos personas, un funcionario o servidor público y un particular; en mérito a dicha convección ilícita, se generan obligaciones para ambas partes. Por un lado el intraneus se obliga a realizar u omitir un acto en violación de sus obligaciones funcionales y, el extraneus, por su parte, a entregar un donativo o cualquier tipo de ventaja. Conforme a lo anotado, si estamos frente a un pacto o convenio, las partes contratantes han de actuar de forma libre o voluntaria, quienes efectúan sus prestaciones sin mediar ningún tipo de coacción o presión de cualquier índole. Es por tales motivos que observamos con mayor precisión el término que emplea el legislador al mencionar que el funcionario o servidor público debe condicionar su conducta funcional derivada del cargo a la entrega o promesa de donativo o ventaja. Según esta descripción normativa, el legislador se aparta sustancialmente de la naturaleza jurídica del delito de cohecho, pues condicionar una determinada actuación funcional implica ejercer una presión psicológica sobre el particular, quien coartado en su esfera decisoria, acepta entablar el pacto corrupto con el funcionario público. Se puede mencionar el siguiente ejemplo: la policía de requisitoria que identifica a un prófugo de la justicia, y, que aprovechando la situación de la angustia del familiar, de ver a su pariente privado de su libertad, condiciona no ejecutar la orden, siempre y cuando le entregue una suma fuerte de dinero. Acá no estamos ante una negociación donde una de las partes está actuando bajo un maco de plena libertad

Condicionar significa que el agente le afirma al tercero que si le entrega un donativo realizara el acto funcional en su beneficio en cambio, si no le entrega el donativo, realizara el acto funcional en su perjuicio. (Siccha, R. 2009, p. 436)



Aquí necesariamente el sujeto del cohecho activo tendrá que realizar materialmente, por la exigencia típica la entrega o simplemente prometerle algún medio corruptor, pero, a efectos de la perfección delictiva, no es necesario acreditar que el particular haya aceptado entregar el donativo o ventaja. Implica un tipo objetivo de mera actividad que no requiere de la prestación favorable del destinatario; si aquel acepta y le entrega la coima, será posible de ser responsable de cohecho activo, con las objeciones que aquello pueda resultar, de la forma particular que se produce el convenio corrupto. El desvalor se centra en los medios que emplea el agente para hacerse de la ventaja indebida, de aquellos funcionarios o servidores públicos que se aprovechan de la posición de ventaja o de dominio que ostentan frente a los particulares, ante situaciones de afectación de derechos fundamentales, para hacerse de un provecho indebido. (Solier, S. 2010, p. 160)

Para realizar u omitir un acto en violación de sus obligaciones o el que las acepta a consecuencia de haber faltado a ellas: Según dicho enunciado, la entrega del donativo o la promesa efectuada al funcionario, de otorgarle por ejemplo una ventaja indebida, por parte del particular, tiene como finalidad, que el funcionario realice u omita un acto en violación a sus obligaciones, es decir quien no tiene competencia legal, al momento de pactarse el negocio ilícito, no será autor del delito de cohecho pasivo propio. (Abanto, M. 2014, p. 428)

Como bien describe Reátegui Sánchez, el sujeto activo del delito de cohecho pasivo propio debe reunir dos elementos; a) la persona debe tener la cualidad de funcionario o servidor público por un título que así lo habilite; b) la posibilidad de ejercicio efectivo del cargo.

La violación de deberes puede consistir en un acto que por sí mismo constituya delito, una infracción administrativa e incluso un acto impune; el tipo penal no exige que la violación de deberes se refiera siempre a un delito, debe tratarse de un acto injusto, contrario a la normatividad. Todas aquellas actuaciones típicamente funcionariales, que son ejecutadas por el funcionario en sujeción a ley, merced al donativo o ventaja indebida, que recibe por parte del particular, serán constitutivas de cohecho pasivo propio.

## **DELITO DE COHECHO PASIVO IMPROPIO**

La redacción se inspira en los artículos 177 del código penal francés de 1810 y 331 del código penal alemán. La redacción más mediata en el ordenamiento jurídico es la de 1924, sin embargo en esta se considera solamente el verbo rector “aceptar” un bien u otro beneficio, la actual redacción considera los verbos “aceptar”, “recibir y “solicitar” el bien o beneficio.

Se suele pensar que entre el tipo de cohecho pasivo propio e impropio existe una relación de tipo agravado (art. 393 del CP) y tipo básico (art.394 del CP). Aun cuando ambos supuestos típicos coincidan en algunos elementos, el hecho de que la función vendida tenga distinto carácter, los independiza. Un escenario típico paralelo similar a este es el que existe en el delito de hurto de uso y el hurto simple, donde lo que distingue a ambas figuras es el hecho de que en el segundo caso existe un ánimo de apropiación y el otro no.

El límite entre el cohecho pasivo propio e impropio se da en la frase sin faltar a su obligación defiendo el marco reglado de deberes y roles, la técnica legislativa no ha sustituido la palabra obligaciones por deberes, se mantiene en ese sentido la redacción del artículo 350 del CP de 1940.

Tipicidad objetiva

Conductas Típicas

La estructura de este delito es similar a la de cohecho pasivo propio, se plantean los mismos verbos rectores aceptar, recibir y solicitar donativo, promesa o cualquier otra ventaja por lo cual pasaremos a explicar los elementos típicos más distintivos de este delito.

Ventaja Indebida

A diferencia del tipo de cohecho pasivo propio en el que se criminalizan todos los tipos de ventajas, la redacción del artículo 394 introduce el término “ventaja indebida” como hipótesis delictiva, nos lleva a deducir que no será penalmente la ventaja debida que le ofrezca el particular al funcionario o servidor público para que cumpla algo que está en la esfera de sus funciones, este elemento puede ser tomado en cuenta para solucionar dos supuestos problemáticos:

a) El primer supuesto se refiere a aquellos casos en los que el particular pudiera ayudar al funcionario a desempeñar su función, cuando este necesite necesariamente la ayuda, analiza que por condiciones ajenas a esta la administración no le pueda brindar los recursos necesarios para cumplir, un ejemplo claro sería el proporcionar gasolina a un patrullero de un poblado alejado, para que pueda acudir por una emergencia de ataque terrorista.

b) El segundo supuesto es el referido a las atenciones o regalos propios de los usos sociales. Dado que es imposible eliminar el factor humano en las relaciones de los particulares con los agentes públicos, se puede dar en el caso de calificar de manera óptima en las encuestas de desempeño funcional, o dar obsequios muy simbólicos, como el caso de invitar a almorzar a un policía que ayudo a encontrar el paradero de un menor desaparecido. Todo lo anterior escapara el ámbito de lo punible siempre y cuando no supere el riesgo jurídicamente permisible.

Esta nueva redacción del tipo penal termina por solucionar, un problema con la redacción anterior, era discutible de la redacción anterior si el término indebidas, cuando se refería a las ventajas abarcaba también el donativo y la promesa, y por lo tanto no había certeza si era posible un razonamiento reversible en el ámbito de que no sea punible el donativo y la promesa debida. Esta nueva redacción termina con la discusión, ya que el artículo 394 del CP criminaliza tanto la ventaja o beneficio indebido, admitiendo el razonamiento reversible.

Bien jurídico tutelado

En el delito de cohecho pasivo impropio es la imparcialidad de la acción de un funcionario o servidor público, imparcialidad que debe legitimar las actuaciones de la administración pública. Esta imparcialidad se ve afectada cuando existe la interferencia de un particular, interferencia se ve afectada cuando existe la, interferencia que es tolerada por el agente público. Nos alejamos de la postura que opina que un acto funcional de acuerdo de las normas componentes no vulnera ningún valor inherente a la administración Pública. Este tipo penal lo que sanciona es la interferencia ilícita con un donativo, promesa o ventaja indebida para el cumplimiento de un obligación.

## Sujeto activo y pasivo

Al igual que en el cohecho pasivo propio, estamos frente a un tipo especial, por lo que la condición de funcionario o servidor público es necesaria. El sujeto pasivo será la administración pública, dado que lo que se vulnera es la imparcialidad funcional como componente de la correcta función de la administración pública.

## Tipicidad subjetiva

Tanto en el supuesto de aceptar, recibir o solicitar se va a exigir siempre el dolo directo, no consideramos que sea posible un dolo eventual. El sujeto activo debe conocer y querer, además, además de los otros elementos del tipo, la finalidad o destino del bien donado, prometido o cualquier otra ventaja indebida.

## Penalidad

El autor de cohecho pasivo impropio será reprimido con una pena privativa de libertad no menor de cuatro ni mayor de seis años e inhabilitación conforme a los incisos 1 y 2 del artículo 36 CP.

En tanto que si el autor es responsable de alguno de los supuestos delictivos previstos en el segundo párrafo del artículo 394 del CP, será reprimido con pena privativa no menor de cinco ni mayor de ocho años e inhabilitación conforme a los incisos 1 y 2 del artículo de 36 del CP.

## **COHECHO PASIVO ESPECÍFICO**

En este caso en particular se trata en todo caso de un autor que posee un ámbito de organización específica que se traduce en concretas áreas decisorias, resolutivas y/o dictaminadoras, como fundamento material del injusto típico. Es decir nos referimos de forma particular a quienes la ley fundamental, les ha encomendado la labor de la administración de la justicia, a los magistrados que en las diversas instancias del Poder Judicial, cumplen la tarea de dirimir las causas que se someten a su competencia y, por otro, de hacer ejecutar lo juzgado, de conformidad con el principio constitucional jurisdiccional. (Creus, C. 2008, p. 285)

En ese mismo orden de ideas aparecen otros funcionarios, que si bien no administran justicia, cumplen una labor de primer orden en lo que respecta a la

persecución e investigación del delito, como titulares del ejercicio de la acción penal, es decir los miembros del Ministerio Público. Sus funciones adquieren relevancia social cuando a partir de sus dictados, resuelven determinadas controversias legales, que tienen por efecto la creación, modificación y anulación de relaciones jurídicas y, en el marco del proceso penal, decidir por la pretensión punitiva, disponiendo la privación de libertad del imputado o, en su defecto absolviéndolo. (Rojas, F. 2010, p. 714)

En este caso el juez o fiscal estaría en curso del tipo penal de cohecho pasivo específico, que requiere de ciertas precisiones, para que su aplicación no contravenga el principio de legalidad, principio fundamental del derecho penal en un orden democrático de derecho, el cual debe respetarse en un proceso penal.

Tipicidad objetiva

Sujeto Activo

Es un delito especial propio, por lo que solo pueden ser autores a efectos penales, quienes tengan la calidad de magistrado, arbitro, fiscal, perito, miembro del tribunal administrativo o cualquier análogo.

De acuerdo a lo mencionado, debe quedar bien en claro, que no basta que el sujeto activo cumpla con tener dicha cualidad funcional, para ser considerado autor, sino que se requiere necesariamente que este cuente con capacidad decisoria y/o resolutoria, precisamente este el fundamento material del injusto del tipo legal previsto en el artículo 395 del CP; la mayor responsabilidad del funcionario dentro del aparato de la Administración Pública y administración de justicia; se trata de magistrados o fiscales, sean titulares o provisionales, de las diversas ramas que se desempeñan funcionalmente, que tienen a su cargo un juzgado o una fiscalía. (Abanto, M. 2012, p. 490).

Posteriormente en este mismo inciso también se hace mención a “cualquier otro análogo” el cual será todo aquel organismo de composición corporativa, con facultades y/o potestades decisorias de efectos vinculantes para las partes involucradas.

Luego se incluye al término de árbitro, quien será aquel que dirime las controversias que se suscitan entre privados, encauzado en el denominado laudo arbitral, cuya decisión es eficaz y vinculante para las partes; por tales motivos resulta lógico que las personas que desempeñan estas funciones puedan verse influenciadas por algunas de las partes en conflicto, con el fin de incidir en el sentido de su decisión final.

Por último se tiene el término perito, el cual es la persona versada en una determinada esfera del conocimiento humano que es llamado por la instancia, para formular y/o proponer una ilustración sobre un caso en concreto, como bien se dice en la doctrina procesal, los peritos coadyuvan a la actuación jurisdiccional, en el cometido de esclarecer los hechos que son objeto de discusión, debiéndose acotar que ellos carecen de potestades decisorias.

Ya para concluir este apartado se hacen mención a otros tipos de funcionarios públicos que ocupan cargos de alta dirección en las entidades u organismos de la Administración Pública. En este mismo contexto se hace la pregunta ¿será más grave el cohecho del juez que del Presidente de la República, ministro o congresista? Por supuesto que no, en definitiva, mientras el funcionario ocupe las más altas esferas de la cúspide organizacional de la Administración Pública, cuando este incurso en este tipo de delitos, merece una mayor reprobación jurídico – penal.

#### Sujeto Pasivo

Resulta siendo el Estado, como titular de los servicios públicos que brindan las personas detalladas en la redacción normativa contenida en el artículo 395 del C.P.

### **CORRUPCIÓN PASIVA DE AUXILIARES JURISDICCIONALES**

En este tipo de delito se tiene en cuenta a los servidores públicos que realizan una labor también importante, en la procura de una correcta administración de justicia.

Es decir me refiero a los auxiliares jurisdiccionales, quienes coadyuvan y complementan la actuación jurisdiccional en sus diversas manifestaciones. No

solo en el Poder Judicial, sino también en el Ministerio Público, donde se identifican a los llamados asistentes en función fiscal u otros con la condición de abogados, quienes proyectan diariamente los dictámenes u otras providencias que son suscritas por el fiscal encargado del despacho. Posteriormente debemos reconocer que los auxiliares jurisdiccionales los secretarios, relatores y otros, no cuentan con potestades decisorias o resolutorias.

Considero adecuado mencionar que no cualquier servidor auxiliar de justicia puede integrarse a este círculo de autores, solo aquellos que se encuentren revestidos con posibilidades funcionales de tomar decisiones que repercutan en el trámite del expediente o en la activación y programación de las diligencias jurisdiccionales o de las actuaciones fiscales. De forma específica, a los secretarios de juzgados que en su actividad cotidiana tienen a su cargo los expedientes, la preparación y diligencias en el local del juzgado así como la emisión de notificaciones. Así según lo estipulado por la LOPJ, se comprende a todos aquellos servidores públicos, que ejecutan labores similares, con el añadido de aquellos servidores públicos que prestan labores en el Ministerio Público.

Sujeto Pasivo

Posteriormente el sujeto pasivo de esta acción es el Estado.

### **COHECHO ACTIVO GENERICO Y COHECHO ACTIVO ESPECÍFICO**

El suceso delictivo del delito de cohecho específico se le atribuye a la esfera de organización personal, de un sujeto que no se encuentra inmerso en el aparato público, que por razones de política criminal incidió en una respuesta punitiva singular, descartando la institución de participación delictiva, para dar lugar a la tipificación penal de una figura delictiva plenamente autonómica. Puede haber cohecho activo sin que haya de cometerse cohecho pasivo y, viceversa. El cohecho activo específico está dirigido a sancionar a la otra parte del acuerdo por el cual el funcionario vende la función pública. Es decir sanciona a la persona que ofrece o promete dar a un funcionario un donativo, ventaja o beneficio para que realice u omite actos en violación de sus funciones, o realice actos propios de su cargo

En la doctrina nacional, Rojas Varagas sostiene que el objeto específico de tutela en el cohecho activo radica en brindar protección al ejercicio regular de las funciones públicas contra los actos de sujetos diversos que intentan corromper a los agentes de la Administración Pública.

Tipicidad objetiva

Sujeto activo

El revestimiento material de los injustos de cohecho activo reposa en la cualidad de la persona que propone o acepta el trato corrupto con el funcionario o servidor público. Este tipo de injusto se puede catalogar como un tipo penal común, ya que al autor de este injusto puede ser cualquier persona. El cohecho activo específico responde a las mismas esquemas argumentativas, que las del artículo 397 del Código Penal, a un delito común, con la particularidad de haberse añadido como circunstancia de agravación, la calidad de abogado del sujeto activo o como integrante de un estudio de abogados.

Sujeto Pasivo

Si bien el agente en el delito de cohecho activo y el cohecho pasivo es distinto, el agraviado, el sujeto ofendido es el mismo, es decir, el Estado, como titular de todas las actuaciones funcionales que tomar lugar en el aparato público.

Bien jurídico específico

El bien jurídico protegido en el delito de cohecho activo dependerá de la modalidad delictiva que cometa el autor, si el autor entrega la ventaja a un funcionario para que realice u omita un acto en violación de sus obligaciones el bien jurídico protegido será la imparcialidad en la función pública. Si el autor entrega la ventaja para que realice un acto propio de su cargo, el bien jurídico protegido será la gratuidad o no venalidad de la función pública. El cohecho activo es un delito que pone en peligro la imparcialidad o el ejercicio no abusivo del cargo público, porque la conducta a ser sancionada favorece que el funcionario público que recibe la coima o soborno atente directamente contra ellos.



## **NEGOCIACIÓN INCOMPATIBLE O APROVECHAMIENTO INDEBIDO DEL CARGO**

Tipificación penal, comprendida en el artículo 399 del CP, que de cierta forma la podemos vincular con el injusto penal de colusión ilegal, en vista de que comparten un mismo escenario de proceder conductivo: la contratación administrativa, con la particularidad de que el delito de negociación incompatible con el cargo supone un adelantamiento de las barreras de intervención punitiva, al no exigir la acreditación del fraude, de la concertación del funcionario público con los particulares, así como la producción de un perjuicio efectivo al erario público, erigiéndose en un tipo penal de peligro, mientras que la figura contemplada en el artículo 384 del CP es de resultado; aspecto que explica la mayor penal del delito de colusión ilegal, en la medida que la afectación denota un plus de antijuridicidad penal.

### **Sujeto activo**

Siguiendo el patrón denominador de los injustos típicamente funcionariales, el autor del delito solo puede serlo aquel que ostenta el pleno ejercicio del cargo público, constituyendo un delito especial propio; es el revestimiento de dicha cualidad funcional que sostiene el acento del desvalor de esta figura delictiva. No basta tener la condición de funcionario o servidor público para ser considerado sujeto activo, sino que hemos de añadir, que aquel deberá contar con un rol funcional en el decurso de un contrato u operación administrativa; es precisamente dicha posición institucional que le permite ejercer actos que pueden cobijarse en el tipo penal de negociación incompatible con el cargo. Por consiguiente, aquellos funcionarios públicos que carezcan de dicha posición funcional y, así pretenden patrocinar intereses privados, habrá de responder por el tipo penal de patrocinio ilegal. Si el agente pretende influenciar en la decisión del funcionario competente, merced a la dádiva recibida por el particular, estará incurso en el delito de tráfico de influencias, como autor y, si así recibe una ventaja el intraneus que interviene en el contrato administrativo, este será penalmente responsable por el delito de cohecho pasivo.

Sujeto pasivo

Es el estado como titular de las contrataciones administrativas, que toman lugar en el seno de la administración pública

### **TRAFICO DE INFLUENCIAS**

En este escenario de delictuosidad convergen, por lo tanto, dos protagonistas del pactum sceleris, en la medida que la venta de influencias, requiere de la intervención del comprador de influencias, quien está dispuesto a entregar una dádiva, prebenda u otra ventaja al traficante para que este interceda ante un funcionario público que está conociendo un caso que le interesa, para así verse beneficiado con la decisión a adoptar por el sujeto público.

Estamos frente a un delito de participación necesaria, donde la realización típica solo puede tomar lugar mediante el aporte factivo de cada una de las partes involucradas en el convenio ilícito. Esto quiere decir que sin la intervención del vendedor o comprador de influencias, no será posible la figura delictiva, lo que repercute en el ámbito de sus formas de imperfecta ejecución.

Siendo así la tipificación penal del delito de tráfico de influencias importa un adelantamiento significativo de las barreras de intervención punitiva, a estadios muy lejanos de un verdadero estado de lesión, es decir, lo que se viene a punir en este tipo legal, son actos previos a actos típicos de cohecho, en cuanto a la intercesión que el comprador de influencias se compromete a efectuar ante el funcionario o servidor público que recibe una prebenda económica para faltar a sus obligaciones funcionales.

Nos referimos al vendedor de tráfico de influencias, quien trafica influencias ante el público usuario de la Administración Pública. El delito de tráfico de influencias sanciona a aquel que, a cambio de un beneficio, ofrece interceder o influencias, directa o indirectamente ante un magistrado, fiscal u otro funcionario con potestades jurisdiccionales, invocando tener influencias sobre sus decisiones.

Para Carrara, el tráfico de influencias en principio supone la intervención de dos personas, por cuanto en sí mismo es una conducta de intermediación entre dos personas, una de las cuales necesariamente ha de ser funcionario público o autoridad, la acción ha de ir dirigida a influir sobre un funcionario.

El delito de tráfico de influencias, tiene en nuestra doctrina y jurisprudencia distintos puntos de vista al momento de la interpretación de sus elementos típicos. Siendo que, ello tiene repercusión al momento de dictarse una sentencia (condenatoria o absolutoria) u otra resolución que intente poner fin a un proceso penal por este delito (excepción de improcedencia de la acción). Por lo que se hace necesario un estudio minucioso de este delito que tiene relevancia en la sanción de actos de corrupción.

Bien jurídico protegido

El bien jurídico protegido es la imparcialidad y el sometimiento a Derecho en el ejercicio de la función pública, en específico, en la toma de decisiones en procesos judiciales y de carácter administrativo.

Sujetos

Comienza el tipo penal descrito en el artículo 400º del código penal señalando al sujeto activo con las palabras “El que”. Por lo que, debemos de considerar que, en términos generales, el delito de tráfico de influencias en nuestra legislación es un delito común que puede ser cometido por cualquier persona. En relación con el sujeto pasivo, como lo señalamos con anterioridad, se debe de concebir al Estado como único sujeto pasivo en los delitos contra la administración pública y, como sujeto pasivo específico, a la institución pública sobre la cual ha recaído la conducta lesionadora.

## **ENRIQUECIMIENTO ILICITO**

El delito regulado en el art. 401 de nuestro Código Penal sanciona el supuesto de hecho según el cual un funcionario público, abusando de su cargo, incrementa ilícitamente su patrimonio respecto de sus ingresos legítimos. Siendo que se sanciona el hecho de enriquecerse a costas del poder público, no es preciso que se prueben los delitos o ilícitos administrativos cometidos por el funcionario, en

virtud de los cuales se enriqueció, pero sí que el enriquecimiento sea producto de su ejercicio funcional.

El ejercicio funcional no se circunscribe estrictamente a las funciones administrativas o laborales del funcionario, sino a toda utilización del poder, político por ejemplo, que el ejercicio de la función pública otorga. El tipo penal del enriquecimiento ilícito reviste vital importancia de cara a una adecuada e integral respuesta político-criminal ante la vigente, constante y cada vez más sofisticada categoría criminal de la corrupción. Es más, podría afirmarse que el tipo penal del art. 401 CP es el delito de corrupción de funcionarios por excelencia, pues describe un elemento fundamental en la naturaleza jurídica del concepto de funcionario público a efectos penales. Esto es, si consideremos que es funcionario público toda persona capaz de vincular al Estado con sus actos, respecto de lo que ahora interesa, parece lógico reivindicar el deber de transparencia económica de quien se sitúa entre los recursos del Estado y los destinatarios del mismo. Pues, resulta del todo legítimo que la sociedad se interese porque nadie utilice de forma privada aquello que fue pensado para todos, como también que quien tiene el poder de “administrar” alguna parcela del Estado, no se aproveche de dicho poder trastocando los fines objetivos y legales de la gestión estatal.

Bien jurídico protegido

El artículo 401° del Código penal busca garantizar el normal y correcto ejercicio de los cargos y empleos públicos, conminando jurídico-penalmente a funcionarios y servidores a que ajusten sus actos a las pautas de lealtad y servicio a la nación. No es el patrimonio el punto de atención de la norma penal, no obstante que el sujeto público se haya enriquecido ilícitamente con dinero del Estado o de procedencia particular y que de su incremento significativo patrimonial como dato material se concluye la existencia objetiva del delito, sino la necesidad de controlar los intereses crematísticos desmedidos del funcionario y servidor público. Si bien es cierto que como categoría genérica se tiene a la administración pública como bien jurídico tutelado, lo que se afecta con la perpetración de las conductas típicas de este delito son la funcionalidad, el prestigio, la dignidad y la confianza de la función pública, y la actuación de los agentes que lo integran. Resulta cuestionable que se trate de proteger la moral pública como afirman

algunos autores, pues el concepto “moral” es muy equívoco y sujeto a múltiples y disímiles interpretaciones. Por lo demás, hace ya tiempo atrás que el Derecho penal y la moral pública tienen sus propios espacios de vigencia y control.

#### Tipo objetivo

El artículo 401° del Código penal sanciona al funcionario o servidor público que ilícitamente incrementa su patrimonio, respecto de sus ingresos legítimos durante el ejercicio de sus funciones y que no pueda justificar razonablemente, lo que ha sido criticado pues no se describe una conducta peligrosa para los bienes antes señalados, sino una simple situación o estado económico.

Como acota SANCINETTI, enriquecerse no es un comportamiento, es el resultado de la comparación entre el estado patrimonial en el momento y el estado patrimonial en el momento; esto constituye, naturalmente, un hecho jurídico en el sentido del Código Civil, pero no un hecho en el sentido del Derecho penal de acto (acción u omisión punible), porque el incremento patrimonial puede producirse sin ninguna conducta. Bajo esa comprensión y al no evidenciarse un contenido del injusto, en términos de lesión o puesta en riesgo de bienes jurídicos, estaríamos frente a una manifestación de “Derecho penal de autor” incompatible con la exigencia constitucional de lesividad que se deduce del artículo 44° de la Carta Magna y se recoge expresamente en el artículo IV del Código penal.

El estado como sujeto pasivo.

El sujeto pasivo en el delito de enriquecimiento ilícito es el Estado. Frente a la posición de que el particular es sujeto pasivo secundario si otorga una ventaja privada, ello no debe admitirse porque de comprobarse tal entrega el particular podría ser autor o partícipe de otro delito contra la administración pública (por ejemplo, de cohecho activo), en cuyo caso no podrá recurrirse al tipo subsidiario de enriquecimiento indebido.

Tipo subjetivo: el dolo como elemento del tipo.

El dolo del enriquecimiento ilícito supone voluntad de incrementar el patrimonio ilícitamente, así como conocimiento por parte del sujeto público de la tipicidad de sus actos de aprovechamiento que hace del ejercicio funcional o del prevalimiento

de su calidad funcional y del enriquecimiento que está logrando por vías de ilicitud. No es admisible la tesis de que el delito de enriquecimiento exija ánimo de lucro o tendencia interna trascendente, conforme indica Galvez Villegas, pues además de no ser una exigencia del tipo, con ello se estaría restringiendo innecesariamente el ámbito de tipicidad del delito, excluyéndose comportamientos y resultados de enriquecimientos referenciales en la simple conducta dolosa. Se ha postulado la exclusión de los supuestos del dolo eventual, porque “el funcionario o servidor público debe saber que está incrementando su patrimonio”.

#### **1.4 FORMULACION DEL PROBLEMA**

¿Cuál es la divergencia en cuanto la aplicación de las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios?

#### **1.5 JUSTIFICACIÓN**

Este tema reviste de gran importancia ya que en la actualidad en distintos procesos judiciales se viene generando controversias respecto a la aplicación de las excepciones de la prueba ilícita, desvirtuando de esta manera lo que está prescrito en el nuevo código procesal penal, es sumamente importante entender las excepciones de la prueba ilícita y el momento en que puede darse su aplicación, para eso también se ha revisado códigos penales de otros países para llegar al punto de donde empieza y nacen estas excepciones. Considero que la presente investigación se justifica en que permitirá conocer en qué medida se puede llegar a aplicar estas excepciones, contribuyendo de esta manera a que se aplique de una manera más idónea para que no se transgreda los derechos constitucionales, ya que en la mayoría de procesos se vulneran los derechos primordiales de la persona, al no aplicarlo de manera correcta, si bien es cierto tenemos que entender que el tema a tratar es muy discutido ya que a nivel nacional se estaría admitiendo pruebas que transgreden o violan los derechos de las personas es ahí nuestro punto de investigación ya que determinaremos lo importante que puede ser el llegar a admitir una excepción de prueba ilícita.

## **1.6 HIPOTESIS**

**H<sub>1</sub>:** Existe divergencia en cuanto la aplicación de las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios

**H<sub>0</sub>:** No existe divergencia en cuanto la aplicación de las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios

## **1.7 OBJETIVOS**

### **Objetivos generales**

Determinar la divergencia en cuanto la aplicación de las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios

### **Objetivos Específicos**

Establecer los factores que determinarían el nivel de aplicación de las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios en el Distrito Judicial del Santa, 2017

Determinar la posible aplicación de las excepciones de la prueba ilícita en delito de corrupción de funcionarios en el Distrito Judicial del Santa, 2017

Establecer cuál de las excepciones de la prueba ilícita podría ser aplicable en el delito de corrupción de funcionarios en el Distrito Judicial del Santa, 2017

Establecer qué derechos fundamentales se consideran vulnerados con la aplicación de las excepciones de la prueba en el delito de corrupción de funcionarios en el Distrito Judicial del Santa, 2017

## **II. METODO**

### **2.1 DISEÑO DE INVESTIGACION**

El presente proyecto de investigación posee un diseño no experimental, ya que se realizara sin la manipulación de variables, solo observaremos el fenómeno y concorde a ello procederemos a analizarlo.

## **Tipo de investigación**

El presente proyecto investigativo es de tipo aplicativo es decir este proyecto investigativo solo estará dirigido a conocer, establecer teorías con lo cual se lograra un alcance significativo con este tipo de investigación se darán a conocer hechos o fenómenos que se desarrollan dentro de la sociedad. Posterior a ello nuestra investigación será descriptivo

## **2.2 VARIABLE Y OPERACIONALIZACION**

Variable Independiente: Excepciones de la prueba ilícita

Variable dependiente: Delito de corrupción de funcionarios



## OPERACIONALIZACION

VARIABLE	DEFINICIÓN CONCEPTUAL	DEFINICIÓN OPERACIONAL	DIMENSIÓN	INDICADOR
EXCEPCIONES DE LA PRUEBA ILICITA	Se define como una exclusión a la regla general para incorporar una prueba que ha sido adquirida con la vulneración de algún derecho. Es decir es la incorporación de pruebas ilícitas para la posible solución de una controversia en materia penal.	Para poder determinar cuáles son las divergencias en cuanto a la aplicación de las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios, será necesario aplicar un instrumento denominado cuestionario que está dirigido a jueces y fiscales del distrito judicial del santa, de esta manera podremos encontrar datos específicos para la realización de nuestra presente investigación	Factores que determinan su aplicación	Conocimiento
				Flexibilidad Judicial
				Gravedad de la pena
			Posible aplicación de las excepciones de la prueba ilícita	Es posible aplicar las excepciones de la prueba ilícita
				Es necesario incorporar las excepciones de la prueba ilícita
			Derechos fundamentales	Derecho a la Intimidad
				Derecho a la Inviolabilidad de domicilio
				Al secreto y a la inviolabilidad de sus comunicaciones y documentos privados
			Excepciones de la prueba ilícita	Excepción de buena fe
				Ponderación de intereses
Teoría del riesgo				
CORRUPCION DE FUNCIONARIOS	Se define como el hecho de corromper, sobornar, dañar al Estado, entes u organismos pertenecientes a él, haciendo uso de su poder, funciones, o medios para sacar un provecho, beneficio propio o para terceros.	Para determinar los delitos de corrupción de funcionarios que serán utilizados en la presente investigación es preciso remitirnos al código penal peruano siendo estos: delito de colusión, delito de peculado y delito de cohecho regulados como delitos y mediante el cual se protege el bien jurídico.	Modalidades del delito de corrupción de funcionarios	Cohecho pasivo propio
				Cohecho Impropio
				Cohecho pasivo específico
				Corrupción pasiva de auxiliares jurisdiccionales
				Cohecho activo genérico
				Cohecho activo específico
				Negociación incompatible
				Trafico de influencias
				Enriquecimiento ilícito

## **2.3 POBLACIÓN Y MUESTRA**

Par poder delimitar nuestra población primero se debe tener un mayor concepto de lo que significa ello.

El diccionario de la real academia española detalla que la población, como un conjunto de individuos o cosas que se utilizara para ser sometidos a una evaluación estadística mediante muestreo

Según Tamayo (2012) establece que la población es el total de un fenómeno de estudio, en la cual contiene el conjunto de unidades de análisis que conforman dicho fenómeno y que debe ser cuantificado para un determinado estudio.

De Barrera (2008, pág. 141), especifica que la población es un conjunto de individuos que tienen la particularidad o evento a estudiar y que se encuadran dentro de los criterios de inclusión.

De los diferentes autores se puede concluir que a la población es el conjunto de individuos o materiales que poseen una característica particular para la utilización de un proyecto.

Dado esto el presente proyecto de investigación estará constituido por los jueces penales de la Corte Superior de Justicia del Santa y los fiscales de anticorrupción de funcionarios del Distrito Fiscal del Santa.

## **2.4 TÉCNICAS E INSTRUMENTOS**

Con la finalidad de obtener una información más precisa y recolectar datos exactos para la elaboración del proyecto de investigación ha sido necesario utilizar la siguiente técnica:

### **Técnica: La encuesta**

Para Rodríguez, M. (2008, p.10) La técnica es un medio utilizado por el investigador a efectos de recabar datos que serán necesarios para responder los objetivos planteados en la investigación.

Razones por el cual utilizaremos la encuesta como técnica, definido como un procedimiento que faculta la indagación de temas subjetivos con la finalidad de adquirir información de un determinado número de personas. (Grasso, 2006,

p.13), concordante con Máñez citados por Díaz de Rada (2001), cuando refiere que es una indagación metódica en donde el investigador con la finalidad de obtener datos para su investigación aplica su instrumento, y que en nuestro caso será dirigida a los jueces penales del distrito judicial del santa. Cabe recordar que por ser la totalidad de magistrados en este distrito judicial no será necesario sacar una muestra de ello.

### **Instrumento: Cuestionario**

Para Bernardo y Calderero (2000) refieren que los instrumentos es un medio que utiliza el investigador para aproximarse al fenómeno de investigación con la finalidad de adquirir información. Advirtiéndole que el instrumento cuenta de dos facetas por un lado la forma, que refiere a la forma de acercamiento que realizamos con la realidad, o al tipo de técnica que utilizamos los investigadores. Y por otro lado, a los datos que pretendemos adquirir; el cual se realiza con un conjunto de preguntas formuladas de los indicadores.

Por su lado un cuestionario es un conjunto de preguntas formuladas en virtud a las variables de la investigación. (Chasteauneuf, 2009). Por lo que deberá ser coherente con lo planteado en el problemas e hipótesis de investigación (Brace, 2013).

Siendo así, utilizaremos un instrumento denominado cuestionario el cual aplicaremos a la población de los jueces penales de la Corte Superior de Justicia del Santa y los fiscales de anticorrupción de funcionarios del Distrito Fiscal del Santa.

### **Validez y Confiabilidad**

La validez y confiabilidad son caracteres fundamentales que deben consignarse en todos los instrumentos de carácter científico para la recolección de datos.

En palabras de Pérez (1998:71), si el instrumento reúne estas exigencias habrá garantía de los resultados obtenidos en un determinado estudio y, por lo tanto, las conclusiones pueden ser aceptables y merecedoras de una mayor confianza.

La validez en términos ordinarios, se refiere al grado en que un instrumento realmente mide la variable que pretende medir

Tamayo y Tamayo (1998) establecen que validar es determinar cualitativa y/o cuantitativamente un dato.

Según Rusque, M. 2003. Pág. 134 la validez es la posibilidad de que un método de investigación sea apto para responder a las interrogantes formuladas.

La fiabilidad se refiere a las técnicas de instrumentos de medida y observación, es decir, al grado en que las respuestas son independientes de las circunstancias accidentales de la investigación.

## **2.5 MÉTODO DE ANÁLISIS DE DATOS**

Se utiliza para analizar los datos y que herramientas de análisis estadístico son adecuadas para éste propósito.

En el desarrollo del presente proyecto de investigación se ha considerado utilizar:

**Tabulación:** Es construir tablas simples, que sean factibles de leer y que de manera usual brinden una apropiada visión de las características más significativas de la distribución estadística realizada

**Distribución de frecuencias:** Es una organización de los datos estadísticos que se realiza en forma de tabla, fijando a cada dato su frecuencia correspondiente

Posterior a ello también se han utilizado las siguientes formulas:

**Programa Excel:** Es un software que nos permitirá llevar un registro más detallado y exacto

## **2.6 ASPECTOS ÉTICOS**

Uno de los principales pilares del desarrollo del proyecto de investigación son los aspectos éticos, los cuales se sustentaran en los principios de la ética, ya que el objeto de estudio serán las personas se hizo necesario contar con el consentimiento previo.

Dentro de los aspectos éticos se ha considerado incluir

**Autonomía:** Encontrando la voluntariedad de los docentes y la universidad para participar en la investigación

**Originalidad:** el cual consiste en el que el proyecto de investigación ha sido elaborado netamente por el investigador sin copia alguna de otro autor

**Anonimato:** El cual consiste en que en la realización de la encuesta no será divulgado los datos personales del encuestado, para que de esta manera exista una confidencialidad entre el encuestador y encuestado.

**Consentimiento Informado** Mediante el cual consiste en que el investigador realiza una encuesta al encuestado explicando de manera breve y concisa sobre el desarrollo de investigación que realizara, teniéndose en cuenta si el encuestado

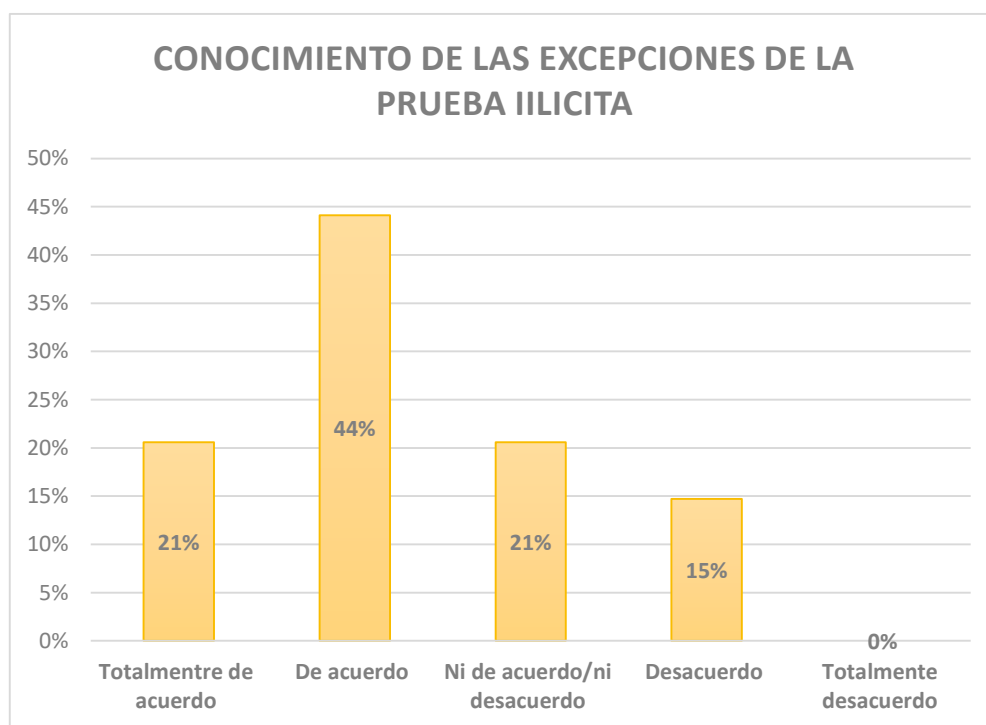
### III. RESULTADOS

TABLA N° 01

OPCION DE RESPUESTA	FRECUENCIA	%
Totalmente de acuerdo	7	21%
De acuerdo	15	44%
Ni de acuerdo/ni desacuerdo	7	21%
Desacuerdo	5	15%
Totalmente desacuerdo	0	0%
TOTAL	34	100%

FUENTE: ENCUESTA REALIZADA A LOS JUECES PENALES DE LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DEL SANTA Y A LOS FISCALES DE ANTICORRUPCION DE FUNCIONARIOS DEL DISTRITO FISCAL DEL SANTA

GRAFICO N° 1



FUENTE: TABLA N° 01

#### DESCRIPCION

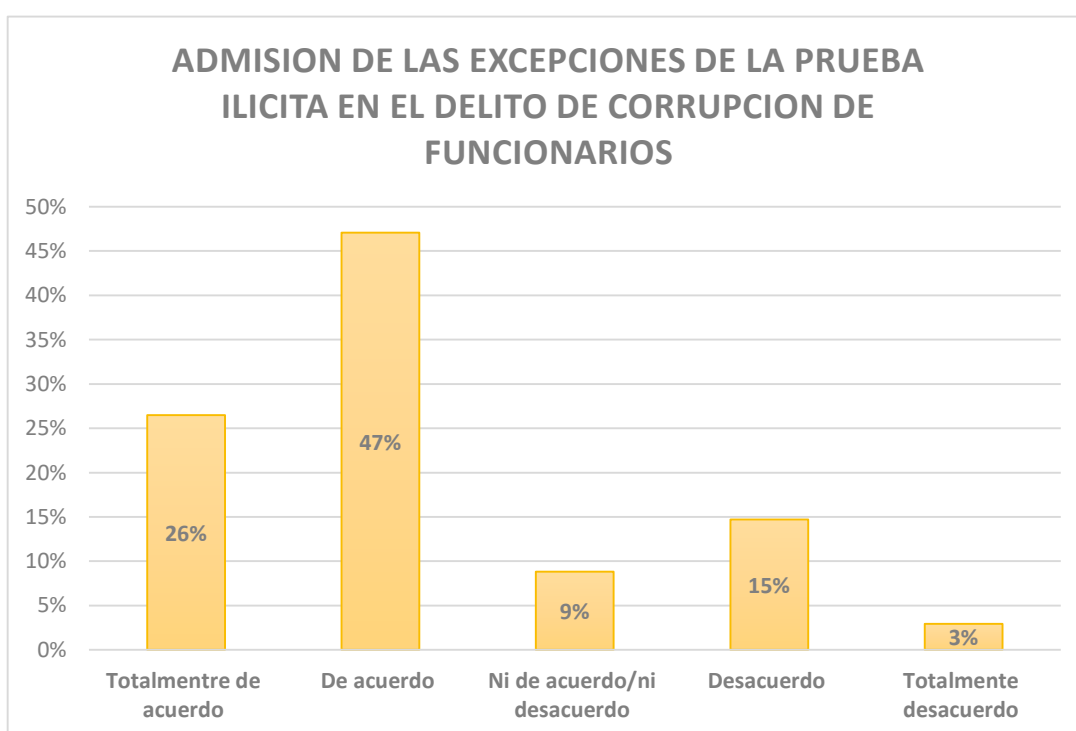
De acuerdo a los datos recolectados se puede interpretar que el 21% de la población está totalmente de acuerdo de que los operadores jurídicos conocen las excepciones de la prueba ilícita, el 44 % de la población está de acuerdo de que los operadores jurídicos conozcan las excepciones de la prueba ilícita, el 21% de la población no está ni de acuerdo ni desacuerdo de que los operadores jurídicos conozcan las excepciones de la prueba ilícita, el 15% de la población está en desacuerdo con que los operadores jurídicos conozcan las excepciones de la prueba ilícita, y el 0% de la población está totalmente desacuerdo de que los operadores jurídicos conozcan las excepciones de la prueba ilícita.

**TABLA N° 02**

OPCION DE RESPUESTA	FRECUENCIA	%
Totalmente de acuerdo	9	26%
De acuerdo	16	47%
Ni de acuerdo/ni desacuerdo	3	9%
Desacuerdo	5	15%
Totalmente desacuerdo	1	3%
TOTAL	34	100%

FUENTE: ENCUESTA REALIZADA A LOS JUECES PENALES DE LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DEL SANTA Y A LOS FISCALES DE ANTICORRUPCION DE FUNCIONARIOS DEL DISTRITO FISCAL DEL SANTA

**GRAFICO N° 02**



FUENTE: TABLA N° 02

**DESCRIPCION**

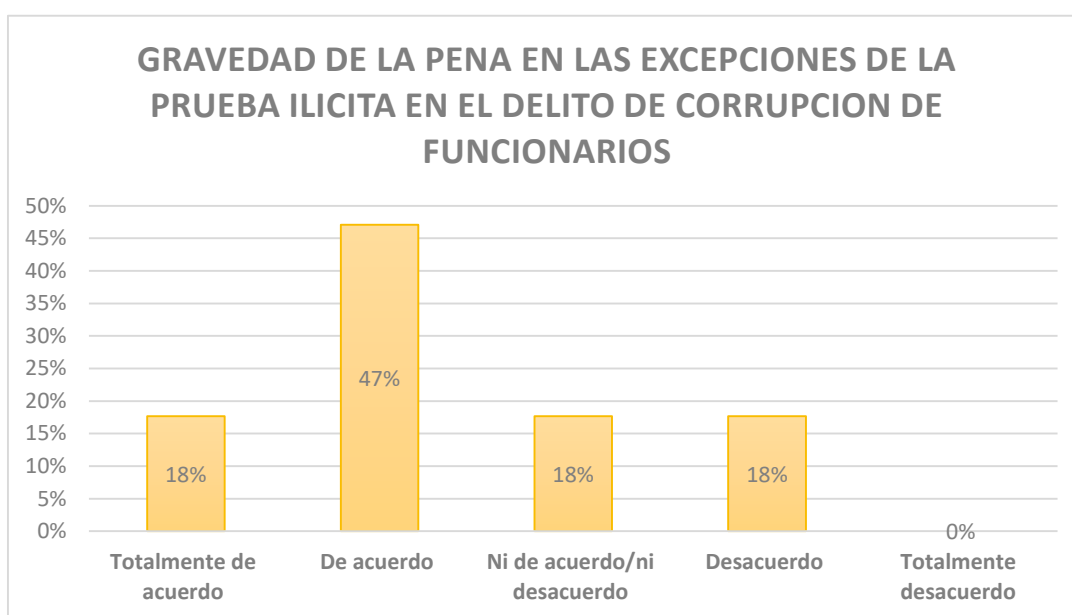
De acuerdo a los datos recolectados se puede interpretar que el 26% de la población está totalmente de acuerdo con la admisión de las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios, el 47% de la población está de acuerdo con la admisión de las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios, el 9% de la población no está ni de acuerdo, ni desacuerdo con la admisión de las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios, el 15% de la población está en desacuerdo con la admisión de las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios, el 3% de la población está totalmente desacuerdo respecto a la admisión de las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios

**TABLA N° 03**

OPCION DE RESPUESTA	FRECUENCIA	%
Totalmente de acuerdo	6	18%
De acuerdo	16	47%
Ni de acuerdo/ni desacuerdo	6	18%
Desacuerdo	6	18%
Totalmente desacuerdo	0	0%
TOTAL	34	100%

FUENTE: ENCUESTA REALIZADA A LOS JUECES PENALES DE LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DEL SANTA Y A LOS FISCALES DE ANTICORRUPCION DE FUNCIONARIOS DEL DISTRITO FISCAL DEL SANTA

**GRAFICO: N° 03**



FUENTE: TABLA N° 03

### **DESCRIPCION**

De acuerdo a los datos recolectados se puede interpretar que el 18% de la población está totalmente de acuerdo de que los operadores jurídicos deberían basarse en la gravedad de la pena para la aplicación de las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios, el 47% de la población está de acuerdo de que los operadores jurídicos deberían basarse en la gravedad de la pena para la aplicación de las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios, el 18% no está ni de acuerdo, ni desacuerdo de que los operadores jurídicos deberían basarse en la gravedad de la pena para la aplicación de las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios, el 18% de población está en desacuerdo de que los operadores jurídicos deberían basarse en la gravedad de la pena para la aplicación de las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios, el 0% población está totalmente en desacuerdo de que los operadores jurídicos deberían basarse en la gravedad de la pena para la aplicación de las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios.

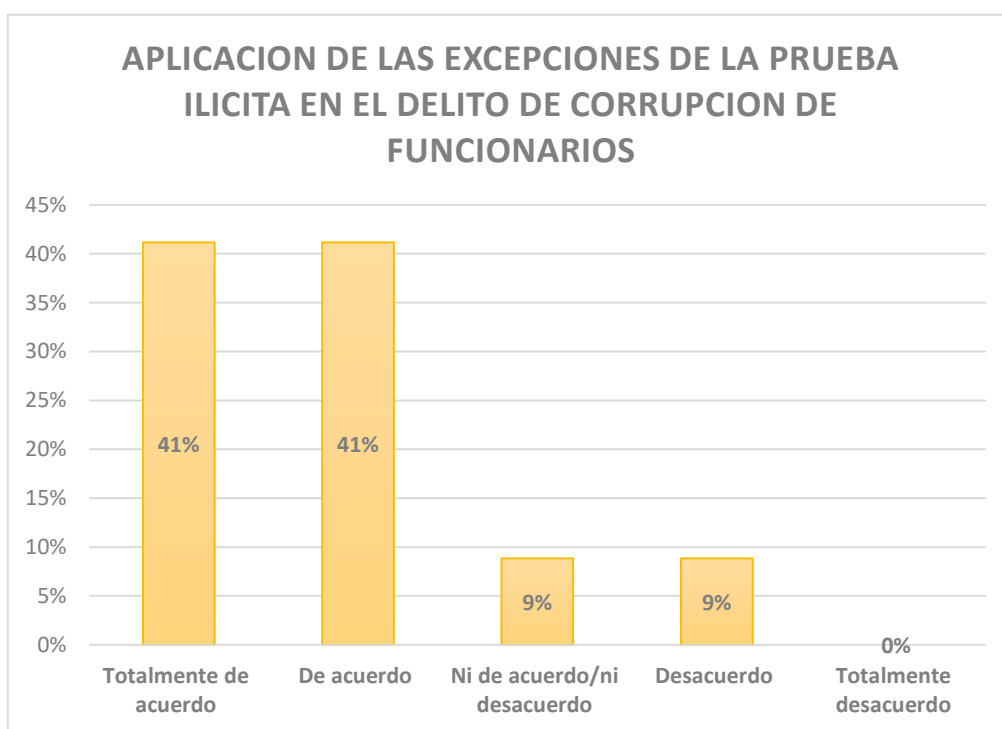


**TABLA N° 04**

OPCION DE RESPUESTA	FRECUENCIA	%
Totalmente de acuerdo	14	41%
De acuerdo	14	41%
Ni de acuerdo/ni desacuerdo	3	9%
Desacuerdo	3	9%
Totalmente desacuerdo	0	0%
TOTAL	34	100%

FUENTE: ENCUESTA REALIZADA A LOS JUECES PENALES DE LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DEL SANTA Y A LOS FISCALES DE ANTICORRUPCION DE FUNCIONARIOS DEL DISTRITO FISCAL DEL SANTA

**GRAFICO N° 04**



FUENTE: TABLA N° 05

**DESCRIPCION**

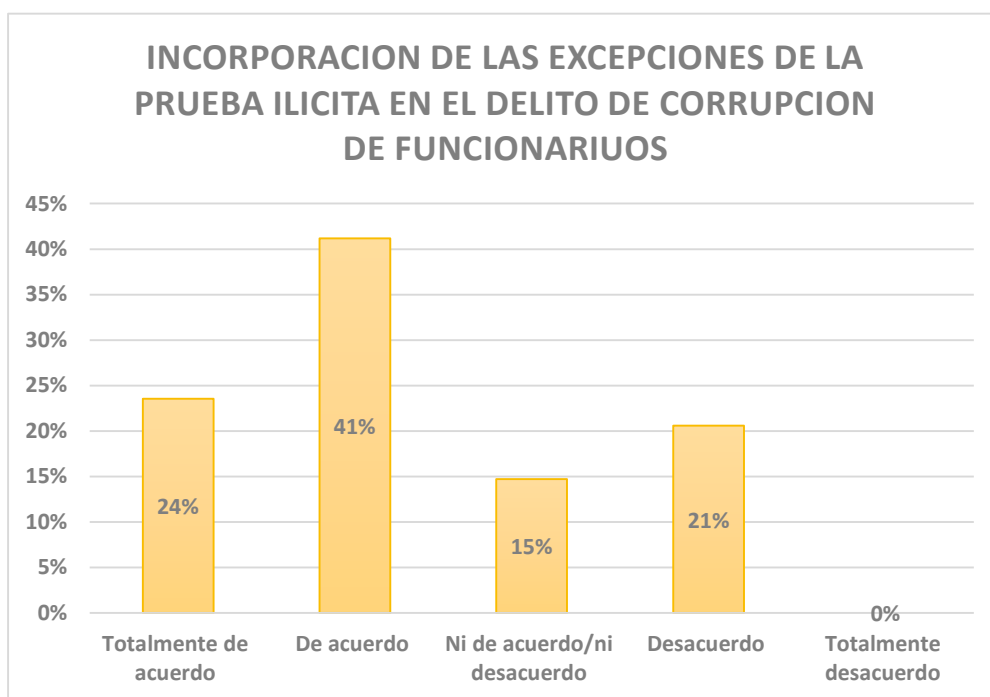
De acuerdo a los datos recolectados se puede interpretar que el 41% de la población está totalmente de acuerdo con que se aplique las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios, el 41% de la población está de acuerdo con que se aplique las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios, el 9% de la población no está ni de acuerdo, ni en desacuerdo con que se aplique las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios, el 9% de la población está en desacuerdo con que se aplique las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios, y el 0% de la población está totalmente desacuerdo con que se aplique las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios.

**TABLA N° 05**

OPCION DE RESPUESTA	FRECUENCIA	%
Totalmente de acuerdo	8	24%
De acuerdo	14	41%
Ni de acuerdo/ni desacuerdo	5	15%
Desacuerdo	7	21%
Totalmente desacuerdo	0	0%
TOTAL	34	100%

FUENTE: ENCUESTA REALIZADA A LOS JUEGES PENALES DE LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DEL SANTA Y A LOS FISCALES DE ANTICORRUPCION DE FUNCIONARIOS DEL DISTRITO FISCAL DEL SANTA

**GRAFICO N° 05**



FUENTE: TABLA N° 05

### **DESCRIPCIÓN**

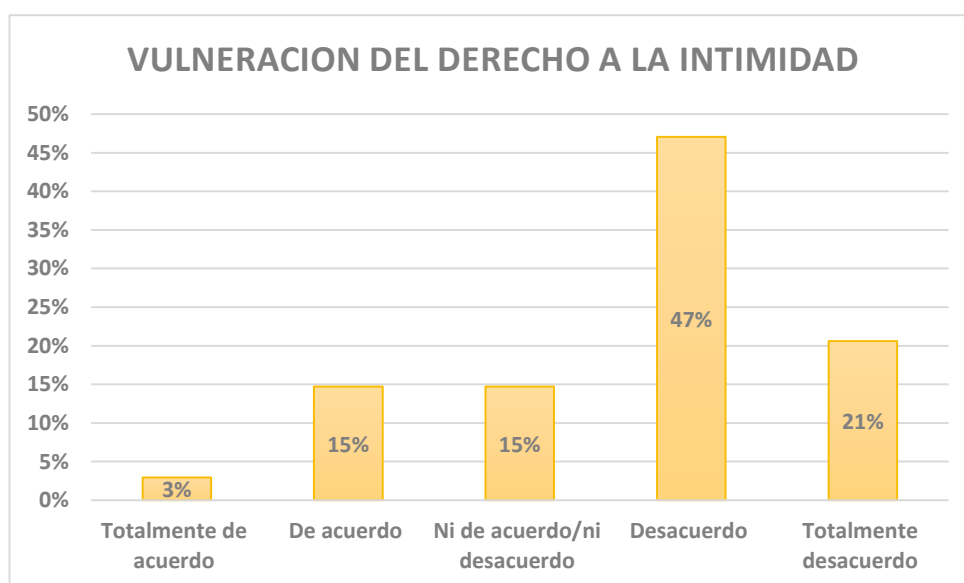
De acuerdo a los datos recolectados se puede interpretar que el 24% de población está totalmente de acuerdo con que se incorpore las excepciones de la prueba ilícita en el código procesal penal peruano, el 41% de la población está de acuerdo con que se incorpore las excepciones de la prueba ilícita en el código procesal penal peruano, el 15% de la población no está ni de acuerdo, ni en desacuerdo con que se incorpore las excepciones de la prueba ilícita en el código procesal penal peruano, el 21% de la población está en desacuerdo con que se incorpore las excepciones de la prueba ilícita en el código procesal penal peruano, y el 0% de la población está totalmente en desacuerdo con que se incorpore las excepciones de la prueba ilícita en el código procesal penal peruano.

**TABLA N° 06**

OPCION DE RESPUESTA	FRECUENCIA	%
Totalmente de acuerdo	1	3%
De acuerdo	5	15%
Ni de acuerdo/ni desacuerdo	5	15%
Desacuerdo	16	47%
Totalmente desacuerdo	7	21%
TOTAL	34	100%

FUENTE: ENCUESTA REALIZADA A LOS JUECES PENALES DE LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DEL SANTA Y A LOS FISCALES DE ANTICORRUPCION DE FUNCIONARIOS DEL DISTRITO FISCAL DEL SANTA

**GRAFICO N° 06**



FUENTE: TABLA N° 06

### **DESCRIPCION**

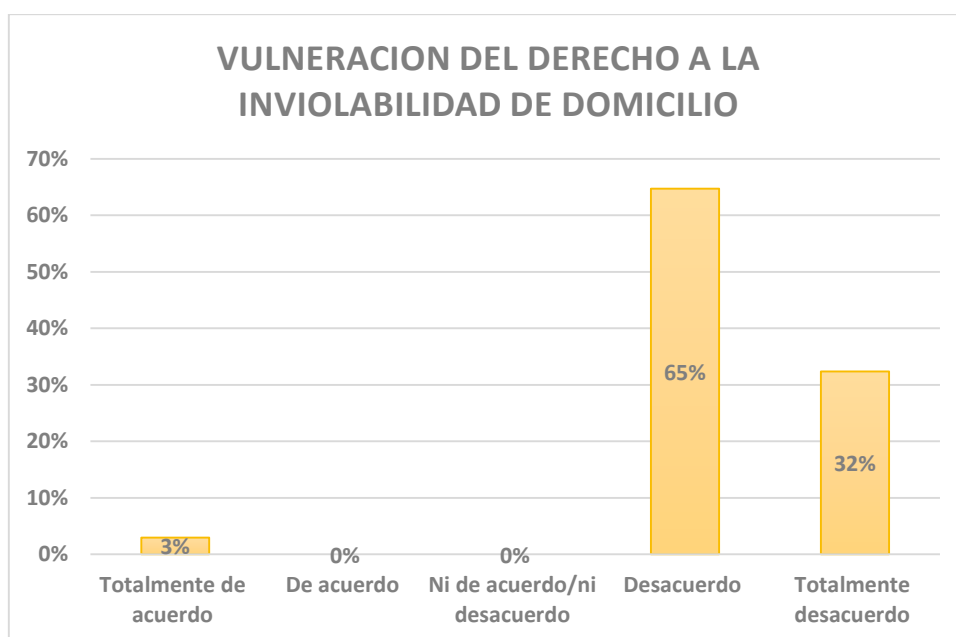
De acuerdo a los datos recolectados se puede interpretar que el 9% de la población está totalmente de acuerdo de que se vulneraría el derecho a la intimidad con la posible aplicación de las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios, el 12% de la población está de acuerdo de que se vulneraría el derecho a la intimidad con la posible aplicación de las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios, el 15% de la población no está ni de acuerdo, ni desacuerdo de que se vulneraría el derecho a la intimidad con la posible aplicación de las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios, el 44% de la población está en desacuerdo de que se vulneraría el derecho a la intimidad con la posible aplicación de las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios, y el 21% de la población está totalmente desacuerdo de que se vulneraría el derecho a la intimidad con la posible aplicación de las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios.

**TABLA N° 07**

OPCION DE RESPUESTA	FRECUENCIA	%
Totalmente de acuerdo	1	3%
De acuerdo	0	0%
Ni de acuerdo/ni desacuerdo	0	0%
Desacuerdo	22	65%
Totalmente desacuerdo	11	32%
TOTAL	34	100%

FUENTE: ENCUESTA REALIZADA A LOS JUECES PENALES DE LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DEL SANTA Y A LOS FISCALES DE ANTICORRUPCION DE FUNCIONARIOS DEL DISTRITO FISCAL DEL SANTA

**GRAFICO N° 07**



FUENTE: TABLA N° 07

**DESCRIPCION**

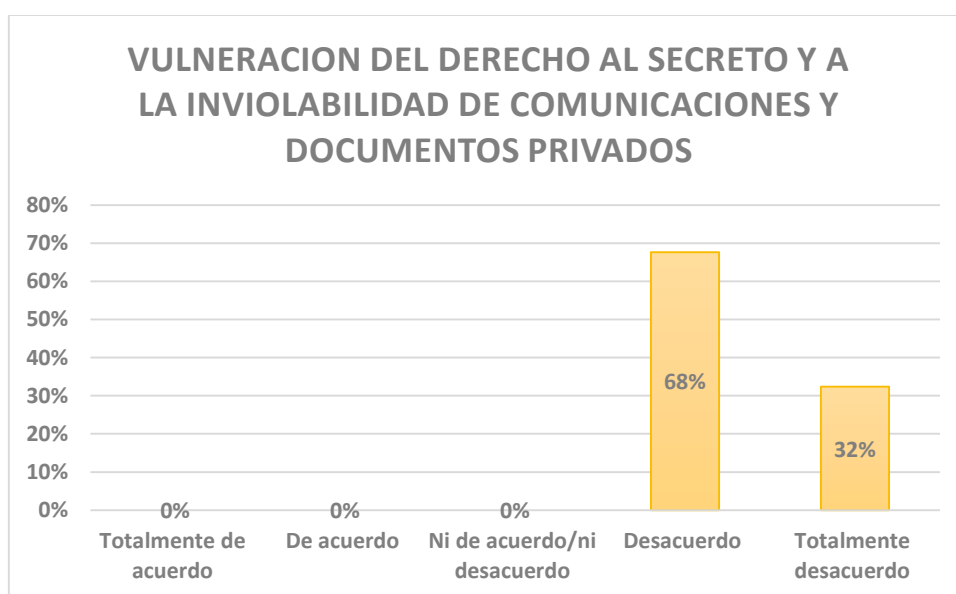
De acuerdo a los datos recolectados se puede interpretar que el 3% de la población está totalmente de acuerdo de que se vulneraría el derecho a la inviolabilidad de domicilio si se aplican las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios, el 0% de la población está de acuerdo de que se vulneraría el derecho a la inviolabilidad de domicilio si se aplican las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios, el 0% de la población encuestada no está ni de acuerdo, ni desacuerdo de que se vulneraría el derecho a la inviolabilidad de domicilio si se aplican las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios, el 65% de la población está en desacuerdo de que se vulneraría el derecho a la inviolabilidad de domicilio si se aplican las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios y el 32% de la población está totalmente en desacuerdo de que se vulneraría el derecho a la inviolabilidad de domicilio si se aplican las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios

**TABLA N° 08**

OPCION DE RESPUESTA	FRECUENCIA	%
Totalmente de acuerdo	0	0%
De acuerdo	0	0%
Ni de acuerdo/ni desacuerdo	0	0%
Desacuerdo	23	68%
Totalmente desacuerdo	11	32%
TOTAL	34	100%

FUENTE: ENCUESTA REALIZADA A LOS JUEGES PENALES DE LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DEL SANTA Y A LOS FISCALES DE ANTICORRUPCION DE FUNCIONARIOS DEL DISTRITO FISCAL DEL SANTA

**GRAFICO N° 08**



FUENTE: TABLA N° 08

**DESCRIPCION**

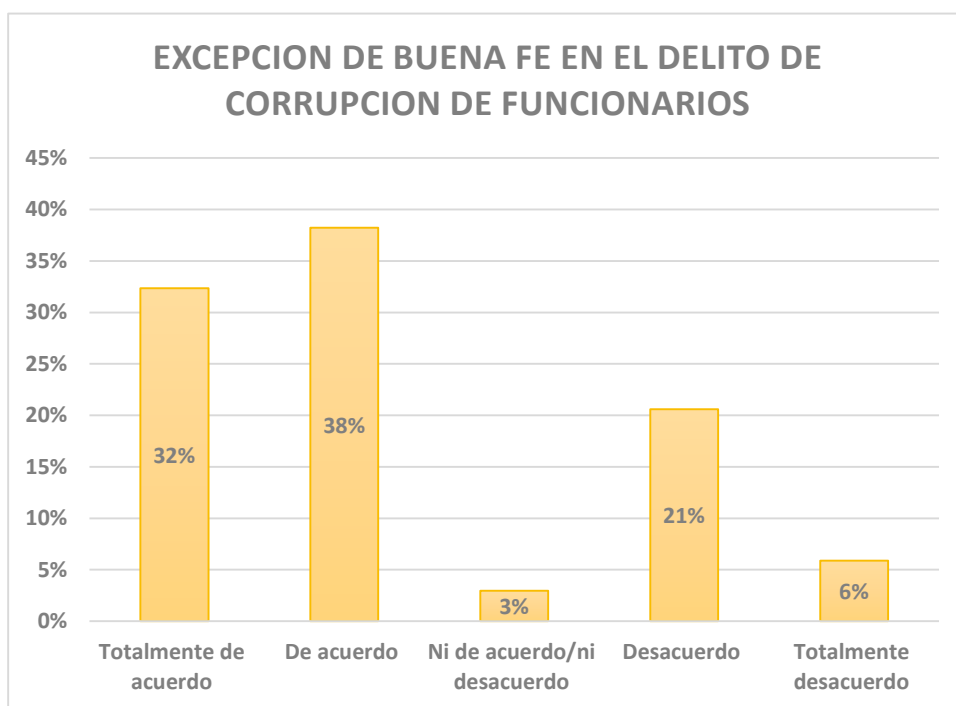
De acuerdo a los datos recolectados se puede interpretar que el 0% de la población está totalmente de acuerdo de que se vulneraría el derecho al secreto y a la inviolabilidad de comunicación y documentos privados si se aplican las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios, el 0% de la población está de acuerdo de que se vulneraría el derecho al secreto y a la inviolabilidad de comunicación y documentos privados si se aplican las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios, el 0% de la población no está ni de acuerdo, ni desacuerdo de que se vulneraría el derecho al secreto y a la inviolabilidad de comunicación y documentos privados si se aplican las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios, el 68% de la población está en desacuerdo de que se vulneraría el derecho al secreto y a la inviolabilidad de comunicación y documentos privados si se aplican las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios, el 32% de la población está totalmente en desacuerdo de que se vulneraría el derecho al secreto y a la inviolabilidad de comunicación y documentos privados si se aplican las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios

**TABLA N° 09**

OPCION DE RESPUESTA	FRECUENCIA	%
Totalmente de acuerdo	11	32%
De acuerdo	13	38%
Ni de acuerdo/ni desacuerdo	1	3%
Desacuerdo	7	21%
Totalmente desacuerdo	2	6%
TOTAL	34	100%

FUENTE: ENCUESTA REALIZADA A LOS JUECES PENALES DE LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DEL SANTA Y A LOS FISCALES DE ANTICORRUPCION DE FUNCIONARIOS DEL DISTRITO FISCAL DEL SANTA

**GRAFICO N° 09**



FUENTE: TABLA N° 09

**DESCRIPCION**

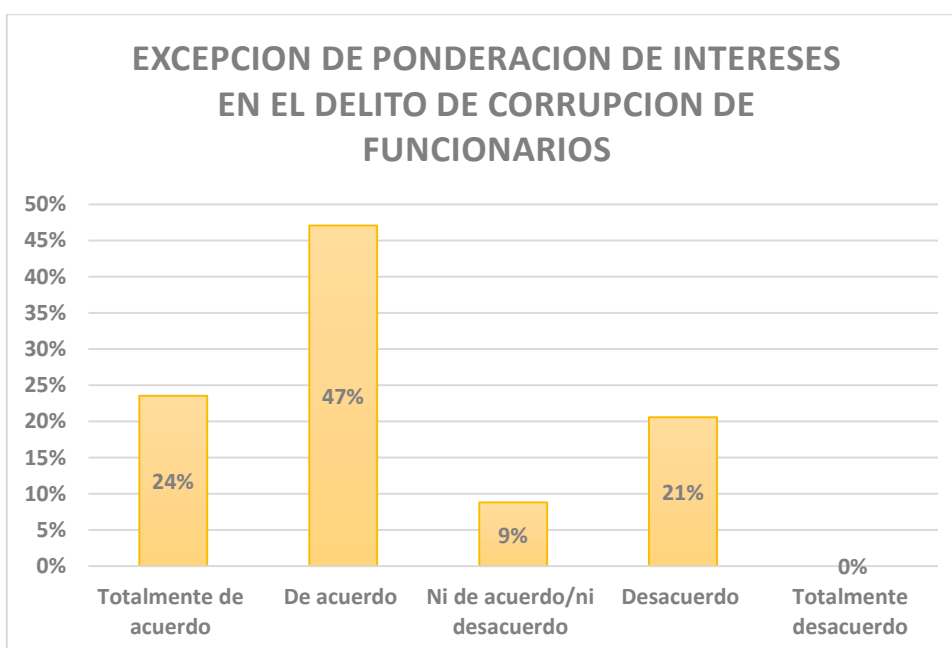
De acuerdo a los datos recolectados se puede interpretar que el 32% de la población está totalmente de acuerdo de que debería aplicarse la excepción de buena fe en el delito de corrupción de funcionarios, el 38% de la población está de acuerdo de que debería aplicarse la excepción de buena fe en el delito de corrupción de funcionarios, el 3% de la población esta no está de acuerdo ni desacuerdo de que debería aplicarse la excepción de buena fe en el delito de corrupción de funcionarios, el 21% de la población está en desacuerdo respecto a la aplicación de la excepción de buena fe en el delito de corrupción de funcionarios, el 6% de la población está totalmente en desacuerdo respecto a la aplicación de la excepción de buena fe en el delito de corrupción de funcionarios.

**TABLA N° 10**

OPCION DE RESPUESTA	FRECUENCIA	%
Totalmente de acuerdo	8	24%
De acuerdo	16	47%
Ni de acuerdo/ni desacuerdo	3	9%
Desacuerdo	7	21%
Totalmente desacuerdo	0	0%
TOTAL	34	100%

FUENTE: ENCUESTA REALIZADA A LOS JUECES PENALES DE LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DEL SANTA Y A LOS FISCALES DE ANTICORRUPCION DE FUNCIONARIOS DEL DISTRITO FISCAL DEL SANTA

**GRAFICO N° 10**



FUENTE TABLA N° 10

**DESCRIPCION**

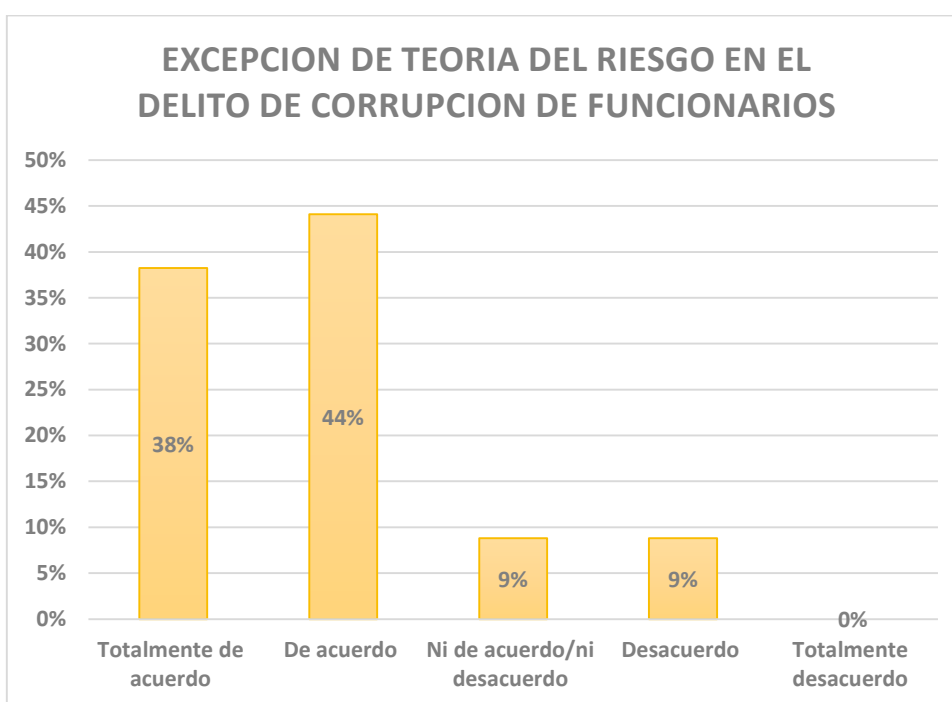
De acuerdo a los datos recolectados se puede interpretar que el 24% de la población está totalmente de acuerdo de que debería aplicarse la excepción de ponderación de intereses en el delito de corrupción de funcionarios, el 47% de la población esta de acuerdo de que debería aplicarse la excepción de ponderación de intereses en el delito de corrupción de funcionarios, el 9% de la población no está de acuerdo ni desacuerdo de que debería aplicarse la excepción de ponderación de intereses en el delito de corrupción de funcionarios, el 21% de la población está en desacuerdo respecto a la aplicación de la excepción de ponderación de intereses en el delito de corrupción de funcionarios, el 0% de la población está totalmente en desacuerdo respecto a la aplicación de la excepción de ponderación de intereses en el delito de corrupción de funcionarios

**TABLA N° 11**

OPCION DE RESPUESTA	FRECUENCIA	%
Totalmente de acuerdo	13	38%
De acuerdo	15	44%
Ni de acuerdo/ni desacuerdo	3	9%
Desacuerdo	3	9%
Totalmente desacuerdo	0	0%
TOTAL	34	100%

FUENTE: ENCUESTA REALIZADA A LOS JUECES PENALES DE LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DEL SANTA Y A LOS FISCALES DE ANTICORRUPCION DE FUNCIONARIOS DEL DISTRITO FISCAL DEL SANTA

**GRAFICO N° 11**



FUENTE: TABLA N° 11

**DESCRIPCION**

De acuerdo a los datos recolectados se puede interpretar que el 38% de la población está totalmente de acuerdo de que debería aplicarse la excepción de teoría del riesgo en el delito de corrupción de funcionarios, el 44% de la población está de acuerdo de que debería aplicarse la excepción de teoría del riesgo en el delito de corrupción de funcionarios, el 9% de la población no está de acuerdo ni desacuerdo de que debería aplicarse la excepción de teoría del riesgo en el delito de corrupción de funcionarios, el 9% de la población está en desacuerdo respecto a la aplicación de la excepción de teoría del riesgo en el delito de corrupción de funcionarios, el 0% de la población está totalmente en desacuerdo respecto a la aplicación de la excepción de teoría del riesgo en el delito de corrupción de funcionarios.

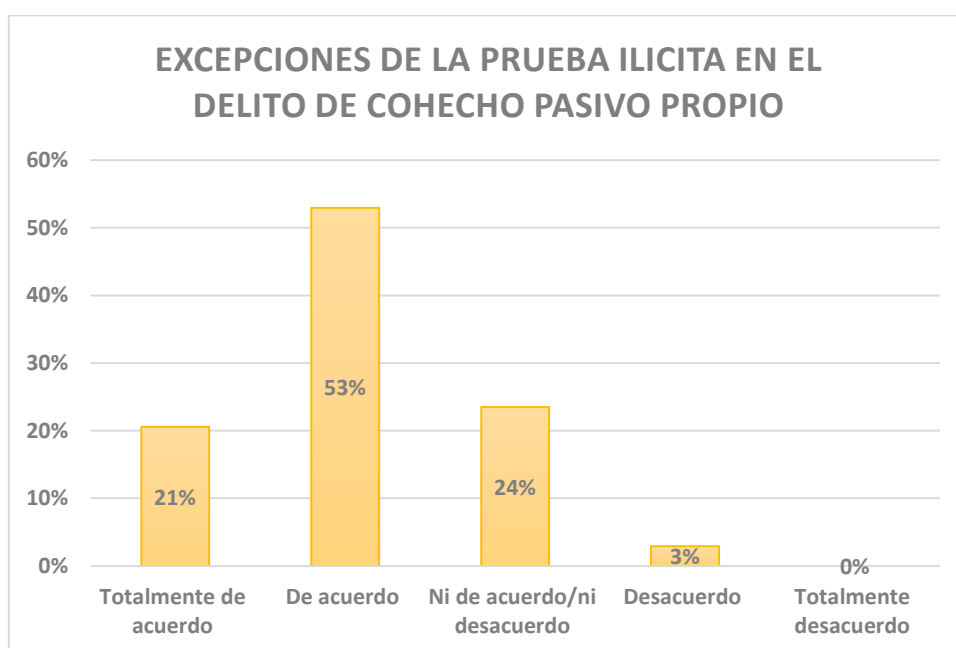


**TABLA N° 12**

OPCION DE RESPUESTA	FRECUENCIA	%
Totalmente de acuerdo	7	21%
De acuerdo	18	53%
Ni de acuerdo/ni desacuerdo	8	24%
Desacuerdo	1	3%
Totalmente desacuerdo	0	0%
TOTAL	34	100%

FUENTE: ENCUESTA REALIZADA A LOS JUECES PENALES DE LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DEL SANTA Y A LOS FISCALES DE ANTICORRUPCION DE FUNCIONARIOS DEL DISTRITO FISCAL DEL SANTA

**GRAFICO N° 12**



FUENTE: TABLA N° 12

**DESCRIPCION**

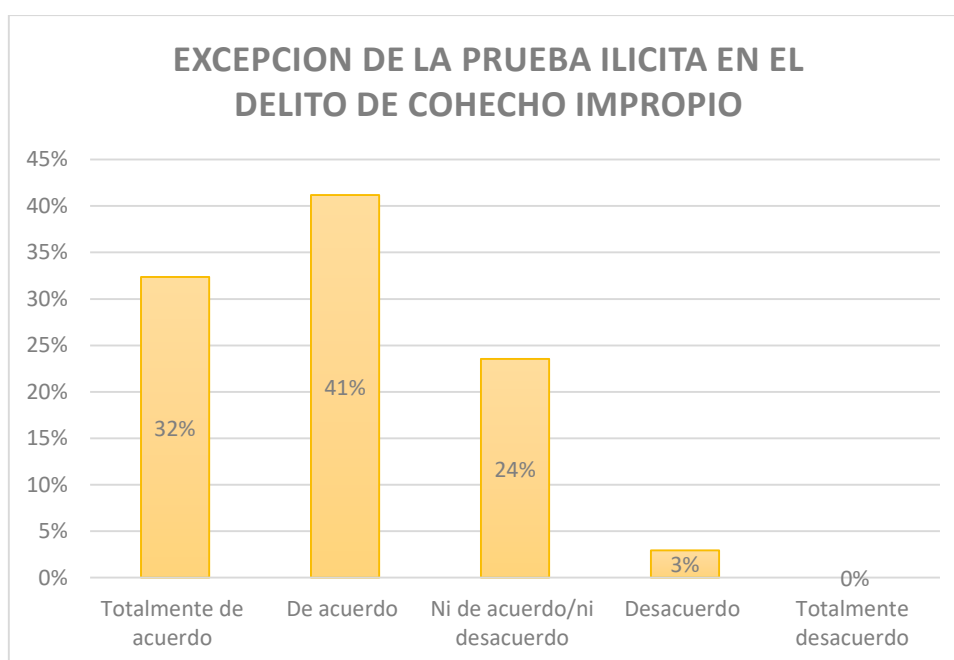
De acuerdo a los datos recolectados se puede interpretar que el 21% de la población está totalmente de acuerdo de que debería aplicarse las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios en su modalidad de cohecho pasivo propio, el 53% de la población está de acuerdo de que debería aplicarse las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios en su modalidad de cohecho pasivo propio, el 24% de la población no está ni de acuerdo, ni desacuerdo con que se aplique las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios en su modalidad de cohecho pasivo propio, el 3% de la población está en desacuerdo con que se aplique las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios en su modalidad de cohecho pasivo propio, el 0% de la población está totalmente en desacuerdo con que se aplique las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios en su modalidad de cohecho pasivo propio.

**TABLA N° 13**

OPCION DE RESPUESTA	FRECUENCIA	%
Totalmente de acuerdo	11	32%
De acuerdo	14	41%
Ni de acuerdo/ni desacuerdo	8	24%
Desacuerdo	1	3%
Totalmente desacuerdo	0	0%
TOTAL	34	100%

FUENTE: ENCUESTA REALIZADA A LOS JUECES PENALES DE LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DEL SANTA Y A LOS FISCALES DE ANTICORRUPCION DE FUNCIONARIOS DEL DISTRITO FISCAL DEL SANTA.

**GRAFICO N° 13**



FUENTE: TABLA N° 13

**DESCRIPCION**

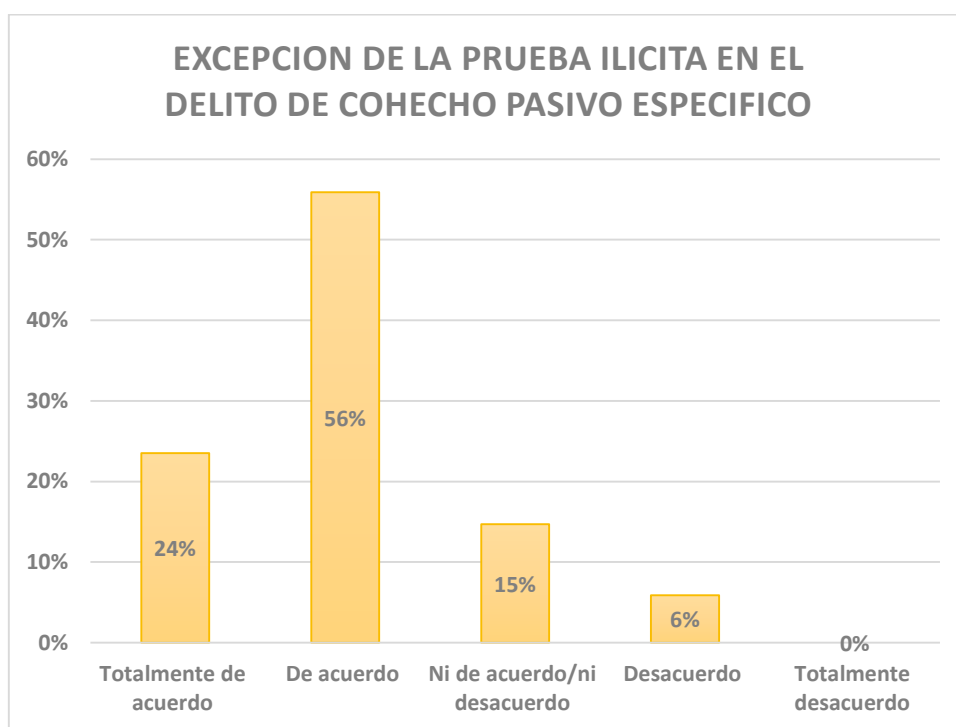
De acuerdo a los datos recolectados se puede interpretar que el 32% de la población está totalmente de acuerdo de que debería aplicarse las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios en su modalidad de cohecho impropio, el 41% de la población está de acuerdo de que debería aplicarse las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios en su modalidad de cohecho impropio, el 24% de la población no está ni de acuerdo, ni desacuerdo con que se aplique las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios en su modalidad de cohecho impropio, el 3% de la población está en desacuerdo con que se aplique las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios en su modalidad de cohecho impropio, el 0% de la población está totalmente en desacuerdo con que se aplique las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios en su modalidad de cohecho impropio.

**TABLA N° 14**

OPCION DE RESPUESTA	FRECUENCIA	%
Totalmente de acuerdo	8	24%
De acuerdo	19	56%
Ni de acuerdo/ni desacuerdo	5	15%
Desacuerdo	2	6%
Totalmente desacuerdo	0	0%
TOTAL	34	100%

FUENTE: ENCUESTA REALIZADA A LOS JUECES PENALES DE LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DEL SANTA Y A LOS FISCALES DE ANTICORRUPCION DE FUNCIONARIOS DEL DISTRITO FISCAL DEL SANTA.

**GRAFICO N° 14**



FUENTE: TABLA N° 14

**DESCRIPCION**

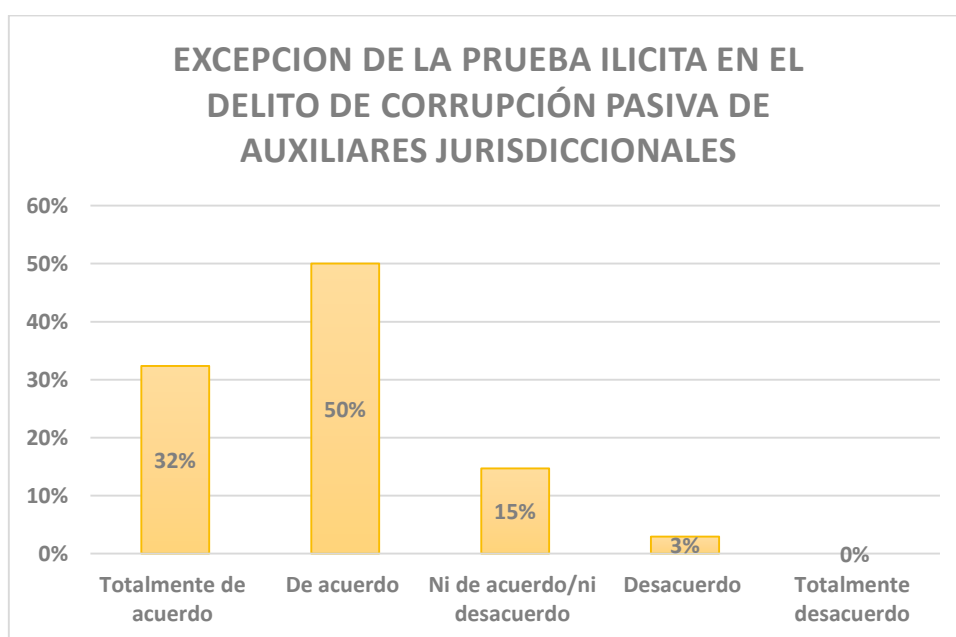
De acuerdo a los datos recolectados se puede interpretar que el 24% de la población está totalmente de acuerdo de que debería aplicarse las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios en su modalidad de cohecho pasivo específico, el 56% de la población está de acuerdo de que debería aplicarse las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios en su modalidad de cohecho pasivo específico, el 15% de la población no está ni de acuerdo, ni desacuerdo con que se aplique las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios en su modalidad de cohecho pasivo específico, el 6% de la población está en desacuerdo con que se aplique las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios en su modalidad de cohecho pasivo específico, el 0% de la población está totalmente en desacuerdo con que se aplique las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios en su modalidad de cohecho pasivo específico.

**TABLA N° 15**

OPCION DE RESPUESTA	FRECUENCIA	%
Totalmente de acuerdo	11	32%
De acuerdo	17	50%
Ni de acuerdo/ni desacuerdo	5	15%
Desacuerdo	1	3%
Totalmente desacuerdo	0	0%
TOTAL	34	100%

FUENTE: ENCUESTA REALIZADA A LOS JUECES PENALES DE LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DEL SANTA Y A LOS FISCALES DE ANTICORRUPCION DE FUNCIONARIOS DEL DISTRITO FISCAL DEL SANTA.

**GRAFICO N° 15**



FUENTE: TABLA N° 15

**DESCRIPCION**

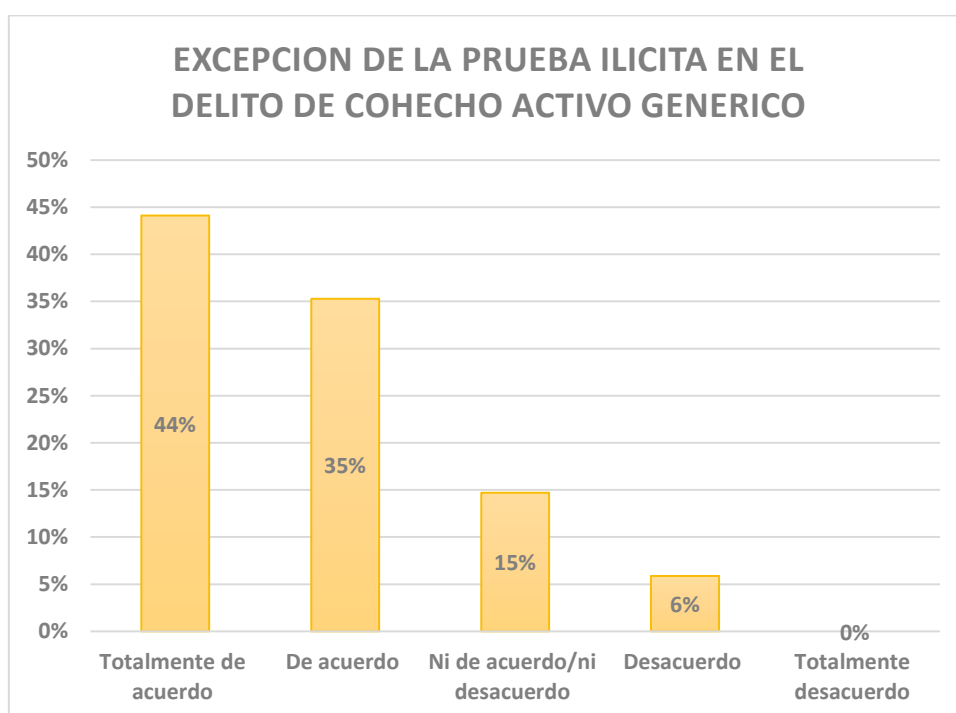
De acuerdo a los datos recolectados se puede interpretar que el 32% de la población está totalmente de acuerdo de que debería aplicarse las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios en su modalidad corrupción pasiva de auxiliares jurisdiccionales, el 50% de la población está de acuerdo de que debería aplicarse las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios en su modalidad corrupción pasiva de auxiliares jurisdiccionales, el 15% de la población no está ni de acuerdo, ni desacuerdo con que se aplique las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios en su modalidad de corrupción pasiva de auxiliares jurisdiccionales, el 3% de la población está en desacuerdo con que se aplique las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios en su modalidad de corrupción pasiva de auxiliares jurisdiccionales, el 0% de la población está totalmente en desacuerdo con que se aplique las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios en su modalidad de corrupción pasiva de auxiliares jurisdiccionales .

**TABLA N° 16**

OPCION DE RESPUESTA	FRECUENCIA	%
Totalmente de acuerdo	15	44%
De acuerdo	12	35%
Ni de acuerdo/ni desacuerdo	5	15%
Desacuerdo	2	6%
Totalmente desacuerdo	0	0%
TOTAL	34	100%

FUENTE: ENCUESTA REALIZADA A LOS JUECES PENALES DE LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DEL SANTA Y A LOS FISCALES DE ANTICORRUPCION DE FUNCIONARIOS DEL DISTRITO FISCAL DEL SANTA.

**GRAFICO N° 16**



FUENTE: TABLA N° 16

**DESCRIPCION**

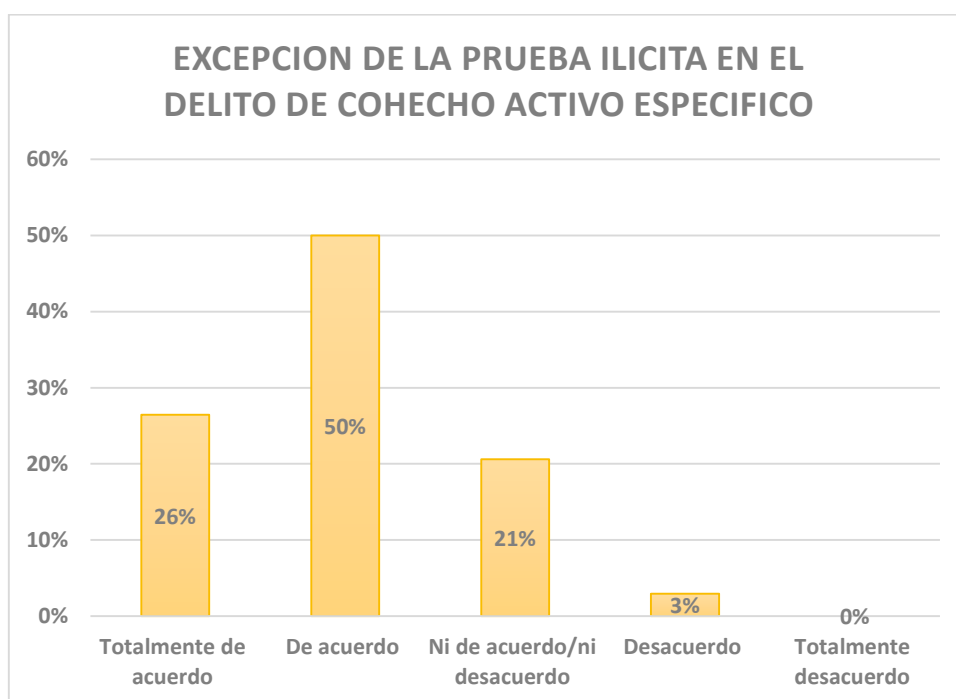
De acuerdo a los datos recolectados se puede interpretar que el 44% de la población está totalmente de acuerdo de que debería aplicarse las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios en su modalidad de cohecho activo genérico, el 35% de la población está de acuerdo de que debería aplicarse las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios en su modalidad de cohecho activo genérico, el 15% de la población no está ni de acuerdo, ni desacuerdo con que se aplique las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios en su modalidad de cohecho activo genérico, el 6% de la población está en desacuerdo con que se aplique las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios en su modalidad de cohecho activo genérico, el 0% de la población está totalmente en desacuerdo con que se aplique las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios en su modalidad de cohecho activo genérico.

**TABLA N° 17**

OPCION DE RESPUESTA	FRECUENCIA	%
Totalmente de acuerdo	9	26%
De acuerdo	17	50%
Ni de acuerdo/ni desacuerdo	7	21%
Desacuerdo	1	3%
Totalmente desacuerdo	0	0%
TOTAL	34	100%

FUENTE: ENCUESTA REALIZADA A LOS JUECES PENALES DE LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DEL SANTA Y A LOS FISCALES DE ANTICORRUPCION DE FUNCIONARIOS DEL DISTRITO FISCAL DEL SANTA.

**GRAFICO N° 17**



FUENTE: TABLA N° 17

**DESCRIPCION**

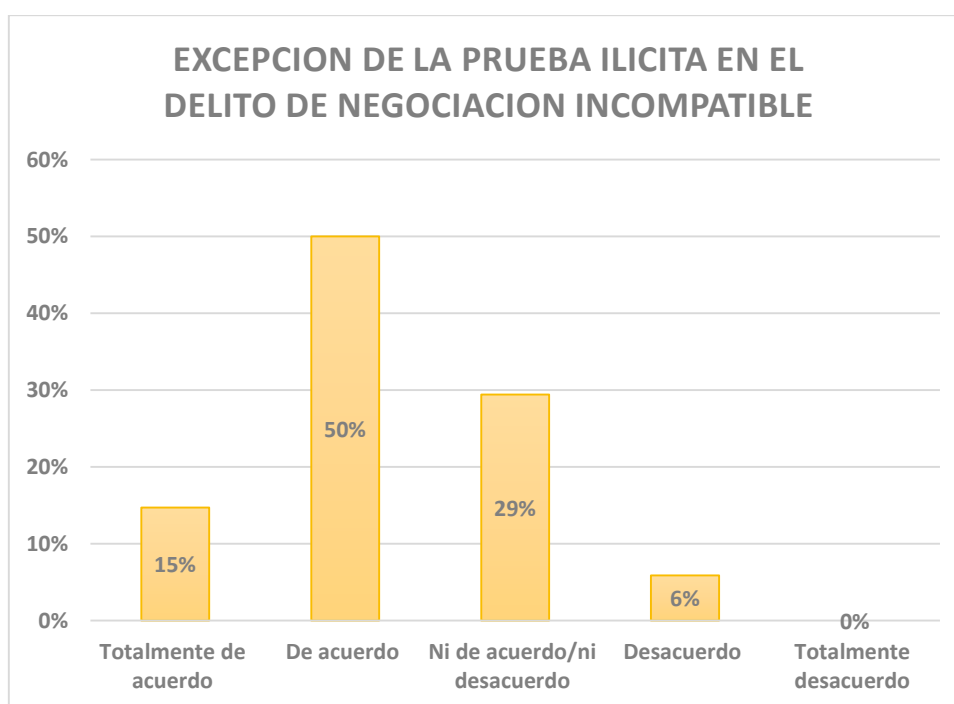
De acuerdo a los datos recolectados se puede interpretar que el 26% de la población está totalmente de acuerdo de que debería aplicarse las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios en su modalidad de cohecho activo específico, el 50% de la población está de acuerdo de que debería aplicarse las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios en su modalidad de cohecho activo específico, el 21% de la población no está ni de acuerdo, ni desacuerdo con que se aplique las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios en su modalidad de cohecho activo específico, el 3% de la población está en desacuerdo con que se aplique las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios en su modalidad de cohecho activo específico, el 0% de la población está totalmente en desacuerdo con que se aplique las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios en su modalidad de cohecho activo específico.

**TABLA N° 18**

OPCION DE RESPUESTA	FRECUENCIA	%
Totalmente de acuerdo	5	15%
De acuerdo	17	50%
Ni de acuerdo/ni desacuerdo	10	29%
Desacuerdo	2	6%
Totalmente desacuerdo	0	0%
TOTAL	34	100%

FUENTE: ENCUESTA REALIZADA A LOS JUECES PENALES DE LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DEL SANTA Y A LOS FISCALES DE ANTICORRUPCION DE FUNCIONARIOS DEL DISTRITO FISCAL DEL SANTA.

**GRAFICO N° 18**



FUENTE: TABLA N° 18

**DESCRIPCION**

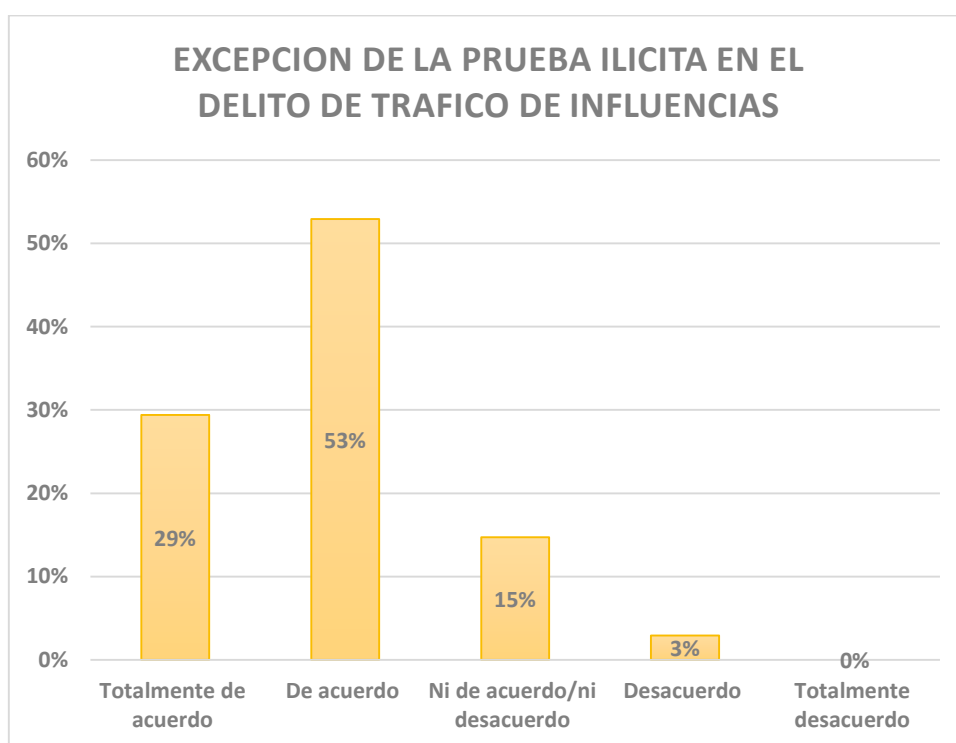
De acuerdo a los datos recolectados se puede interpretar que el 15% de la población está totalmente de acuerdo de que debería aplicarse las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios en su modalidad de negociación incompatible, el 50% de la población está de acuerdo de que debería aplicarse las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios en su modalidad de negociación incompatible, el 29% de la población no está ni de acuerdo, ni desacuerdo con que se aplique las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios en su modalidad de negociación incompatible, el 6% de la población está en desacuerdo con que se aplique las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios en su modalidad de negociación incompatible, el 0% de la población está totalmente en desacuerdo con que se aplique las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios en su modalidad de negociación incompatible.

**TABLA N° 19**

OPCION DE RESPUESTA	FRECUENCIA	%
Totalmente de acuerdo	10	29%
De acuerdo	18	53%
Ni de acuerdo/ni desacuerdo	5	15%
Desacuerdo	1	3%
Totalmente desacuerdo	0	0%
TOTAL	34	100%

FUENTE: ENCUESTA REALIZADA A LOS JUECES PENALES DE LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DEL SANTA Y A LOS FISCALES DE ANTICORRUPCION DE FUNCIONARIOS DEL DISTRITO FISCAL DEL SANTA.

**GRAFICO N° 19**



FUENTE: TABLA N° 19

**DESCRIPCION**

De acuerdo a los datos recolectados se puede interpretar que el 29% de la población está totalmente de acuerdo de que debería aplicarse las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios en su modalidad de tráfico de influencias, el 53% de la población está de acuerdo de que debería aplicarse las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios en su modalidad de tráfico de influencias, el 15% de la población no está ni de acuerdo, ni desacuerdo con que se aplique las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios en su modalidad de tráfico de influencias, el 3% de la población está en desacuerdo con que se aplique las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios en su modalidad de tráfico de influencias, el 0% de la población está totalmente en desacuerdo con que se aplique las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios en su modalidad de tráfico de influencias.

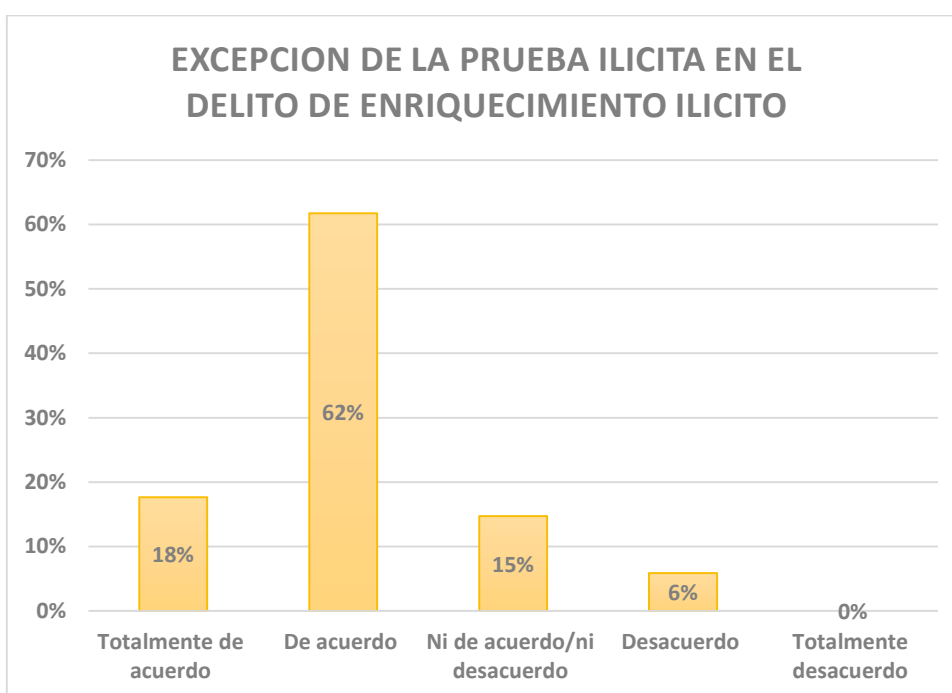


**TABLA N° 20**

OPCION DE RESPUESTA	FRECUENCIA	%
Totalmente de acuerdo	6	18%
De acuerdo	21	62%
Ni de acuerdo/ni desacuerdo	5	15%
Desacuerdo	2	6%
Totalmente desacuerdo	0	0%
TOTAL	34	100%

FUENTE: ENCUESTA REALIZADA A LOS JUECES PENALES DE LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DEL SANTA Y A LOS FISCALES DE ANTICORRUPCION DE FUNCIONARIOS DEL DISTRITO FISCAL DEL SANTA.

**GRAFICO N° 20**



FUENTE: TABLA N° 20

**DESCRIPCION**

De acuerdo a los datos recolectados se puede interpretar que el 18% de la población está totalmente de acuerdo de que debería aplicarse las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios en su modalidad de enriquecimiento ilícito, el 62% de la población está de acuerdo de que debería aplicarse las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios en su modalidad de enriquecimiento ilícito, el 15% de la población no está ni de acuerdo, ni desacuerdo con que se aplique las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios en su modalidad de enriquecimiento ilícito, el 6% de la población está en desacuerdo con que se aplique las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios en su modalidad de enriquecimiento ilícito, el 0% de la población está totalmente en desacuerdo con que se aplique las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios en su modalidad de enriquecimiento ilícito.

## Prueba de hipótesis de Chi cuadrado

Posteriormente se ha procedido a realizar la prueba de chi cuadrado para ello se ha realizado las siguientes tablas de contingencia

1. Tabla de contingencia entre la necesidad de incorporar las excepciones de la prueba ilícita vs la posibilidad de aplicar las excepciones de la prueba ilícita

Resumen de procesamiento de casos						
	Casos					
	Válidos		Perdidos		Total	
	N	Porcentaje	N	Porcentaje	N	Porcentaje
4. ¿Considera usted que es necesario que el nuevo código procesal peruano incorpore las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios? *	34	100,0%	0	0,0%	34	100,0%
5. ¿Considera usted que es posible aplicarlas excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios?						

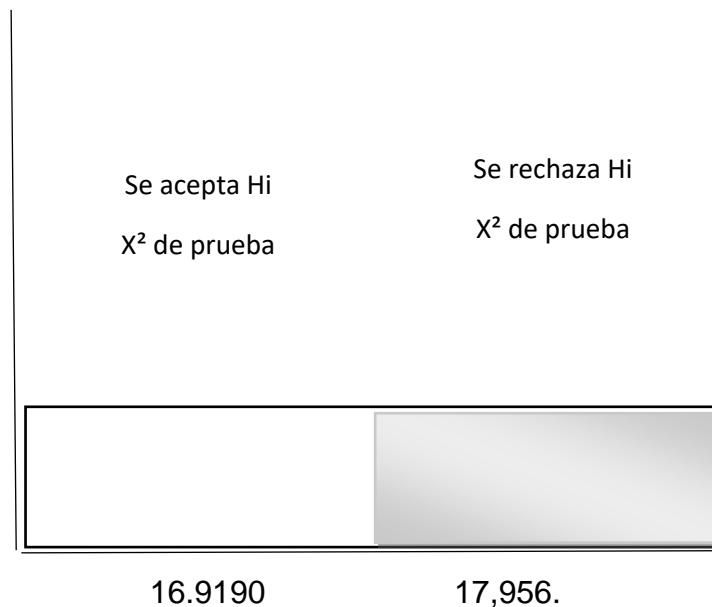
**Tabla cruzada 4. ¿Considera usted que es necesario que el nuevo código procesal peruano incorpore las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios?\*5. ¿Considera usted que es posible aplicarlas excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios?**

			5. ¿Considera usted que es posible aplicarlas excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios?				Total
			Desacuerdo	Ni de acuerdo/ ni desacuerdo	De acuerdo	Totalmente de acuerdo	
4. ¿Considera usted que es necesario que el nuevo código procesal peruano incorpore las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios?	Desacuerdo	Recuento	2	0	2	3	7
		Recuento esperado	,6	,8	2,9	2,7	7,0
	Ni de acuerdo/ ni desacuerdo	Recuento	0	1	1	3	5
		Recuento esperado	,4	,6	2,1	1,9	5,0
	De acuerdo	Recuento	0	1	10	3	14
		Recuento esperado	1,2	1,6	5,8	5,4	14,0
	Totalmente de acuerdo	Recuento	1	2	1	4	8
		Recuento esperado	,7	,9	3,3	3,1	8,0
Total	Recuento	3	4	14	13	34	
	Recuento esperado	3,0	4,0	14,0	13,0	34,0	

<b>Pruebas de chi-cuadrado</b>			
	Valor	gl	Significación asintótica (bilateral)
Chi-cuadrado de Pearson	17,956 <sup>a</sup>	9	,092
Razón de verosimilitud	16,261	9	,062
Asociación lineal por lineal	,029	1	,865
N de casos válidos	34		

a. 14 casillas (87,5%) han esperado un recuento menor que 5. El recuento mínimo esperado es ,44.

## GRAFICO



Para el desarrollo de la presente tesis se está usando un coeficiente de confianza del 95% por lo que el nivel de significancia es de 5% (0.05%), con grados de libertad de 9 según la tabla del Chi – Cuadrado, estableciendo su valor límite de 16.9190 y según el análisis realizado tenemos un valor de 17,956. Es por ello que podemos realizar la siguiente conclusión, que de acuerdo al rango que es de 0 a 16.9190, el resultado que obtuvimos no está dentro del límite establecido, con esto podemos demostrar que la hipótesis de investigación realizada es rechazada en su totalidad.

#### **IV. DISCUSION DE RESULTADOS**

En cuanto a los factores que determinan la aplicación de las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios podemos mencionar que luego de los resultados del análisis de la Tabla 01 en base al ítem N° 01 se pudo comprobar que de los jueces y fiscales encuestados el 44% está de acuerdo respecto al conocimiento que se tiene sobre las excepciones de la prueba ilícita, de la misma manera 15% está totalmente de acuerdo, contrario sensu el 15% de la está en desacuerdo respecto al conocimiento de las excepciones de la prueba ilícita.

Por otro lado al realizar el análisis de la tabla N° 02 en base al ítem N° 02 se pudo comprobar que de los jueces y fiscales encuestados el 26% está totalmente de acuerdo con la admisión de las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios, el 47% está de acuerdo con la admisión de las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios, el 15% de la población está en desacuerdo con la admisión de las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios y el 3% de la población está totalmente desacuerdo respecto a la admisión de las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios.

Por ultimo en el análisis de la tabla N° 03 en base al ítem N° 03 se pudo comprobar que de los jueces y fiscales encuestados el 18% está totalmente de acuerdo de que los operadores jurídicos deberían basarse en la gravedad de la pena para la aplicación de las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios, el 47% de la población está de acuerdo de que los operadores jurídicos deberían basarse en la gravedad de la pena para la aplicación de las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios, el 18% de población está en desacuerdo de que los operadores jurídicos deberían basarse en la gravedad de la pena para la aplicación de las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios.

Estos datos obtenidos se pueden corroborar con la investigación realizada por el autor Juan Agustín Figueroa Yávaren su tesis denominada “Excepciones a la regla de exclusión de prueba obtenida con inobservancia de garantías fundamentales”, indica como conclusiones que en diversas excepciones se llegar a admitir la prueba ilícita

cuando la circunstancia así lo requiera, estas excepciones se basan en el principio de proporcionalidad, el que al ser aplicado a la prueba ilícita, concierne un análisis entre el medio que se ha empleado y la finalidad de la prueba.

De acuerdo a la investigación realizada y en base a nuestra teoría se hayo que existen diversos factores que posibilitan la aplicación de las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios entre ellos tenemos el conocimiento, la flexibilidad judicial y la gravedad de la pena; coadyuvan a que se pueda aplicar las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios.

En cuanto a la posible aplicación de las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios se ha podido determinar que mediante el análisis realizado respecto a los resultados obtenidos de la tabla N° 04 en base al ítem 04 sobre la posibilidad de aplicar las excepciones de la prueba ilícita se pudo corroborar que de los 34 jueces y fiscales encuestados el 41% está totalmente de acuerdo con que se aplique las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios, el 41% está de acuerdo con que se aplique las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios, el 9% de la población está en desacuerdo con que se aplique las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios, y el 0% de la población está totalmente desacuerdo con que se aplique las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios.

Ahora bien del análisis realizado a la tabla N°05 en base al ítem N°05 sobre la posibilidad de incorporar las excepciones de la prueba ilícita, el 24% de los jueces y fiscales está totalmente de acuerdo con que se incorpore las excepciones de la prueba ilícita en el código procesal penal peruano, el 41% está de acuerdo con que se incorpore las excepciones de la prueba ilícita en el código procesal penal peruano, el 15% no está ni de acuerdo, ni en desacuerdo con que se incorpore las excepciones de la prueba ilícita en el código procesal penal peruano, el 21% está en desacuerdo con que se incorpore las excepciones de la prueba ilícita en el código procesal penal peruano, y el 0% está totalmente en desacuerdo con que se incorpore las excepciones de la prueba ilícita en el código procesal penal peruano.

Estos datos se pueden corroborar con la investigación realizada por el autor el autor Ezequiel Baudelio Chavarry Correa en su tesis denominada “La prueba ilícita penal en la administración de justicia en el Perú”, su objetivo general es fundamentar y explicar las dimensiones jurídicas y doctrinarias para la admisión y posteriormente valoración de la prueba ilícita penal en la administración de justicia. De acuerdo también se ha podido corroborar mediante la investigación la cual

Al tener como resultados porcentajes favorables para la posible aplicaciones de las excepciones de la prueba ilícita podemos determinar que existe la posibilidad de aplicar las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios, dado que tanto los jueces como fiscales aceptan que es necesario y posible que se admitan estas excepciones en el delito de corrupción de funcionarios.

En cuanto a la vulneración de derechos fundamentales, del análisis de la tabla N° 06 se pudo comprobar que de los jueces y fiscales encuestados el 1% está totalmente de acuerdo de que se vulneraría el derecho a la intimidad con la posible aplicación de las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios, el 15% está de acuerdo de que se vulneraría el derecho a la intimidad con la posible aplicación de las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios, el 15% no está ni de acuerdo, ni desacuerdo de que se vulneraría el derecho a la intimidad con la posible aplicación de las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios, el 47% está en desacuerdo de que se vulneraría el derecho a la intimidad con la posible aplicación de las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios, y el 21% está totalmente desacuerdo de que se vulneraría el derecho a la intimidad con la posible aplicación de las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios.

Ahora bien en el análisis de la tala N° 07 en base al ítem N° 07 respecto a la vulneración del derecho a la inviolabilidad de domicilio se pudo corroborar que de los jueces y fiscales encuestados el 3% está totalmente de acuerdo de que se vulneraría el derecho a la inviolabilidad de domicilio si se aplican las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios, el 0% está de acuerdo de que se vulneraría el derecho a la inviolabilidad de domicilio si se aplican las excepciones de la prueba ilícita

en el delito de corrupción de funcionarios, el 0% de no está ni de acuerdo, ni desacuerdo de que se vulneraría el derecho a la inviolabilidad de domicilio si se aplican las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios, el 65% está en desacuerdo de que se vulneraría el derecho a la inviolabilidad de domicilio si se aplican las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios y el 32% está totalmente en desacuerdo de que se vulneraría el derecho a la inviolabilidad de domicilio si se aplican las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios.

Así mismo en el análisis de la tabla N°08 en base al ítem N° 08 respecto a la vulneración del derecho al secreto y a la inviolabilidad de sus comunicaciones y documentos privados se pudo comprobar significativamente que de los jueces y fiscales encuestados el 0% está totalmente de acuerdo de que se vulneraría el derecho al secreto y a la inviolabilidad de comunicación y documentos privados si se aplican las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios, el 0% está de acuerdo de que se vulneraría el derecho al secreto y a la inviolabilidad de comunicación y documentos privados si se aplican las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios, el 0% no está ni de acuerdo, ni desacuerdo de que se vulneraría el derecho al secreto y a la inviolabilidad de comunicación y documentos privados si se aplican las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios, el 68% está en desacuerdo de que se vulneraría el derecho al secreto y a la inviolabilidad de comunicación y documentos privados si se aplican las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios, el 32% está totalmente en desacuerdo de que se vulneraría el derecho al secreto y a la inviolabilidad de comunicación y documentos privados si se aplican las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios.

Estos datos se corroboran con la investigación realizada por el autor Tahinachahrazad Anyelin Valconi Lizardo en sus tesis la prueba ilícita en el proceso penal venezolano su objetivo general es llegar a analizar la prueba ilícita en el proceso penal venezolano

El autor ha podido determinar que el tema de la prueba ilícita es muy trascendente ya que revela, que los diversos operadores jurídicos, están en presencia de pruebas



obtenidas por los órganos de investigación, las cuales son elaboradas sin cumplir los requerimientos de ley, y muchas veces son obtenidas transgrediendo los derechos fundamentales de las personas reconocidos en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, en los instrumentos internacionales y en nuestra leyes.

En consecuencia podemos llegar a determinar que de los diversos operadores jurídicos (jueces y fiscales) encuestados se concluye que las excepciones de la prueba ilícita no vulneran los derechos fundamentales de la persona, haciendo posible su aplicación en nuestra jurisdicción.

En cuanto a las excepciones de la prueba ilícita del análisis de la tabla N° 09 del ítem N° 09 sobre la excepción de buena fe se comprobó que de los jueces y fiscales encuestados que el 32% está totalmente de acuerdo de que debería aplicarse la excepción de buena fe en el delito de corrupción de funcionarios, el 38% está de acuerdo de que debería aplicarse la excepción de buena fe en el delito de corrupción de funcionarios, el 3% esta no está de acuerdo ni desacuerdo de que debería aplicarse la excepción de buena fe en el delito de corrupción de funcionarios, el 21% está en desacuerdo respecto a la aplicación de la excepción de buena fe en el delito de corrupción de funcionarios, el 6% está totalmente en desacuerdo respecto a la aplicación de la excepción de buena fe en el delito de corrupción de funcionarios.

Así mismo en la tabla N° 10 del ítem N° 10 respecto a la excepción de ponderación de intereses se comprobó que de los jueces y fiscales encuestados que el 24% está totalmente de acuerdo de que debería aplicarse la excepción de ponderación de intereses en el delito de corrupción de funcionarios, el 47% está de acuerdo de que debería aplicarse la excepción de ponderación de intereses en el delito de corrupción de funcionarios, el 9% no está de acuerdo ni desacuerdo de que debería aplicarse la excepción de ponderación de intereses en el delito de corrupción de funcionarios, el 21% está en desacuerdo respecto a la aplicación de la excepción de ponderación de intereses en el delito de corrupción de funcionarios, el 0% de la población está totalmente en desacuerdo respecto a la aplicación de la excepción de ponderación de intereses en el delito de corrupción de funcionarios.

En ese mismo orden de ideas, del análisis de la tabla N° 11 respecto al ítem N° 11 respecto a la excepción de teoría del riesgo se comprobó que de los jueces y fiscales encuestados el 38% está totalmente de acuerdo de que debería aplicarse la excepción de teoría del riesgo en el delito de corrupción de funcionarios, el 44% está de acuerdo de que debería aplicarse la excepción de teoría del riesgo en el delito de corrupción de funcionarios, el 9% no está de acuerdo ni desacuerdo de que debería aplicarse la excepción de teoría del riesgo en el delito de corrupción de funcionarios, el 9% está en desacuerdo respecto a la aplicación de la excepción de teoría del riesgo en el delito de corrupción de funcionarios, el 0% está totalmente en desacuerdo respecto a la aplicación de la excepción de teoría del riesgo en el delito de corrupción de funcionarios. Estos datos se pueden corroborar con la investigación realizada por la autora Luz Dary Gonzales Rodríguez en su tesis excepciones a “La exclusión de la prueba ilícita en el sistema procesal penal con tendencia acusatoria” La incorporación de las excepciones de la prueba ilícita facilitan la apreciación de la prueba que ha sido conseguida, con la transgresión del debido proceso, esto debido a que el sistema procesal busca la validez en la persecución penal y tal como se encuentran previstas; por tal razón el autor ha podido concluir que las excepciones del descubrimiento inevitable, fuente independiente y vínculo atenuado, dan lugar a que se puedan valorar y apreciar las pruebas ilícitas en casos particulares. (Gonzales, L. 2014, p. 29)

## V. CONCLUSIONES

Se determina la divergencia en cuanto a la aplicación de las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios en el Distrito Judicial del Santa, 2017. En ese sentido se tiene que no existe divergencia en cuanto la aplicación de las excepciones de la prueba ilícita de esta manera tanto los jueces como fiscales estarían de acuerdo que se apliquen dichas excepciones.

Posteriormente se determina los factores que coadyuvan a que se apliquen las excepciones de la prueba ilícita dando como resultado que uno de los principales factores es buscar el bienestar social ante el inminente incremento de la corrupción en la Región de Ancash.

En ese mismo orden de ideas se logró determinar que si es posible aplicar las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios.

Además se logra establecer que de las excepciones de la prueba ilícita, el más recomendable para que se pueda aplicar en el distrito judicial del santa, es la excepción de buen de fe, esto debido a los resultados obtenidos con los diversas encuestadas realizadas a los jueces y fiscales.

Finalmente se logró establecer que ninguno de los derechos fundamentales se verían afectados si se aplican las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios, ya que según la encuesta realizada a los jueces y fiscales, ellos dieron como respuesta que en casos excepcionales deberían aplicarse estas excepciones para que esta manera se logre el bienestar social en la comunidad jurídica.

## **VI. RECOMENDACIONES**

Recomendar a los operadores jurídicos (jueces y fiscales) especialmente a los jueces, que valoren de manera adecuada los medios de prueba que son aportadas por las partes procesales, ya que esto resultara determinante en el desarrollo del proceso penal, con esto se pretende hacer reflexionar que los operadores jurídicos en un buen uso de las leyes y normas del ámbito jurisdiccional penal, apliquen las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios, esto es para que en el ámbito de su aplicación se logre el bienestar social .

Recomendar a los Jueces Penales de la Corte Superior de Justicia del Santa, que en base al buen uso de su criterio y razonabilidad consideren la aplicaciones de las excepciones de la prueba ilícita en delito de corrupción de funcionarios,

Finalmente recomendar a los fiscales que en base a las pruebas que logren aportar estas sean de acorde a la legalidad que se encuentra establecida por las diversas leyes peruanas. En casos excepcionales deberían aplicar las excepciones de la prueba ilícita, ya que con ello se lograría tener en cuenta que se deben priorizar el interés público sobre un interés particular.

## VII.REFERENCIAS

- Castillo, L. (2014). *Prueba Prohibida*. Lima, Perú: Gaceta Jurídica S.A.
- Herrera y Villegas. (2015). *La prueba en el proceso penal*. Lima, Perú: Instituto Pacifico S.A.C.
- Angulo, M. (2009). *Instituto al derecho probatorio en el nuevo proceso penal peruano*. Trujillo, Perú: Grijley E.I.R.L.
- García, F. (2002). *La prueba en el proceso penal*. Lima, Perú: Ediciones Legales Iberoamericana E.I.R.L.
- Sánchez, P. (2004). *Manual del derecho procesal penal*. Lima, Perú: Moreno S.A.
- Rossel, A. (2009). *Prueba ilícita en el proceso penal*. Lima, Perú: Magna.
- Armenta, T. (2009). *La prueba ilícita un estudio comparado*. Madrid, España: Marcial Pons.
- Talavera, P. (2009). *La prueba en el nuevo proceso penal*. Lima, Perú: Academia de la Magistratura – AMAG
- Castro, H. (2009). *La prueba en el proceso penal peruano*. Lima, Perú: Jurista Editores E.I.R.L
- Urbano y Torres. (2010). *La prueba ilícita penal*. Madrid, España: Asandi S.A
- Castro, C. (2014). *Derecho Procesal Penal*. Lima, Perú: Grijley
- Melgarejo, P. (2011). *Curso del Derecho Procesal Penal*. Lima, Perú: Jurista Editores E.I.R.L
- Gimeno, V. (2002). *Derecho Procesal Penal*. Madrid, España: Aranzadi S.A
- Cáceres, R. (2010). *Las Nulidades en el Proceso Penal*. Lima, Peru: Jurista Editores.

## ANEXOS

### ✓ ANEXO 1: Instrumento

#### ENCUESTA

Con la presente encuesta que se le hace entrega a usted, se tratara de investigar y dar una información concreta sobre la siguiente problemática “**APLICACIÓN DE LAS EXCEPCIONES DE LA PRUEBA ILÍCITA Y SU DIVERGENCIA EN EL DELITO DE CORRUPCIÓN DE FUNCIONARIOS EN EL DISTRITO JUDICIAL DEL SANTA, 2017**”, por lo cual le solicito que mediante esta encuesta me pueda brindar su apoyo para así lograr obtener los datos necesarios para valoración del problema ya mencionado en líneas anteriores.

1. ¿Considera usted que los operadores jurídicos conocen las excepciones de la prueba ilícita?

TOTALMENTE DE ACUERDO	DE ACUERDO	NI ACUERDO/NI DESACUERDO	DESACUERDO	TOTALMENTE DESACUERDO
-----------------------	------------	--------------------------	------------	-----------------------

2. ¿Considera usted que los operadores jurídicos deberían ser más flexibles para la admisión de las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios?

TOTALMENTE DE ACUERDO	DE ACUERDO	NI ACUERDO/NI DESACUERDO	DESACUERDO	TOTALMENTE DESACUERDO
-----------------------	------------	--------------------------	------------	-----------------------

3. ¿Considera usted que los operadores jurídicos deberían basarse en la gravedad de la pena para la posible aplicación de las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios?

TOTALMENTE DE ACUERDO	DE ACUERDO	NI ACUERDO/NI DESACUERDO	DESACUERDO	TOTALMENTE DESACUERDO
-----------------------	------------	--------------------------	------------	-----------------------

4. ¿Considera usted que es necesario que el nuevo código procesal peruano incorpore las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios?

TOTALMENTE DE ACUERDO	DE ACUERDO	NI ACUERDO/NI DESACUERDO	DESACUERDO	TOTALMENTE DESACUERDO
-----------------------	------------	--------------------------	------------	-----------------------

5. ¿Considera usted que es posible aplicar las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios?

TOTALMENTE DE ACUERDO	DE ACUERDO	NI ACUERDO/NI DESACUERDO	DESACUERDO	TOTALMENTE DESACUERDO
-----------------------	------------	--------------------------	------------	-----------------------

6. ¿Considera usted que se vulneraría el derecho a la intimidad si se aplican las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios?

TOTALMENTE DE ACUERDO	DE ACUERDO	NI ACUERDO/NI DESACUERDO	DESACUERDO	TOTALMENTE DESACUERDO
-----------------------	------------	--------------------------	------------	-----------------------

7. ¿Considera usted que se vulneraría el derecho a la inviolabilidad de domicilio si se aplican las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios?

TOTALMENTE DE ACUERDO	DE ACUERDO	NI ACUERDO/NI DESACUERDO	DESACUERDO	TOTALMENTE DESACUERDO
-----------------------	------------	--------------------------	------------	-----------------------

8. ¿Considera usted que se vulneraría el derecho al secreto y a la inviolabilidad de comunicaciones y documentos privados si se aplican las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios?

TOTALMENTE DE ACUERDO	DE ACUERDO	NI ACUERDO/NI DESACUERDO	DESACUERDO	TOTALMENTE DESACUERDO
-----------------------	------------	--------------------------	------------	-----------------------

9. ¿Considera usted que dentro de las excepciones de la prueba ilícita, debería aplicarse la excepción de buena fe, en el delito de corrupción de funcionarios?

TOTALMENTE DE ACUERDO	DE ACUERDO	NI ACUERDO/NI DESACUERDO	DESACUERDO	TOTALMENTE DESACUERDO
-----------------------	------------	--------------------------	------------	-----------------------

10. ¿Considera usted que dentro de las excepciones de la prueba ilícita, debería aplicarse la excepción de ponderación de intereses, en el delito de corrupción de funcionarios?

TOTALMENTE DE ACUERDO	DE ACUERDO	NI ACUERDO/NI DESACUERDO	DESACUERDO	TOTALMENTE DESACUERDO
-----------------------	------------	--------------------------	------------	-----------------------

11. ¿Considera usted que dentro de las excepciones de la prueba ilícita, debería aplicarse la excepción de teoría del riesgo, en el delito de corrupción de funcionarios?

TOTALMENTE DE ACUERDO	DE ACUERDO	NI ACUERDO/NI DESACUERDO	DESACUERDO	TOTALMENTE DESACUERDO
-----------------------	------------	--------------------------	------------	-----------------------

12. ¿Considera usted que debería aplicarse las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios en su modalidad de cohecho pasivo propio?

TOTALMENTE DE ACUERDO	DE ACUERDO	NI ACUERDO/NI DESACUERDO	DESACUERDO	TOTALMENTE DESACUERDO
-----------------------	------------	--------------------------	------------	-----------------------

13. ¿Considera usted que debería aplicarse las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios en su modalidad de cohecho impropio?

TOTALMENTE DE ACUERDO	DE ACUERDO	NI ACUERDO/NI DESACUERDO	DESACUERDO	TOTALMENTE DESACUERDO
-----------------------	------------	--------------------------	------------	-----------------------

14. ¿Considera usted que debería aplicarse las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios en su modalidad de cohecho pasivo específico?

TOTALMENTE DE ACUERDO	DE ACUERDO	NI ACUERDO/NI DESACUERDO	DESACUERDO	TOTALMENTE DESACUERDO
-----------------------	------------	--------------------------	------------	-----------------------

15. ¿Considera usted que debería aplicarse las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios en su modalidad de corrupción pasiva de auxiliares jurisdiccionales?

TOTALMENTE DE ACUERDO	DE ACUERDO	NI ACUERDO/NI DESACUERDO	DESACUERDO	TOTALMENTE DESACUERDO
-----------------------	------------	--------------------------	------------	-----------------------

16. ¿Considera usted que debería aplicarse las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios en su modalidad de cohecho activo genérico?

TOTALMENTE DE ACUERDO	DE ACUERDO	NI ACUERDO/NI DESACUERDO	DESACUERDO	TOTALMENTE DESACUERDO
-----------------------	------------	--------------------------	------------	-----------------------

17. ¿Considera usted que debería aplicarse las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios en su modalidad de cohecho activo específico?

TOTALMENTE DE ACUERDO	DE ACUERDO	NI ACUERDO/NI DESACUERDO	DESACUERDO	TOTALMENTE DESACUERDO
-----------------------	------------	--------------------------	------------	-----------------------

18. ¿Considera usted que debería aplicarse las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios en su modalidad de negociación incompatible?

TOTALMENTE DE ACUERDO	DE ACUERDO	NI ACUERDO/NI DESACUERDO	DESACUERDO	TOTALMENTE DESACUERDO
-----------------------	------------	--------------------------	------------	-----------------------

19. ¿Considera usted que debería aplicarse las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios en su modalidad de tráfico de influencias?

TOTALMENTE DE ACUERDO	DE ACUERDO	NI ACUERDO/NI DESACUERDO	DESACUERDO	TOTALMENTE DESACUERDO
-----------------------	------------	--------------------------	------------	-----------------------

20. ¿Considera usted que debería aplicarse las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios en su modalidad de enriquecimiento ilícito?

TOTALMENTE DE ACUERDO	DE ACUERDO	NI ACUERDO/NI DESACUERDO	DESACUERDO	TOTALMENTE DESACUERDO
-----------------------	------------	--------------------------	------------	-----------------------



✓ ANEXO 2: Validación de instrumentos

**JUICIO DE EXPERTO SOBRE LA PERTINENCIA DEL INSTRUMENTO**

**INSTRUCCIONES:**

Coloque en cada casilla la letra correspondiente al aspecto cualitativo que le parece que cumple cada Ítem y alternativa de respuesta, según los criterios que a continuación se detallan.

**E= Excelente / B= Bueno / M= Mejorar / X= Eliminar / C= Cambiar**

Las categorías a evaluar son: Redacción, contenido, congruencia y pertinencia. En la casilla de observaciones puede sugerir el cambio o correspondencia.

PREGUNTAS		ALTERNATIVAS					OBSERVACIONES
Nº	Item	E	B	M	X	C	
1	1	X					
2	2		X				
3	3					X	Considerar gravedad de la pena.
4	4	X					
5	5		X				
6	6	X					
7	7		X				
8	8		X				
9	9		X				
10	10	X					
11	11	X					
12	12	X					
13	13	X					
14	14	X					
15	15	X					
16	16	X					
17	17	X					
18	18	X					
19	19	X					
20	20	X					

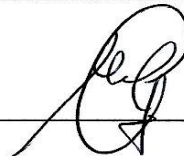
**Evaluado por:**

**Nombre y Apellido:**

César Miguel Flores Reyes

D.N.I.: 45594072

Firma:



### CONSTANCIA DE VALIDACIÓN

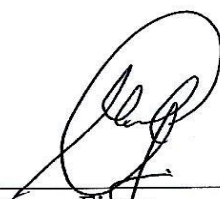
Yo, Cesór Miguel Flores Reyes, titular del DNI. N° 45594072, de profesión Abogado, ejerciendo actualmente como Especialista Judicial de Juzgado, en la Institución Poder Judicial

Por medio de la presente hago constar que he revisado con fines de Validación del Instrumento (cuestionario), a los efectos de su aplicación al personal que labora en Poder Judicial.

Luego de hacer las observaciones pertinentes, puedo formular las siguientes apreciaciones.

	DEFICIENTE	ACEPTABLE	BUENO	EXCELENTE
Congruencia de Ítems				X
Amplitud de contenido			X	
Redacción de los Ítems				X
Claridad y precisión			X	
Pertinencia				X

En Chimbote, a los 19 días del mes de Setiembre del 2017

  
\_\_\_\_\_  
Firma

## JUICIO DE EXPERTO SOBRE LA PERTINENCIA DEL INSTRUMENTO

### INSTRUCCIONES:

Coloque en cada casilla la letra correspondiente al aspecto cualitativo que le parece que cumple cada Ítem y alternativa de respuesta, según los criterios que a continuación se detallan.

**E**= Excelente / **B**= Bueno / **M**= Mejorar / **X**= Eliminar / **C**= Cambiar

Las categorías a evaluar son: Redacción, contenido, congruencia y pertinencia. En la casilla de observaciones puede sugerir el cambio o correspondencia.

PREGUNTAS		ALTERNATIVAS					OBSERVACIONES
Nº	Item	E	B	M	X	C	
1			X				
2			X				
3		X					
4		X					
5		X					
6			X				
7			X				
8			X				
9			X				
10		X					
11			X				
12			X				
13			X				
14			X				
15			X				
16			X				
17			X				
18			X				
19			X				
20			X				

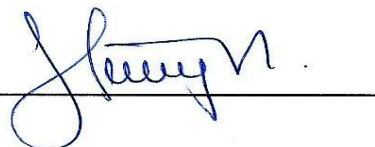
**Evaluado por:**

**Nombre y Apellido:**

ANGEL HENRY AMPUERO UOSÑAY

**D.N.I.:** 45264286

**Firma:**



**CONSTANCIA DE VALIDACIÓN**

Yo, ANGEL HENRY AMPUERO UCAÑAN, titular del DNI. N° 45264286, de profesión ABOGADO, ejerciendo actualmente como ESPECIALISTA JUDICIAL DE CAUSAS, en la Institución PODER JUDICIAL - CORTE SUPERIOR DEL SANTA.

Por medio de la presente hago constar que he revisado con fines de Validación del Instrumento (cuestionario), a los efectos de su aplicación al personal que labora en MODULO PENAL - NUEVO CODIGO PROCESAL PENAL.

Luego de hacer las observaciones pertinentes, puedo formular las siguientes apreciaciones.

	DEFICIENTE	ACEPTABLE	BUENO	EXCELENTE
Congruencia de Ítems			X	
Amplitud de contenido				X
Redacción de los Ítems				X
Claridad y precisión				X
Pertinencia				X

En Chimbote, a los 18 días del mes de SEPTIEMBRE del 2017.

  
Firma

## JUICIO DE EXPERTO SOBRE LA PERTINENCIA DEL INSTRUMENTO

### INSTRUCCIONES:

Coloque en cada casilla la letra correspondiente al aspecto cualitativo que le parece que cumple cada Ítem y alternativa de respuesta, según los criterios que a continuación se detallan.

E= Excelente / B= Bueno / M= Mejorar / X= Eliminar / C= Cambiar

Las categorías a evaluar son: Redacción, contenido, congruencia y pertinencia. En la casilla de observaciones puede sugerir el cambio o correspondencia.

PREGUNTAS		ALTERNATIVAS					OBSERVACIONES
Nº	Ítem	E	B	M	X	C	
1	1	X					
2	2		X				
3	3		X				
4	4		X				
5	5		X				
6	6		X				
7	7	X					
8	8		X				
9	9		X				
10	10		X				
11	11		X				
12	12		X				
13	13		X				
14	14	X					
15	15		X				
16	16		X				
17	17		X				
18	18		X				
19	19		X				
20	20		X				

**Evaluado por:**

**Nombre y Apellido:**

Angel Javier Mucha Paitán

**D.N.I.:**

17841314

**Firma:**



**CONSTANCIA DE VALIDACIÓN**

Yo, Angel Javier Mucho Paitan, titular  
del DNI. N° 17841314, de profesión  
Licenciado de Educación, ejerciendo  
actualmente como docente universitario, en la  
Institución Universidad César Vallejo

Por medio de la presente hago constar que he revisado con fines de Validación del Instrumento (cuestionario), a los efectos de su aplicación al personal que labora en

Luego de hacer las observaciones pertinentes, puedo formular las siguientes apreciaciones.

	DEFICIENTE	ACEPTABLE	BUENO	EXCELENTE
Congruencia de Ítems				X
Amplitud de contenido			X	
Redacción de los Ítems				X
Claridad y precisión				X
Pertinencia			X	

En Chimbote, a los 18 días del mes de Setiembre del 2017

  
Firma

✓ **ANEXO 3: Matriz de consistencia lógica**

**TÍTULO DE INVESTIGACIÓN:** Aplicación de las excepciones de la prueba ilícita y su divergencia en el delito de corrupción de funcionarios en el Distrito Judicial del Santa, 2017

**LÍNEA DE INVESTIGACIÓN:** Derecho Penal

FORMULACIÓN DEL PROBLEMA	OBJETIVOS	HIPÓTESIS	VARIABLE	DISEÑO DE INVESTIGACIÓN	TÉCNICA, MÉTODO E INSTRUMENTO	POBLACIÓN Y MUESTRA
¿Cuál es la divergencia en cuanto la aplicación de las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios?	<p><b>OBJETIVOS GENERALES</b></p> <p>Determinar la divergencia en cuanto la aplicación de las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios</p> <p><b>OBJETIVOS ESPECÍFICOS</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Establecer los factores que determinarían el nivel de aplicación de las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios en el Distrito Judicial del Santa, 2017</li> <li>• Determinar la posible aplicación de las excepciones de la prueba ilícita en delito de corrupción de funcionarios en el Distrito Judicial del Santa, 2017</li> <li>• Establecer cuál de las excepciones de la prueba ilícita podría ser aplicable en el delito de corrupción de funcionarios en el Distrito Judicial del Santa, 2017</li> <li>• Establecer qué derechos fundamentales se consideran vulnerados con la aplicación de las excepciones de la prueba en el delito de corrupción de funcionarios en el Distrito Judicial del Santa, 2017</li> </ul>	<p><b>H<sub>1</sub>:</b> Existe divergencia en cuanto la aplicación de las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios</p> <p><b>H<sub>0</sub>:</b>No Existe divergencia en cuanto la aplicación de las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios</p>	<p><b>VARIABLE DEPENDIENTE (Y)</b></p> <p>Delito de corrupción de funcionarios</p> <p><b>VARIABLE INDEPENDIENTE (X)</b></p> <p>Aplicación de las excepciones de la prueba ilícita</p>	<p><b>NO EXPERIMENTAL</b></p> <div style="border: 1px solid black; padding: 5px; width: fit-content; margin: 10px auto;"> <p>M ——— O<sub>1</sub> O<sub>2</sub></p> </div> <p>M: 22 Jueces de la Corte Superior de Justicia del Santa y 12 Fiscales del Distrito Fiscal del Santa</p> <p>O<sub>1</sub>: Delito de Corrupción de Funcionarios</p> <p>O<sub>2</sub>: Aplicación de la excepciones de la prueba ilícita</p>	<p><b>TECNICA:</b></p> <p>Encuesta</p> <p><b>METODO:</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Método Jurídico</li> <li>• Inductivo</li> </ul> <p><b>INSTRUMENTO:</b></p> <p>Encuesta de cuestionario</p>	<p>N° 22 Jueces de la Corte Superior de Justicia del Santa y 12 fiscales del Distrito Fiscal del Santa</p> <p><b>MUESTRA</b></p> <p>22 Jueces de la Corte Superior de Justicia del Santa y 12 fiscales del Distrito Fiscal del Santa</p>

## ✓ ANEXO 4: Artículo científico

### ARTICULO CIENTÍFICO

TÍTULO: Aplicación de las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios en el Distrito Judicial del Santa, 2017

AUTOR: Eduardo Elberg Uriarte Perez, [eduard\\_18\\_05@hotmail.com](mailto:eduard_18_05@hotmail.com), UCV – CHIMBOTE

RESUMEN: El presente trabajo de investigación tiene por título: "Aplicación de las excepciones de la prueba ilícita y su divergencia en el delito de corrupción de funcionarios en el Distrito Judicial del Santa, 2017". El cual fue elaborado por el periodo de un año. De la misma manera se tiene como objetivo general determinar la divergencia en cuanto la aplicación de las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios. La metodología que se aplicó fue el método jurídico. Posteriormente el diseño de la investigación realizado se halla situada dentro del enfoque cuantitativo, y corresponde a un diseño no experimental, transeccional de tipo descriptivo. La importancia de este trabajo radica en que permitirá conocer en qué medida se puede llegar a aplicar estas excepciones, contribuyendo de esta manera a que se aplique de una manera más idónea para que no se transgreda los derechos constitucionales. Los resultados permitieron concluir que no existe divergencia en cuanto la aplicación de las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios, con lo cual se permitiría que estas excepciones puedan ser reguladas y posteriormente aplicadas en nuestro Distrito Judicial.

PALABRA CLAVE: Prueba ilícita, excepción, corrupción de funcionarios, buena fe, ponderación de interés, teoría del riesgo.

#### ABSTRAC:

The present research work has the title: "Application of the exceptions of the illegal evidence and its divergence in the crime of corruption of officials in the Judicial District of Santa, 2017." Which was developed for the period of one year. In the same way, the general objective is to determine the divergence regarding the application of the exceptions of the illegal evidence in the offense of corruption of officials. The methodology that was applied was the legal method. Subsequently, the design of the research carried out is located within the quantitative approach, and corresponds to a non-experimental, transeccional design of a descriptive type. The importance of this work lies in the fact that it will allow us to know to what extent these exceptions may be applied, thereby contributing to a more adequate application so that constitutional rights are not violated. The results allowed to conclude that there is no divergence regarding the application of the exceptions of the illegal evidence in the crime of corruption



of officials, which would allow these exceptions to be regulated and subsequently applied in our Judicial District.

Keywords: Illicit evidence, exception, corruption of officials, good faith, weight of interest, risk theory.

INTRODUCCIÓN: El tema del desarrollo de la tesis en mención es la Aplicación de las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios en el Distrito Judicial del Santa, 2017, esto reviste de una gran importancia ya que en la actualidad se están aplicando las excepciones de la prueba ilícita en las diversas sentencias emitidas por el nuestros órganos jurisdiccionales y es debido a ello que en el desarrollo de esta tesis se plantea problema central ¿Cuál es la divergencia en cuanto la aplicación de las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios?. Posteriormente como objetivo general de la investigación realizada en el desarrollo de la tesis tendremos: determinar la divergencia en cuanto la aplicación de las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios, y como objetivos específicos: establecer los factores que determinarían el nivel de aplicación de las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios en el Distrito Judicial del Santa, 2017; determinar la posible aplicación de las excepciones de la prueba ilícita en delito de corrupción de funcionarios en el Distrito Judicial del Santa, 2017; establecer cuál de las excepciones de la prueba ilícita podría ser aplicable en el delito de corrupción de funcionarios en el Distrito Judicial del Santa, 2017; establecer qué derechos fundamentales se consideran vulnerados con la aplicación de las excepciones de la prueba en el delito de corrupción de funcionarios en el Distrito Judicial del Santa, 2017. Continuando con el desarrollo de la tesis tendremos como unidades de estudio, a los Jueces Penales del Distrito Judicial del Santa y a los Fiscales Anticorrupción del Distrito Fiscal del Santa. Respecto a la solución del problema planteado se ha determinado que no existe divergencia respecto a la aplicación de las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios; y es debido a ello que al no existir la mencionada divergencia, se haría posible que se incorporen las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios.

METODOLOGÍA: El presente proyecto de investigación posee un diseño no experimental, ya que se realizara sin la manipulación de variables, solo observaremos el fenómeno y concorde a ello procederemos a analizarlo. Posteriormente presente estará constituido por los jueces penales de la Corte Superior de Justicia del Santa y los fiscales de anticorrupción de funcionarios del Distrito Fiscal del Santa. Con la finalidad de obtener una información más precisa y recolectar datos exactos para la elaboración del desarrollo del proyecto de investigación ha sido necesario utilizar la encuesta, cabe recordar que por ser la totalidad de magistrados en este distrito judicial no será necesario sacar una

muestra de ello. Posteriormente hemos decidido utilizar un instrumento denominado cuestionario el cual aplicaremos a la población de los jueces penales de la Corte Superior de Justicia del Santa y los fiscales de anticorrupción de funcionarios del Distrito Fiscal del Santa. Continuando con el desarrollo del proyecto de investigación se hizo necesario utilizar tanto la tabulación, distribución de frecuencias, programa Excel y por último el programa spss.

Ahora bien uno de los principales pilares del desarrollo del proyecto de investigación son los aspectos éticos, los cuales se sustentaran en los principios de la ética, ya que el objeto de estudio serán las personas se hizo necesario contar con el consentimiento previo.

RESULTADOS: De acuerdo a los datos recolectados se puede interpretar que el 21% de la población está totalmente de acuerdo de que los operadores jurídicos conocen las excepciones de la prueba ilícita, el 44 % de la población está de acuerdo de que los operadores jurídicos conozcan las excepciones de la prueba ilícita, el 21% de la población no está ni de acuerdo ni desacuerdo de que los operadores jurídicos conozcan las excepciones de la prueba ilícita, el 15% de la población está en desacuerdo con que los operadores jurídicos conozcan las excepciones de la prueba ilícita, y el 0% de la población está totalmente desacuerdo de que los operadores jurídicos conozcan las excepciones de la prueba ilícita.

De acuerdo a los datos recolectados se puede interpretar que el 26% de la población está totalmente de acuerdo con la admisión de las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios, el 47% de la población está de acuerdo con la admisión de las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios, el 9% de la población no está ni de acuerdo, ni desacuerdo con la admisión de las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios, el 15% de la población está en desacuerdo con la admisión de las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios, el 3% de la población está totalmente desacuerdo respecto a la admisión de las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios.

De acuerdo a los datos recolectados se puede interpretar que el 18% de la población está totalmente de acuerdo de que los operadores jurídicos deberían basarse en la gravedad de la pena para la aplicación de las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios, el 47% de la población está de acuerdo de que los operadores jurídicos deberían basarse en la gravedad de la pena para la aplicación de las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios, el 18% no está ni de acuerdo, ni desacuerdo de que los operadores jurídicos deberían basarse en la gravedad de la pena para la aplicación de las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios, el 18% de población está en desacuerdo de que los operadores jurídicos deberían basarse en la gravedad de la pena para la aplicación de las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios,

el 0% población está totalmente en desacuerdo de que los operadores jurídicos deberían basarse en la gravedad de la pena para la aplicación de las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios.

De acuerdo a los datos recolectados se puede interpretar que el 41% de la población está totalmente de acuerdo con que se aplique las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios, el 41% de la población está de acuerdo con que se aplique las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios, el 9% de la población no está ni de acuerdo, ni en desacuerdo con que se aplique las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios, el 9% de la población está en desacuerdo con que se aplique las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios, y el 0% de la población está totalmente desacuerdo con que se aplique las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios.

De acuerdo a los datos recolectados se puede interpretar que el 24% de población está totalmente de acuerdo con que se incorpore las excepciones de la prueba ilícita en el código procesal penal peruano, el 41% de la población está de acuerdo con que se incorpore las excepciones de la prueba ilícita en el código procesal penal peruano, el 15% de la población no está ni de acuerdo, ni en desacuerdo con que se incorpore las excepciones de la prueba ilícita en el código procesal penal peruano, el 21% de la población está en desacuerdo con que se incorpore las excepciones de la prueba ilícita en el código procesal penal peruano, y el 0% de la población está totalmente en desacuerdo con que se incorpore las excepciones de la prueba ilícita en el código procesal penal peruano.

DISCUSION DE RESULTADOS: Respecto a los factores que determinan la aplicación de las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios podemos mencionar que luego de los resultados del análisis de la Tabla 01 en base al ítem N° 01 se pudo comprobar que de los jueces y fiscales encuestados el 44% está de acuerdo respecto al conocimiento que se tiene sobre las excepciones de la prueba ilícita, de la misma manera 15% está totalmente de acuerdo, contrario sensu el 15% de la está en desacuerdo respecto al conocimiento de las excepciones de la prueba ilícita. Por otro lado al realizar el análisis de la tabla N° 02 en base al ítem N° 02 se pudo comprobar que de los jueces y fiscales encuestados el 26% está totalmente de acuerdo con la admisión de las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios, el 47% está de acuerdo con la admisión de las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios, el 15% de la población está en desacuerdo con la admisión de las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios y el 3% de la población está totalmente desacuerdo respecto a la admisión de las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios. Por ultimo en el análisis de la

tabla N° 03 en base al ítem N° 03 se pudo comprobar que de los jueces y fiscales encuestados el 18% está totalmente de acuerdo de que los operadores jurídicos deberían basarse en la gravedad de la pena para la aplicación de las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios, el 47% de la población está de acuerdo de que los operadores jurídicos deberían basarse en la gravedad de la pena para la aplicación de las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios, el 18% de población está en desacuerdo de que los operadores jurídicos deberían basarse en la gravedad de la pena para la aplicación de las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios. Estos datos obtenidos se pueden corroborar con la investigación realizada por el autor Juan Agustín Figueroa Yávaren su tesis denominada “Excepciones a la regla de exclusión de prueba obtenida con inobservancia de garantías fundamentales”, indica como conclusiones que en diversas excepciones se llegar a admitir la prueba ilícita cuando la circunstancia así lo requiera, estas excepciones se basan en el principio de proporcionalidad, el que al ser aplicado a la prueba ilícita, concierne un análisis entre el medio que se ha empleado y la finalidad de la prueba. De acuerdo a la investigación realizada y en base a nuestra teoría se hayo que existen diversos factores que posibilitan la aplicación de las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios entre ellos tenemos el conocimiento, la flexibilidad judicial y la gravedad de la pena; coadyuvan a que se pueda aplicar las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios.

CONCLUSIONES: Se determina la divergencia en cuanto a la aplicación de las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios en el Distrito Judicial del Santa, 2017. En ese sentido se tiene que no existe divergencia en cuanto la aplicación de las excepciones de la prueba ilícita de esta manera tanto los jueces como fiscales estarían de acuerdo que se apliquen dichas excepciones.

Posteriormente se determina los factores que coadyuvan a que se apliquen las excepciones de la prueba ilícita dando como resultado que uno de los principales factores es buscar el bienestar social ante el inminente incremento de la corrupción en la Región de Ancash. En ese mismo orden de ideas se logró determinar que si es posible aplicar las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios. Además se logra establecer que de las excepciones de la prueba ilícita, el más recomendable para que se pueda aplicar en el distrito judicial del santa, es la excepción de buen de fe, esto debido a los resultados obtenidos con los diversas encuestadas realizadas a los jueces y fiscales.

Finalmente se logró establecer que ninguno de los derechos fundamentales se verían afectados si se aplican las excepciones de la prueba ilícita en el delito de corrupción de funcionarios, ya que según la encuesta realizada a los jueces y fiscales, ellos dieron como respuesta que en casos excepcionales

deberían aplicarse estas excepciones para que esta manera se logre el bienestar social en la comunidad jurídica.

REFERENCIAS: Castillo, L. (2014). Prueba Prohibida. Lima, Perú: Gaceta Jurídica S.A.

Herrera y Villegas. (2015). La prueba en el proceso penal. Lima, Perú: Instituto Pacifico S.A.C.

Angulo, M. (2009). Instituto al derecho probatorio en el nuevo proceso penal peruano. Trujillo, Perú: Grijley E.I.R.L.

García, F. (2002). La prueba en el proceso penal. Lima, Perú: Ediciones Legales Iberoamericana E.I.R.L.

Sánchez, P. (2004). Manual del derecho procesal penal. Lima, Perú: Moreno S.A.

Rossel, A. (2009). Prueba ilícita en el proceso penal. Lima, Perú: Magna.

Armenta, T. (2009). La prueba ilícita un estudio comparado. Madrid, España: Marcial Pons.

Talavera, P. (2009). La prueba en el nuevo proceso penal. Lima, Perú: Academia de la Magistratura – AMAG

Castro, H. (2009). La prueba en el proceso penal peruano. Lima, Perú: Jurista Editores E.I.R.L

Urbano y Torres. (2010). La prueba ilícita penal. Madrid, España: Asandi S.A

Castro, C. (2014). Derecho Procesal Penal. Lima, Perú: Grijley

Melgarejo, P. (2011). Curso del Derecho Procesal Penal. Lima, Perú: Jurista Editores E.I.R.L

Gimeno, V. (2002). Derecho Procesal Penal. Madrid, España: Aranzadi S.A

Cáceres, R. (2010). Las Nulidades en el Proceso Penal. Lima, Perú: Jurista Editores.

- ✓ **ANEXO 5: Otros: Permisos 2017, Lista de Jueces Penales de la Corte Superior de Justicia del Santa, Sentencia**



**UNIVERSIDAD CÉSAR VALLEJO**



**“Año del buen servicio al ciudadano”**

Chimbote 20 de setiembre de 2017.

**OFICIO N° 178-2017/ED-UCV-CHIMBOTE**

**Señor:**

**DRA. CECILIA O. ZAVALETA CORCUERA**

**PRESIDENTA DE LA JUNTA DE FISCALES SUPERIORES DEL DISTRITO FISCAL DEL SANTA**

**Presente. -**

**ASUNTO: SOLICITA REALIZAR ENCUESTA**

Es grato dirigirme a usted para hacerle extensivo nuestro saludo institucional y a la vez solicitarle brinde las facilidades necesarias al alumno del XI ciclo de la Escuela Profesional de Derecho **Uriarte Pérez Eduardo Elberg**, a fin de que se le permita realizar una encuesta dirigida a los Fiscales Anticorrupción de Nuevo Chimbote de la institución que usted dirige, dado que ello resulta de suma importancia en la investigación que realiza el alumno para su tesis titulada: **“Aplicación de las excepciones de la prueba ilícita y su divergencia en el delito de corrupción de funcionarios en el Distrito Judicial del Santa, 2017”**

Agradeciendo por anticipado la atención que le brinde a la presente.

Atentamente,

  
Mg. Christian Romero Hualpa  
Director de la Escuela de Derecho

**CAMPUS CHIMBOTE**  
Mz. H LT. 1 Urb. Buenos Aires  
Av. Central Nuevo Chimbote  
Tel.: (043) 483 030 Anx.: 4000

fb/ucv.peru  
@ucv\_peru  
#saliradelante  
[ucv.edu.pe](http://ucv.edu.pe)



**MINISTERIO PÚBLICO  
FISCALÍA DE LA NACIÓN**


*"Año del Buen Servicio al Ciudadano"*  
DISTRITO FISCAL DEL SANTA  
PRESIDENCIA DE LA JUNTA DE FISCALES SUPERIORES

**REGISTRO N° 340 - 2017-MP-PIFS-SANTA**

Chimbote, 22 de septiembre del 2017

**DADO CUENTA:** Con el Oficio N° 178-2017/ED-UCV-CHIMBOTE, mediante el cual el Director de la Escuela de Derecho de la Universidad César Vallejo solicita permiso para realizar encuesta en mérito a una investigación de tesis denominada "Aplicación de las excepciones de la prueba ilícita y su divergencia en el delito de corrupción de funcionarios en el Distrito Judicial del Santa, 2017". **Se Dispone: 1) CONCEDER** permiso y facilidades al alumno **EDUARDO ELBERG URIARTE PÉREZ**, con el objetivo de que realice las encuestas, las que deberá realizar a partir de las 16:00 hrs con el fin de que no se interrumpa el normal funcionamiento del Despacho Fiscal y atención al usuario. Asimismo, se deberá abstener de realizar la encuesta si en ese momento el personal encargado se encuentre en diligencias. Recomiéndese ser breve.

**Notifíquese.-**

  
JUAN CARLOS CORCUERA  
PRESIDENTE DE LA JUNTA DE FISCALES  
SUPERIORES  
DISTRITO FISCAL DEL SANTA



**“Año del buen servicio al ciudadano”**

Chimbote 18 de octubre de 2017.

**OFICIO N° 207-2017/ED-UCV-CHIMBOTE**

Señor:

**DR. CARLOS VIGIL SALAZAR HIDROGO**

**PRESIDENTE DE CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DEL SANTA**

**Presente.** -

**ASUNTO: SOLICITA REALIZAR ENCUESTA**

Es grato dirigirme a usted para hacerle extensivo nuestro saludo institucional y a la vez solicitarle brinde las facilidades necesarias al alumno del XI ciclo de la Escuela Profesional de Derecho **Uriarte Pérez Eduardo Elberg**, a fin de que se le permita realizar una encuesta dirigida a los Jueces Penales de la institución que usted dirige, dado que ello resulta de suma importancia en la investigación que realiza el alumno para su tesis titulada: **“Aplicación de las excepciones de la prueba ilícita y su divergencia en el delito de corrupción de funcionarios en el Distrito Judicial del Santa, 2017”**

Agradeciendo por anticipado la atención que le brinde a la presente.

Atentamente,

  
  
**Mg. Christian Romero Hidalgo**  
Director de la Escuela de Derecho

CAMPUS CHIMBOTE  
Mz. H LT. 1 Urb. Buenos Aires  
Av. Central Nuevo Chimbote  
Tel.: (043) 483 030 Anx.: 4000

fb/ucv.peru  
@ucv\_peru  
#saliradelante  
[ucv.edu.pe](http://ucv.edu.pe)





PODER JUDICIAL  
DEL PERÚ

## Corte Superior De Justicia Del Santa Presidencia

"AÑO DEL BUEN SERVICIO AL CIUDADANO"

Chimbote, 19 de octubre de 2017

**OFICIO N° 5529-2017-P-AL-CSJSA/PJ.**

Señor

**DOCTOR CHRISTIAN ROMERO HIDALGO**

Director de la Escuela de Derecho de la Universidad Cesar Vallejo

Dirección: Av. Central Nuevo Chimbote, Mz. H Lt. 1 Urb. Buenos Aires.

Presente.-

REF.: OFICIO N° 207-2017/ED-UCV-CHIMBOTE

Tengo el agrado de dirigirme a usted, a fin de expresarle mi cordial saludo y a la vez, en mérito al oficio de la referencia **COMUNICARLE** la autorización para que los alumnos del X Ciclo de la Escuela Profesional de Derecho **URIARTE PEREZ EDUARDO ELBERG** realice una encuesta a los Jueces Penales de esta Corte Superior, sobre el tema: "*Aplicación de las excepciones de la prueba ilícita y su divergencia e el delito de corrupción de funcionarios en el Distrito Judicial del Santa - 2017*" para lo cual tendrá que coordinar con el ingeniero Jorge Young Olortiga - Administrador del nuevo Código Procesal Penal, a fin que dicha diligencia no se cruce ni interfiera con las audiencias de los magistrados.

Sin otro particular, me despido de usted expresándole las muestras de mi especial consideración y estima personal.

**ATENTAMENTE**



PODER JUDICIAL  
Corte Superior de Justicia del Santa

266447  
OCT 2017



CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DEL SANTA

PRESIDENTE: Dr. Carlos Vigil Salazar Hidrogo

# CRÓNICA JUDICIAL



Nº 941

Chimbote, viernes 24 de noviembre del 2017

La República



PODER JUDICIAL DEL PERÚ



## CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DEL SANTA RELACION DE MAGISTRADOS

PRESIDENTE:  
DR. CARLOS VIGIL SALAZAR HIDROGO

OFICINA DESCONCENTRADA DE CONTROL DE LA MAGISTRATURA - ODECMA:  
1.- JEFE T Dr. WILLIAMS HERNÁN VIZCARRA TINEDO

### PRIMERA SALA CIVIL

2.- PRESIDENTE T Dr. JESÚS SEBASTIAN MURILLO DOMINGUEZ  
3.- JUEZ SUPERIOR T Dra. ANITA ALVA VÁSQUEZ  
4.- JUEZ SUPERIOR P Dra. FLOR DE MARÍA GUERRERO SAAVEDRA

### SEGUNDA SALA CIVIL

5.- PRESIDENTE T Dr. WALTER RAMOS HERRERA  
6.- JUEZ SUPERIOR T Dr. OSCAR PÉREZ SÁNCHEZ  
7.- JUEZ SUPERIOR P Dr. PEDRO ENRIQUE RODRIGUEZ HUAYANEY

### SALA LABORAL PERMANENTE

8.- PRESIDENTE T Dra. CARMEN JACOBA CAVERO LEVANO  
9.- JUEZ SUPERIOR T Dr. WILSON ALEJANDRO CHIU PARDO  
10.- JUEZ SUPERIOR P Dr. NICZON HOLANDO ESPINOZA LUGO

### SALA LABORAL TRANSITORIA

11.- PRESIDENTE T Dr. CARLOS ALBERTO MAYA ESPINOZA  
12.- JUEZ SUPERIOR T Dr. RAUL SERAFIN RODRIGUEZ SOTO  
13.- JUEZ SUPERIOR P Dr. PAUL KARL QUEZADA APIÁN

### PRIMERA SALA PENAL DE APELACIONES

14.- PRESIDENTE T Dr. LINDA MARIA OLGA VANINI CHANG  
15.- JUEZ SUPERIOR T Dr. JOSÉ MANZO VILLANUEVA  
16.- JUEZ SUPERIOR P Dr. FREY MESIAS TOLENTINO CRUZ

### SEGUNDA SALA PENAL DE APELACIONES

17.- PRESIDENTE T Dr. DANIEL ALBERTO VÁSQUEZ CÁRDENAS  
18.- JUEZ SUPERIOR T Dr. WALTER ALFREDO LOMPARTE SÁNCHEZ  
19.- JUEZ SUPERIOR P Dra. MARDELI ELIZABETH CARRASCO ROSAS

### JUZGADOS ESPECIALIZADOS

#### JUZGADO PENAL COLEGIADO SUPRAPROVINCIAL:

20. JUEZ T Dr. FERNÁNDO JOSEPH AREQUIPEÑO RÍOS  
21. JUEZ S Dra. EDITH MABEL ARROYO AMOROTO  
22. JUEZ S Dra. LIZ FABIOLA MUÑOZ BETETTA

#### JUZGADO PENAL UNIPERSONAL DE LA PROVINCIA DEL SANTA:

23. JUEZ T 1º Dr. DAVID ARTURO AGUILAR PONCE  
24. JUEZ T 2º Dr. JUAN CARLOS CASTRO ÁVALOS  
25. JUEZ T 3º Dra. LIS ELIANA RETO DE LOS RÍOS  
26. JUEZ T 4º Dr. JUAN GABRIEL PEDREROS VEGA  
27. JUEZ T 5º Dr. JOSÉ LUIS CÁCERES HARO  
28. JUEZ T Casma: Dr. JULIO CHACÓN CHAVEZ  
29. JUEZ S Huarmey: Dr. EFER ONAN DÍAZ URIARTE

### JUZGADOS DE INVESTIGACIÓN PREPARATORIA:

30. JUEZ T 1º Dra. JOHN BERNARDINO PILLACA VALDÉZ  
31. JUEZ T 2º Dra. KARINA PATRICIA MEDINA MACHADO  
32. JUEZ P 3º Dra. SUSANA AMPARO QUISPE TRUJILLO  
33. JUEZ T 4º Dr. GABRIELA PATRICIA SAAVEDRA DE LA CRUZ  
34. JUEZ T 5º Dr. ROMÁ CRUZ AVILÉS  
35. JUEZ T 6º Dr. JORGE LUIS CHAVEZ TAMARIZ  
36. JUEZ T 7º Dr. JAVIER EFRÁIN CARRIÓN BASAURI  
37. JUEZ T 8º Dr. DALILA PEÑA ZAPATA  
38. JUEZ T Casma: 1º Dr. RAUL WENSISLAO JUSTINIANO ROMERO  
39. JUEZ T Casma: 2º Dr. WILBER EUFEMIO AROPAZA BALCONA  
40. JUEZ T Huarmey: Dr. VICTOR ALBERTO ALCOCER ACOSTA

### EN LO CIVIL

41. JUEZ T 1º Dr. RICARDO MANUEL ALZA VÁSQUEZ

42. JUEZ T 2º Dr. CARLOS ENRIQUE PLASENCIA CRUZ  
43. JUEZ T 3º Dr. JUAN CARLOS MELENDEZ MOZZO  
44. JUEZ T 4º Dr. ALFREDO CUIPIA PINEDO

### EN LO LABORAL

45. JUEZ T 1º Dra. MARIA MARLENY MELENDEZ AMADOR  
46. JUEZ P 2º Dr. ERIC OMAR ARAUJO IBAÑEZ  
47. JUEZ T 3º Dra. MARIANELLA GIOVANNA TELLO MONZÓN  
48. JUEZ T 4º Dr. EDWARD ALFREDO ESPINOLA ROSARIO  
49. JUEZ T 5º Dr. LIONEL CHALA VELASQUEZ  
50. JUEZ T 6º Dr. ROSA ELVIRA ULLOA MURILLO  
51. JUEZ T 7º Dr. ARMANDO OSCAR NUE LA MATTA  
52. JUEZ P 8º Dr. EDIXON MIGUEL ESTEBAN DIONICIO  
53. JUEZ S Juzgado Transitorio: Dr. ABDÓN LUIS TORRES SANTOS

### FAMILIA

54. JUEZ T 1º Dr. MILAGROS NUREÑA JARA  
55. JUEZ S 2º Dr. EDWARD SANTIAGO GARCÍA MARÍN  
56. JUEZ T 3º Dra. MARIA GRACIELA KCOMT KCOMT

### JUZGADOS MIXTOS

57. JUEZ T 1º Juzgado Permanente - Nvo. Chimbote: Dra. CELIA DEL PILAR BUSTOS BALTA  
58. JUEZ T 2º Juzgado Permanente - Nvo. Chimbote: Dr. NORMAN TANTAS SAAVEDRA  
59. JUEZ P De Casma: Dra. ANA CAROLINE VIZCARRA HUAMAN  
60. JUEZ S De Huarmey: Dra. MARÍA JULIA DEIGADO REGALADO  
61. JUEZ T De Corongo: Dr. CARLOS ESMITH MENDOZA GARCÍA  
62. JUEZ T De Cabana: Dr. CARLOS WILLIAM CASTRO RODRIGUEZ

### JUZGADOS PAZ LETRADOS

63. JUEZ T 1º Dra. SUELIDT PAULA BENITES TORRES  
64. JUEZ S 2º Dra. KARLA PAOLA ALBITRES CERNA  
65. JUEZ T 3º Dr. CARLOS ARTURO LI RÍOS  
66. JUEZ T 4º Dr. CARLOS ALBERTO CIPRIANO PICHÓN  
67. JUEZ S 1º Juz. Paz Letrado (Esp. Laboral): Dr. KELLY KATHERINE BANCES TABOADA  
68. JUEZ S 2º Juz. Paz Letrado (Esp. Laboral): Dr. JULIO CÉSAR VELÁSQUEZ RONCAL  
69. JUEZ S 3º Juz. Paz Letrado (Esp. Laboral): Dr. CARLOS ENRIQUE DE PAZ FLORES  
70. JUEZ S Módulo Básico Nvo. Chimb.: Dr. LUIS ALBERTO PÉREZ GRANADOS  
71. JUEZ S Transitorio Nvo. Chimb.: Dra. MARTHA GRACIELA VILCHEZ ZELADA  
72. JUEZ S De Santa: Dr. JONATHAN PAUL URRUTIA MENDEZ  
73. JUEZ T De Nepeña: Dr. ALEX ABDON ALEGRE ARANGURI  
74. JUEZ T De Casma: Dra. EDITH MARIBEL HUERTA VALDEZ  
75. JUEZ S De Huarmey: Dr. EINNER JOSEPH VERA MARÍN  
76. JUEZ S De Cabana - Pallasca: Dra. ELSA SELENE LUCAR MILLA  
77. JUEZ S De Corongo: Dra. YSABEL CRIBILLERO BOCANEGRA

De licencia:

De licencia:

\*Dr. Samuel Joaquín Sánchez Melgarejo, por encontrarse desempeñando como Juez Supremo Provisional en la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema.

\*Dra. María Luisa Apaza Panuera, por encontrarse desempeñando como Magistrada en la Sala Penal Nacional.

\* Dr. Richard Augusto Concepción Carhuanchu, por encontrarse desempeñando como Magistrado de Investigación Preparatoria Nacional.

(T) Juez Titular

(P) Juez Provisional

(S) Juez Supernumerario

**SENTENCIA 4826-2015**

**SALA PENAL PERMANENTE R. N. N° 4826-2005**

**LIMA**

Lima diecinueve de julio de dos mil siete.-

**VISTOS:** siendo ponente el señor Salas Gamboa; oído el informe oral; el recurso de nulidad interpuesto por los encausados Ida Lucía Mendoza Mateo, Lucy Margarita Romero Acosta, Lidia Nidia Vásquez Zevallos y Wilbert Elki Meza Majino (respecto del extremo condenatorio), por el señor Fiscal Superior (en cuanto absuelve a Giovanna Marilú Anaya Nalvarte, María Delia Vidal Mariño, Lidia Nidia Vásquez Zevallos, Ida Lucía Mendoza Mateo, Lucy Margarita Romero Acosta, Róger Torres Velásquez y Dimas Pastor Carrera Hernández, y de la pena impuesta o Ida Lucía Mendoza Mateo, Lucy Margarita Romero Acosta y Wilbert Elki Meza Majino), y por el señor Procurador Público (en lo concerniente a las absoluciones y el monto de la reparación civil) contra la sentencia de fojas ocho mil novecientos noventa y dos, del uno de septiembre de dos mil cinco; y, la consulta del auto de fojas seis mil quinientos veintiocho, del tres de marzo de dos mil cinco, en la parte que declara no haber mérito para pasar a juicio oral por delito de terrorismo previsto en el segundo párrafo del inciso c) del artículo tercero del Decreto Ley número veinticinco mil cuatrocientos setenta y cinco; de conformidad en parte con el dictamen del señor Fiscal Supremo en lo Penal en cuanto a la sentencia y a las excepciones de cosa juzgada y prescripción de la acción penal deducidas en esta instancia por la encausada Lidia Nidia Vásquez Zevallos, y **CONSIDERANDO:** Primero: Que el encausado **Wilbert Elki Meza Majino** en su recurso formalizado de fojas nueve mil ciento cincuenta y cuatro cuestiono el acta de verificación de comunicación Vía internet de fojas ciento cincuenta y dos, niega ser el presunto “Amaro ochenta” y afirma que se omitió pronunciamiento del peritaje de parte, que concluyó que el texto contenido en el acta de verificación fue manipulado y editado, pues en la primera línea del mismo aparece la ventana sin el signo de seguridad y que por dicha ventana o espacio abierto se ingresó dolosa y deliberadamente para manipularse o cambiarse el texto, que no se dispuso la incautación de la computadora o grabación en diskette para

el respectivo análisis, por lo que es una prueba prohibida sin efecto alguno: que el acta de registro personal y de verificación son inválidas pues se redactaron simultáneamente: una a las diecinueve horas con veintiséis minutos y la otra a las diecinueve horas veinticinco minutos del día veintidós de agosto de dos mil dos, que la testigo Nancy Poma Soto no firmó todas las hojas del acta de verificación, que el testigo Jorge Atalaya Zegarra en el juicio oral se rectifica de la imputación formulada, versiones éstas que aparecen en copias certificadas por lo que carecen de validez y efecto legal, tanto más si para tales declaraciones fue objeto de torturas físicas; que no es el conocido como "DUILLO" o "José"; que es falsa la declaración de Rigoberto Marcos Ureta quien refiere que Giovanna Anaya Nalvarte fue su conviviente sin haberse valorado as declaraciones de Alberto Jiménez Cárdenas y Francisca Loraico Pizarro que la contradicen: que se incurrió en error de apreciación cuando se valora el hallazgo efectuado en el domicilio de Giovanna Anaya Nalvarte respecto de una bolsa conteniendo nitrato de amonio que se emplea en la elaboración de explosivos para coches bombas y de unas prendas masculinas, lo que constituyó para la Sala Superior "un indicio convergente" cuando dicha acta no tiene efecto legal al haber sido invalidada; que tampoco se valoró el hecho que no es propietario de la empresa Unlinet Net Ware Sociedad Anónima Cerrada sobre cabinas de Internet, tampoco se probó que permaneció en la ciudad de Huánuco el veinte de marzo de dos mil dos, y se tomó como ciertas las declaraciones de su padre den Leonidas Meza Celis quien manifestó que no lo veía desde hace veinte años, versión que posteriormente fue rectificada al igual que los constancias que obran en autos que testimonian de su permanencia en Huánuco en la fecha del atentado; que no se acreditó que haya ocultado su verdadera identidad no obstante que se le incautó una Libreta Electoral o nombre de Florencio Rodríguez Murga, pues no se identificó con dicho documento, que no demuestra vinculación con el terrorismo; que fue torturado para admitir su pertenencia a Sendero Luminoso conforme aparece del certificado médico de fojas seiscientos treinta y siete; y, que los hechos no fueron debidamente esclarecidos ya que a fojas ochenta y uno y ciento noventa y dos existe una manifestación del Sub Oficial Jaqui deymenser Cotrina que sindicó como autores del atentado a los miembros del Movimiento Revolucionario de Defensa del Pueblo. Que la encausada Lucy *Margarita* Romero Acosta en su recurso

formalizado de fojas nueve mil ciento setenta y ocho alega que la sentencia tiene una serie de errores y no tuvo derecho al contradictorio; que la pericia grafotécnica es una prueba impertinente, que fue emitida por un solo perito que pertenece a la Policía Nacional y no es un perito oficial, que la citada pericia no fue ratificada, que sus conclusiones son meros juicios burdos con falta de tecnicismo de criminalidad y no hay sustentación de los residuos de trozos, por lo que es apócrifo, inexacto, ilegítimo, es una fuente de prueba poco seria y no conduce a determinar la autoría, es decir, no es categórica, además en audiencia no se interrogó adecuadamente al perito; que si bien el testigo Ramiro Ticllahuanca linero en sede policial refirió que el documento apócrifo - carta de sujeción a Sendero Luminoso- le pertenecía a ella, sin embargo a nivel judicial se rectificó, lo que evidencia que la primera declaración fue obtenida bajo tortura y no fue contrastada con otras pruebas, por lo que solicita su absolución por ser inocente. Que la defensa de la encausada **Lidia Nidia Vásquez Zevallos** en su recurso formalizado de fojas nueve mil doscientos once solicita la anulación de la sentencia y afirmó que se le condenó sin pruebas; que los tres terroristas arrepentidos (A-dos-F-doce mil setecientos catorce, A-dos-H-cero uno setenta sesenta y dos y A-IH-cero diecisiete doscientos ocho) sostuvieron que su defendida tuvo un accidente en un enfrentamiento en la ciudad de Cajabamba - Cajamarca, versión que repiten en el plenario, pero el arrepentido identificado como A dos F doce mil setecientos catorce entró en contradicción con otro arrepentido con clave identificado como A dos HO ciento setenta; que el primero sostiene que ella fue herida en el pie en un enfrentamiento en Cajabamba, y el segundo que por un tercero se enteró que la encausada fue herida en la pierna, sin precisar la fecha del enfrentamiento ni cómo se ocasionó la herida, mientras que el identificado como A uno HO diecisiete mil doscientos ocho en el juicio oral refirió que su "misión" fue conducirla para que sea trotada del accidente y que la fractura no fue en el año de mil novecientos ochenta y ocho sino en mil novecientos noventa y cuatro; que el cargo de dirigente de la organización subversiva debe estar demostrado con pruebas, que si bien su defendida registra otros procesos en uno de ellos fue absuelta, y en él concurrieron médicos legistas que al examinarla concluyeron que la cicatriz que presenta en su pierna no proviene de disparo de arma de fuego sino de un accidente de tránsito, por tanto, queda sin valor las declaraciones de los

beneficiados arrepentidos; que el cargo de ser dirigente del Comité Central de Emergencia está desvirtuado con la declaración de un colaborador Oscar Alberto Ramírez Durand quien en otro proceso penal sostuvo que dicho comité nunca funcionó; que a su patrocinada se le aplicó una pena que no corresponde pues en la fecha de su detención aún no estaba vigente el Decreto Legislativo número novecientos veintiuno que posibilita un límite de pena máximo, y que no se le ha demostrado la presunta antigua militancia en la organización subversiva de Sendero Luminoso. Que la encausada Ida Lucía Mendoza Mateo en su recurso formalizado de fojas nueve mil doscientos treinta y cuatro afirmó que no se evaluó adecuadamente las pruebas; que en la sentencia se concluyó que Prince Maribel Cruz Chávez expresó que los diskettes que le fueron incautados son de Ida Lucía Mendoza Mateo, lo cual no es cierto; que siempre negó ser integrante de Sendero Luminoso y el hecho que haya estado presa no significa que pertenezca a la organización; que la citada Prince Maribel Cruz Chávez fue detenida el veintiuno de marzo de dos mil dos, esto es, un día después que ella, y la policía le preguntó "sabemos que conoces a Ida Lucia Mendoza Mateo porque te iba a mandar una refrigeradora" y en la carta que envió a María Delta Vial Mariño que se encontraba en la encomienda decía tales expresiones, lo que demuestra que la policía abrió la encomienda el veinte de marzo y no el veintidós de marzo como aparece consignado. Que, por su parte, el **Procurador** Adjunto de la Procuraduría Especializada para Delitos de Terrorismo del Ministerio del Interior en su recurso formalizado de fojas nueve mil ciento noventa y dos impugnó las absoluciones y el monto de la reparación civil; alega, entre otros motivos, que existe inadecuada compulsión de los elementos probatorios no obstante que se efectuaron en presencia del representante del Ministerio Público, que se han soslayado elementos fundamentales relacionados con la investigación policial y las necesidades de conservación de las evidencias del delito, más aún si el Colegiado no tuvo un criterio unánime que se refleja en el voto singular respecto de las absoluciones de los procesados Anaya Nalvarte y Romero Acosta; que no se ha valorado las pruebas de cargo incorporadas al proceso que demuestran que los encausados absueltos participaron en la planificación y ejecución del atentado terrorista contra el Centro Comercial "El Polo" que, en el caso de Anaya Nalvarte, en la vivienda donde cohabitaba con su conviviente Wilbert Elki Meza Majino se halló un

croquis vinculado al atentado, sustancia compatible con la utilizada para la preparación del "coche bomba", así como abundante documentación de carácter terrorista, no obstante ello el Colegiado Superior acotó que el registro domiciliario se produjo mediante violación del derecho a la inviolabilidad de domicilio pues la Policía carecía de orden judicial y otras circunstancias que afectan la prueba; que el Tribunal no advirtió que Anaya Nalvarte es integrante del Comité Regional Metropolitano - Base Lima de Sendero Luminoso, de acuerdo con la sentencia emitida por el mismo Colegiado en el Expediente seiscientos treinta y cuatro - dos mil tres, que fue investigada por actos terroristas cometidos en el año de mil novecientos noventa y tres cuando era menor de edad, conforme se consignó en los Atestados cero sesenta y uno y cero sesenta y nueve - DINCOTE por traición a la patria, en los que se hallaba como no habida y dieron lugar a la requisitoria vigente al momento de su captura; que el sentenciado Jorge Atalaya Zegarra la reconoció como la mujer que acompañaba a "DUILLO" (Wilbert Elki Meza Majino) en las reuniones de planificación de atentados terroristas; que es falso que hubiese estado en una asamblea la noche del atentado conforme lo demuestra la Pericia de fojas seis mil ochocientos cincuenta y seis, que acredita que el acta fue adulterado; que, finalmente, solicito se incremente la reparación civil por los cuantiosos daños personales y materiales. Que, por último, el señor **Fiscal Superior** en su recurso formalizado de fojas nueve mil doscientos dieciocho cuestiona las absoluciones dictadas a Roger Torres Velásquez, Dimas Pastor Carrera Hernández, María Delia Vidal Mariño, Ido Lucía Mendoza Mateo, Lidia Nidia Vásquez Zevallos, Lucy Margarita Romero Acosta, Giovanna Marilú Anaya Salvarte por existir pruebas de cargo suficiente que acreditan que perpetraron el atentado terrorista en el Centro Comercial "El Polo": que la absolución de Anaya Nalvarte no es aceptable porque el delito de terrorismo es de carácter permanente y sus efectos de mantienen en el tiempo, que tanto la Policía como el Fiscal al momento de intervenir a la encausada se encontraba en flagrante delito y, por tanto, no necesitaban de "orden judicial" para ingresar a la vivienda; además, la Constitución permite el ingreso en caso de flagrancia, por lo que solicita un nuevo juicio oral en el extremo absolutorio; que, asimismo, cuestiona el quantum de las penas impuestas a los condenados, excepto de la encausada Lidia Nidia Vásquez Zevallos, y pide se tome en cuenta las penas indicadas en la acusación.

**Segundo:** Que la acusación fiscal de fojas seis mil trescientos noventa y dos imputa a los encausados Lucy Margarita Romero Acosta, Róger Torres Velásquez, Dimas Pastor Carrera Hernández, Ida Lucía Mendoza Mateo o Rosa Vicky Palacios Díaz o Noemí Lévano Carrillo, Lidia Nidia Vásquez Zevollos. Wilbert Elki Meza Majino y Giovanna Marilú Anaya Nalvarte ser integrantes de la organización terrorista Sendero Luminoso y, como tales, el veinte de marzo de dos mil dos, aproximadamente a las veintidós horas con cuarenta y cinco minutos, perpetraron el atentado terrorista en el Centro Comercial "El Polo", ubicado en Monterrico. Distrito de Santiago de Surco, para lo cual previamente acondicionaron explosivos en el vehículo de placa de rodaje AOV seiscientos ochenta -robado al taxista Juan Trejo Mendoza-; que producto de este ataque criminal resultaron diez personas fallecidas, varias lesionadas, y cuantiosos daños materiales a vehículos, establecimientos comerciales y viviendas aledañas; que el atentado terrorista en cuestión, su materialidad, se acredita con las actas de levantamientos de cadáveres, de restos humanos, pericia de medicina forense, porte policiales y protocolos de necropsia -véase fojas trescientos cincuenta y cinco, trescientos treinta y nueve, cuatrocientos veintiocho, cuatrocientos cuarenta y seis, quinientos cuatro, quinientos veintiocho, seiscientos cincuenta y ocho y seiscientos noventa y seis-, informes médicos de los heridos -véase seiscientos treinta y nueve y mil doscientos treinta y tres-, informe pericial de valorización de daños -véase fojas cinco mil quinientos setenta-, y dictamen pericial forense de explosivos -véase fojas cuatrocientos nueve- **Tercero:** Que los cargos específicos contra los acusados son los siguientes: **i) a Lucy Margarita Romero Acosta** se le atribuye pertenecer a las filas de Sendero Luminoso; que en esa condición sustrajo el vehículo de placa AOV seiscientos ochenta conducido por Juan Trejo Mendoza, o quien le tomó servicios de taxi el veinte de marzo de dos mil dos a las veintiuno y veinte horas aproximadamente, acompañada de una mujer (presuntamente Lidia Nidia Vásquez Zevallos), y a la altura de la avenida Los Quechuas en Salamanca -Ate lo encañonó con un revólver y en el lóbulo de la oreja derecha le inyectó un somnífero que lo hizo dormir para luego abandonarlo; que en ese vehículo se acondicionó carga explosiva y luego se trasladó al lugar de los hechos para hacerlo explotar, **ii) a Róger Torres Velásquez** se le imputa pertenecer a Sendero Luminoso y haber intervenido en el atentado brindando seguridad al



momento del embarque de la carga explosiva que serviría para armar el coche bomba; que para dicha misión se ubicó al frente del portón del Mercado de Piedra Liza aparentando ser vendedor de emoliente -en este hecho se le relaciona con su coprocesado Ida Lucía Mendoza Mateo o Rosa Vicky Palacios Díaz o Noemí Lévano Carrillo y Dimas Pastor Carrera Hernández-; que asimismo, se afirma ser el nexo entre los internos en los Establecimientos Penales por delito de terrorismo con los terroristas que están libres, por haber ingresado al Penal de Picsi y entrevistarse con el sentenciado por terrorismo Alex Ríos Barreto, conforme a la fotografía de fojas mil cuatrocientos ochenta y siete, y por haber sido intervenido conjuntamente con sus coprocesadas Lucy Margarita Romero Acosta y Lidia Nidia Vásquez Zevallos, con quienes viven en el mismo domicilio y registran antecedentes por terrorismo, a la vez que tiene una relación sentimental con la primera. **iii) a Nidia Lidia Vásquez Zevallos** se le atribuye ser antiguo militante de la agrupación terrorista Sendero Luminoso, y actual dirigente del Comité Central de Emergencia y responsable del Comité Regional del Norte cédula de Sendero Luminoso, así como haber planificado y supervisado el atentado terrorista, obteniendo fraudulentamente un documento de identidad falso a nombre de Sabina Gamarra Rodríguez, que usó para identificarse con la policía. **iv) a Dimas Pastor Carrera Hernández** se le imputa haber solicitado los servicios de taxi a Enrique Samuel Luyo Oroya con otro sujeto el día veinte de marzo de dos mil dos a las dieciocho horas aproximadamente a inmediaciones de la avenida San Luis, y luego haberlo conminado para que los traslade a la Panamericana Sur, por Yerbateros. El Agustino, y al llegar a Piedra Liza en San Juan de Lurigancho haber recogido a Ida Lucía Mendoza Mateo quien portaba una bolsa pesada (que supuestamente contenía carga explosiva), luego se trasladaron hasta la Provincia de Huarochirí comarca, donde los esperaban dos sujetos en una camioneta y un auto oscuro, para finalmente abandonar el taxi como a las veintiún horas aproximadamente; que en este hecho el procesado Róger Torres Velásquez fue sindicado como el sujeto, que aparentando ser vendedor emoliente, cuidaba que la fémina se embarcara sin problemas **v) a Ida Lucía Mendoza Mateo o Rosa Vicky Palacios Díaz o Noemí Lévano Carrillo** se le atribuye ser integrante de Sendero Luminoso, responsable y coordinadora del Comité Regional Sur, tercer miembro del Comité Regional Metropolitano -base Lima y responsable del

destacamento especial Metropolitano (red móvil) de la Zona) Oeste de Lima, y que utilizaba los seudónimos 'María', "Elvira", "Edith", "Judith", "Elena" o "Soffá"; que, asimismo, participó en el atentado contra el Centro Comercial "El Polo" y fue reconocida por el taxista Enrique Samuel Luyo Oroya como la persona que fue recogida por Dimas Pastor Carrera Hernández y llevaba una bolsa (con carga de explosivos); que la citada encausada fue intervenida el veinte de octubre de dos mil dos cuando salía de la empresa de transportes "Flores", ubicada entre las avenidas veintiocho de julio y Paseo de la República, acompañada de su encausada María Delia Vidal Mariño, en circunstancias que la segunda iba a recoger una encomienda enviada por la primera desde Arequipa el día uno de setiembre de dos mil dos, que contenía documentación terrorista; que, además, al efectuarse el registro personal y domiciliario se le halló abundante material de esas mismas características; que también habría participado en diversos atentados, como el asesinato del Teniente de la Policía Nacional del Perú Wilson Cruz Vásquez el once de diciembre de mil novecientos noventa y cuatro, y el asalto y demolición con "coche bomba" contra el Hotel María Angola el veinticuatro de mayo de mil novecientos noventa y cinco. **vi) a María Delia Vidal Mariño** se le imputa actos de colaboración con el terrorismo; que era intermediaria entre sus encausados Ida Lucía Mendoza Mateo y otros integrantes de Sendero Luminoso; que fue intervenida con Mendoza Mateo cuando se encontraban en la empresa de transportes Flores en momentos que recogían una encomienda que contenía literatura terrorista enviada por Ida Lucía Mendoza Mateo; que al registro domiciliario se le encontró un volante difundido por la Asociación de Familiares de Desaparecidos y Víctimas de genocidio y que por su contenido corresponde a la campaña emprendida por Sendero Luminoso. **vii) a Giovanna Marilú Anaya Nalvarte y Wilbert Elki Meza Majino**, que inicialmente fueron instruidos en la causa número seiscientos treinta y cuatro-dos mil tres y que respecto del atentado terrorista al Centro Comercial "El Polo" se acumuló al presente proceso, se les atribuye ser miembros activos de la organización terrorista y participar en la planificación y ejecución del referido atentado y que mantienen relación sentimental; que al registro domiciliario se halló documentación que la DIRCOTE calificó de subversiva (reglajes a diversas entidades, seudónimos, vehículos y materiales a emplear); asimismo, a inmediaciones de la vivienda, se encontró un costal con nitrato

de amonio, sustancio que se convierte en anfo y es utilizada en las acciones de sabotaje en la modalidad de coche bomba; que, en cuanto a Meza Majino, fue intervenido en una cabina de internet en momentos que sostenía conversación virtual con el sujeto Diego-ochenta y él se identificaba como Amaro-ochenta, que en el diálogo aludía el atentado ocurrido en el centro Comercial "El Polo", el mismo que opuso resistencia e incluso trató de destruir la computadora y negó la autoría de la comunicación vía internet, que previo a la intervención, por acciones de inteligencia, se tuvo conocimiento que dicho encausado se comunicaba con la misma modalidad con elementos terroristas entre ellos Atalaya Zegarra y Guillén Ccapa; que según la Policía se intervino el domicilio porque se montó un operativo para la captura de cuatro personas que fueron sindicados por Jorge Atalaya Zegarra como autores mediatos del atentado. **Cuarto:** Que de acuerdo a los hechos y las pruebas actuadas en el proceso no se ha podido demostrar fehacientemente que los acusados Lucy Margarita Romero Acosta, Róger Torres Velásquez, Dimas Pastor Carrera Hernández, Ida Lucía Mendoza Mateo y Lidia Nidia Vásquez Zevallos perpetraron los actos de terrorismo en el Centro Comercial "El Polo", existiendo insuficiencia probatoria, por lo que la absolución dictada en dicho extremo está arreglada a derecho. Que, en efecto, en relación a **Lucy Margarita Romero Acosta**, la sentencia de mérito compulsó adecuadamente los medios probatorios, así se tiene que el único testimonio de cargo (de Juan Virginio Trejo Mendoza) que la vinculaba con el atentado perpetrado al Centro Comercial El Polo carece de credibilidad y coherencia; que éste al denunciar el asalto y el robo del vehículo, el veintiuno de marzo de dos mil dos, a las ocho y cuarenta y cinco horas sostuvo que "(...) realizó servicio de taxi a dos sujetos y en el trayecto dichos sujetos de los cuales no recuerda sus características sacaron a relucir armas de fuego (...) -véase fojas trece- sin embargo, al siguiente día, al prestar su manifestación policial de fojas doscientos seis, en presencia del Fiscal, varió la imputación, sosteniendo que fueron dos personas de sexo femenino que le solicitaron el taxi, una de ellas que vestía falda de color plomo se sentó a su lado y le inyectó una sustancia en el lóbulo pabellón lado derecho (de la oreja); que la encausada para acreditar que el día del atentado estuvo en la ciudad de Chiclayo realizando trámites administrativos ante la Dirección Regional de Educación y no en Lima, presentó el ticket de atención y ofreció la testimonial de

Martha Ríos Rodríguez, quien de modo convincente y creíble corroboró la versión de la imputada; que siendo así, al no haberse desvirtuado la presunción de inocencia la absolución dictada por el hecho ocurrido en el Centro Comercial "El Polo" (previsto en el artículo tercero del Decreto Ley veinticinco mil cuatrocientos setenta y cinco, que configura el delito de terrorismo agravado) está conforme a derecho. Que, respecto a **Lidia Nidia Vásquez Zevallos**, su absolución por insuficiencia probatoria en orden al atentado terrorista en el Centro Comercial "El Polo", está acorde a derecho: que no existe imputación directa ni indirecta del testigo Juan Virginio Trejo Mendoza -taxista- como supuesta acompañante de Lucy Margarita Romero Acosta para abordar su taxi: que tampoco constituye prueba el testimonio de Roy Hugo de la Cruz Salazar -miembro de Serenazgo- por dos razones, la primera porque en su manifestación preliminar de fojas doscientos veintiuno efectuada en presencia del Fiscal no hizo referencia a la presencia de alguna mujer que merodeaba por el lugar del atentado, y segundo, porque recién en sede judicial -instrucción y juicio oral, fojas cinco mil trescientos noventa y dos y siete mil cuatrocientos treinta y siete- refirió que por el lugar de los hechos vio a una mujer con similares características físicas que la encausada y "cojeaba" pero no lo puede asegurar pues no le vio el rostro, y en el plenario no la reconoció; que, en este sentido, relacionar a la imputada con el atentado terrorista por una mera referencia es insuficiente para sustentar una condena, por lo que su absolución por el delito previsto en el artículo tercero del Decreto Ley veinticinco mil cuatrocientos setenta y cinco está acorde a ley. Que, en lo atinente a **Ida Lucía Mendoza Mateo**, tampoco existen pruebas que la vinculan con el hecho perpetrado en el Centro Comercial El Polo, puesto que el testigo Enrique Samuel Luyo Oroya -taxista-, la reconoció a través de una fotografía antigua y no actual, que los datos que proporcionó para la confección del identikit -fojas trescientos noventa y seis- difieren del proporcionado por el testigo Torres Falcón -véase fojas trescientos noventa y ocho-; que, asimismo, el hecho de existir testimonios de efectivos policiales de la DIRCOTE que le atribuyen responsabilidad por el hecho de registrar Atestados Policiales investigado como supuesta dirigente y mando político de la Organización de Sendero Luminoso por hechos anteriores es insuficiente para relacionarla directa o indirectamente con el atentado terrorista en el Centro Comercial "El Polo", que hacerlo sería dictar un fallo de

condena en base o testimonios que no presentan fiabilidad, y otros que son meras apreciaciones y referencias; por tanto, la absolución dictada por el Colegiado Superior por su conducta prevista en los artículos dos y tres del Decreto Ley veinticinco mil cuatrocientos setenta y cinco, es correcta. Que, en lo concerniente a **Róger Torres Velásquez**, absuelto de todos los cargos (por lo ocurrido en el Centro Comercial El Polo y por afiliación al terrorismo), se tiene que el testimonio de Enrique Samuel Luyo Oroya -taxista- es impreciso, pues las características físicas que proporcionó del sujeto "emolientero" que supuestamente daba seguridad a Ida Lucía Mendoza Mateo difieren del imputado y tampoco acredita que existía vinculación con aquella ni que entre ellos existía acuerdo para que la mujer subiera al taxi con una bolsa, cuyo contenido se desconoce pues no se demostró que sea explosivo o material similar; que, por el contrario, existen testimonios de descargo - Víctor Contreras Arroyo, Ana Castro Moscol, Wistler Banda Reyes, María Sofía Ventura Berrios y Otoniel Rancle Ubillus Bancayán- que acotaron que los días diecinueve, veinte y veintiuno de marzo de dos mil dos el encausado estuvo en Chiclayo ensayando la obra "Pluma de carne" que se iba a estrenar el veinte de abril en el Instituto Nacional de Cultura, corroborado con los documentos de fojas mil quinientos diez que acreditan que la obra se iba a realizar en la ciudad de Tumbayaco; que la supuesta afiliación al terrorismo está desvirtuada no solo con su negativa sino con la testimonial de Eliza Mariana Huambo, Asistente Social del Establecimiento Penal Picsi, quien sostuvo que invitó al encausado -declamador- al Penal para que participe en un homenaje por el día de la madre y los manuscritos hallados en su vivienda (que compartió con Lucy Margarita Romero y Lidia Nidia Vásquez Zevollos) no corresponden a su puño gráfico; que lo único cierto es que está vinculado sentimentalmente con Lucy Margarita Acosta Romero y que se desarrolló como poeta conforme al Informe emitido por el Instituto Nacional de Cultura de fojas ochocientos ochenta y nueve, integrante del grupo de declamadores NEPER, miembro de la Casa de la Cultura del Distrito de José Leonardo Ortiz conforme al documento de fojas mil trescientos noventa y cinco; que, por tanto, las evidencias en cuestión son insuficientes para un fallo de condena, por lo que su absolución por los delitos previstos en los artículos tres y cinco del Decreto Ley veinticinco mil cuatrocientos setenta y cinco está acorde a derecho. Que, en cuanto a **Dimas Pastor Carrera Hernández**, absuelto

de todas las imputaciones (del hecho ocurrido en el Centro Comercial "El Polo" y por afiliación al terrorismo) se advierte que el reconocimiento que efectuó el testigo Enrique Samuel Luyo Oroya -taxista- no ofrece verosimilitud ni credibilidad, pues proporcionó características distintos que no corresponden al imputado, incluso al mostrársele fotografías reconoció a otros sujetos, por ejemplo en la diligencia de fojas trescientos tres reconoció a Máximo Segundo León Guevara ya fojas mil seiscientos noventa y siete sindicó a Luis Obregón Espinoza que tiene fisonomía distinto que el anterior; que, ahora bien, el testigo Luyo Oroya sostuvo que el sujeto que lo abordó y lo apuntó con un arma de fuego fue el encausado -ver fojas ciento noventa y ocho- quien se ubicó en el asiento posterior detrás de él, sin embargo a fojas mil seiscientos ochenta y cuatro refirió que fue el acompañante del imputado quien lo "encañonó" con una pistola, apreciándose además que las características que proporcionó a nivel policial -fojas ciento noventa y ocho- no corresponden al procesado según se advierte de su fotografía de fojas mil seiscientos noventa y tres y mil seiscientos noventa y seis; que, asimismo, en su testimonial de fojas cinco mil setecientos cuarenta y ocho refirió que el sujeto que le solicitó el servicio de taxi y lo apuntó con un arma de fuego fue Róger Torres Velásquez, por lo que, como bien lo precisa el Colegiado, en este testimonio hay falta de fiabilidad probatoria; que aun cuando el imputado no pudo demostrar que el día de los hechos estuvo en Pucallpa Hospedado en el Hotel San Martín en compañía de Nelly Silva de Apéstegui y Kuki (Orlando Zúñiga Oré), ello es insuficiente para sustentar una condena, más aún si al ser intervenido no se le halló documentación o material de carácter terrorista; que, en tal sentido, la absolución está conforme a ley (por los delitos previstos en los artículos dos, tres y cinco del Decreto Ley veinticinco mil cuatrocientos setenta y cinco). **Quinto:** Que tanto el Fiscal Superior como la parte civil alegan en sus respectivos recursos impugnatorios que se soslayó, en algunos casos, y se valoró indebidamente, en otros, la prueba actuada (Partes, Atestados e Informes Policiales, documentos de uso personal, vínculos amicales y sentimentales, y los rangos que algunos ostentaban en la organización terrorista); que, sin embargo, los datos de hecho indicados constituyen, en todo caso, prueba indiciaria, que, en el presente proceso, no es concluyente para determinar la responsabilidad penal de los encausados; que, en efecto, tal como lo estimó el Tribunal de instancia, la prueba indiciaria acopiada no

genera la fuerza convicciones necesaria para enervar la presunción de inocencia de los acusados, pues la tesis incriminatoria, en el caso particular, no trasciende más allá de una mera conjetura o sospecha, la cual no cuenta con elementos de convicción adicionales que permitan inferir razonablemente que participaron en los actos de planificación o ejecución del hecho acusado; que, del mismo modo, si bien las coartadas que esgrimieron, en algunos casos, no tienen el sustento necesario para su credibilidad, sólo constituyen un indicio de mala justificación, por lo que no se le puede asignar idoneidad y contundencia al citado medio, pues no cuenta con el respaldo debido al valorarla conjuntamente con la prueba actuada, por ende, tampoco puede justificar una sentencia condenatoria; que, aún cuando existen testigos directos e indirectos del atentado terrorista, tales versiones no están respaldadas con elementos de prueba de carácter periférico que las apoyen, de modo tal que, desde el principio de libre valoración, la prueba de cargo no es contundente, por lo que las absoluciones dictadas en este extremo se encuentran con arreglo a ley. **Sexto:** Que el delito de terrorismo en la modalidad de pertenencia o asociación, previsto en el artículo cinco del Decreto Ley veinticinco mil cuatrocientos setenta y cinco, y la responsabilidad penal de las encausados Lucy Margarita Romero Acosta, Ida Lucía Mendoza Mateo o Rosa Vicky Palacios Díaz o Noemí Lévano Carrillo y Lidia Nidia Vásquez Zevallos están acreditados: que, en el caso de **Lucy Margarita Romero Acosta**, se tiene que al registro personal se le halló una carta de sujeción (véase fojas dos mil setecientos ochenta y nueve a dos mil setecientos noventa y tres) en la que bajo el seudónimo de "Sonia" expresaba su sujeción al Presidente "Gonzalo", y a través de la pericia de grafotecnia de fojas setecientos noventa se determinó que los grafismos le pertenecen: que al registro domiciliario efectuado en el inmueble que compartía con su pareja sentimental Róger Torres Velásquez y su amiga Lidia Nidia Vásquez Zevallos, en presencia del Fiscal, se hallaron diversos documentos que la vinculaban con el terrorismo y un proyectil (nueve milímetro de calibre). Que, en cuanto o **Lidia Nidia Vásquez Zevallos** (respecto a los delitos previstos en los artículos quinto del Decreto Ley veinticinco mil cuatrocientos setenta y cinco y cuatrocientos veintisiete del Código Penal, su responsabilidad se acredita porque durante su intervención, en uno de los bolsillos de su chompa, se le incautó un manuscrito y pretendió arrebatárselo al efectivo

policial logrando destrozarlo, sin embargo al ser reconstruido se trató de un manuscrito que la vinculan con internos terroristas; que al registro domiciliario en el inmueble que habitaba con Lucy Margarita Romero Acosta se halló documentos que al ser examinados y analizados por personal policial se estableció que pertenecen a Sendero Luminoso, y otros están relacionados con el control o balance de compra de productos comestibles para ser enviados a los internos; que fue reconocida por sujetos arrepentidos como integrante de la organización terrorista conocida como "Inés" o "Leonor" o "Eugenia" y como mando político de la zona de Cajabamba -véase fojas trescientos treinta y seis, trescientos cuarenta y trescientos cuarenta y tres-, imputación ratificada en el plenario; que la pericia de grafotecnia de fojas setecientos setenta y cinco concluyó que la cartas incautadas dirigidas al camarada "Feliciano" y otros mandos subversivos provienen de su puño gráfico, así como el nombre de "Eugenia" escrito en una banderola color rojo; que en el inmueble donde se produjo la captura de Abimael Guzmán Reynoso se hallaron diversa documentación elaborada por la encausada, consistente en un informe del Comité Regional Norte dirigido al Comité Central, dando cuenta sobre la lucha armada, críticas y autocríticas; que, por último, el testigo Iván Quispe Palomino la sindicó como la camarada "Lucía" y sexto miembro del Comité Central y responsable del Comité Regional Norte; además, para evadir todo control policial, venía usando una identidad falsa tal como se acredita con la Libreta Electoral a nombre de Sabina Gamarra Rodríguez. Que, finalmente, en relación a **Ida Lucía Mendoza Mateo o Rosa Vicky Palacios Díaz o Noemí Lévano Carril** (artículo quinto del Decreto Ley veinticinco mil cuatrocientos setenta y cinco), su responsabilidad está acreditada con el acta de registro personal efectuada en presencia del fiscal -véase fojas tres mil novecientos cincuenta y cuatro-, diligencia en que se hallaron manuscritos elaborados por integrantes de Sendero Luminoso que evidencian que la poseedora de tales documentos ha venido realizando labores de coordinación y/o comunicación entre militantes internos de Sendero Luminoso de los Establecimientos Penales con militantes libres; y, con el acta de incautación efectuado en presencia del fiscal -véase fojas tres mil novecientos sesenta y seis- de una bolsa con documentación de carácter terrorista, que al ser materia de pericia grafotecnia concluyó que provienen del puño gráfico de la encausada y al ser analizado por la Dircote se estableció que eran extractos de textos



elaborados hasta octubre de dos mil dos por militantes de Sendero Luminoso que se encontrarían en el Penal de Socobaya-Arequipa y que la poseedora es una integrante activa con nivel dirigencial dentro del Comité Regional Sur -véase fojas cuatro mil setecientos seis y cuatro mil cuatrocientos cuarenta y cuatro; que la testigo Prince Maribel Cruz Chávez -véase fojas cuatro mil trescientos cincuenta- sostuvo que los dos disquetes hallados en su domicilio y la información hallada en el CPU de su computadora pertenecen a Ida Lucía Mendoza a quien le alquilaba la computadora - véase fojas cuatro mil trescientos treinta y cinco, cuatro mil trescientos treinta y nueve y cuatro mil trescientos cuarenta y uno-, información que al ser analizada por la policía se concluyó que tenía contenido terrorista y que guardaban relación con la posición del Comité Regional Sur de Sendero Luminoso; que el testigo Edwin Orlando Rivera Gamarra -véase fojas cuatro mil ciento cincuenta y uno- en presencia del fiscal reconoció ala encausada como camarada "Elena" y la sindicó como integrante de Sendero Luminoso, a lo que se agrega que dicha encausada no sufrió de torturas conforme al reconocimiento médico legal. **Sétimo:** Que, en cuanto al encausado **Wilbert Elki Meza Majino**, si bien negó los cargos, su responsabilidad en la comisión del delito de terrorismo en la modalidad de terrorismo agravado, previsto en el artículo segundo y tercero del Decreto Ley veinticinco mil cuatrocientos setenta y cinco, está fehacientemente acreditada con el mérito de la conversación virtual que sostenía con Diego-ochenta -individuo que la DIRCOTE identificó como miembro de Sendero Luminoso-, en la que hacía precisar alusiones del atentado terrorista producido en el Centro Comercial "El Polo" y exaltaba el hecho como un triunfo -véase Acta de verificación de comunicación vía internet de fojas quinientos veinticuatro-: que la obtención de lo comunicación no constituye un acto ilícito de valoración prohibida vista la flagrancia de su comisión y el hecho que no se trataba de conversaciones que puedan calificarse de privadas, ajenas a la intervención de la autoridad pública en flagrancia delictiva, más aún si se utilizó una cabina de internet abierta al público y un ambiente que integraba ese espacio público, así como la presencia en el acto de intervención del representante del Ministerio Público, del propietario de lo cabina de internet y de sus hijos -David Poma Quispe, Nancy Poma Soto y Henry Poma Soto; que el imputado, paro acreditar su coartada exculpatoria, presentó una serie de documentos

pretendiendo demostrar que el día del atentado terrorista no estuvo en Lima sino en Huánuco dictando clases de computación; que, sin embargo, en esos documentos se identificó con su nombre real, cuando había manifestado que no lo usaba por encontrarse requisitoriado por delito de tenencia ilegal de armas, por lo que es muy posible que hayan sido emitidos de favor; que es de puntualizar que lo que el Colegiado valoró fue el acta de verificación de la comunicación por internet, efectuado y suscrito por el Fiscal -Constituye indicio relevante que el nombre del hijo del encausado coincida con el seudónimo que utilizó en su conversación virtual-, corroborada con los testimonios de los propietarios de la cabina de internet; que el imputado se ha venido identificando con varios nombres "Ingeniero" Lorenzo Ramírez, Florencio Rodríguez Murga, Florencio Ramírez-; que en la vivienda a de su co-procesada Giovanna Marilú Anaya Nalvarte se halló ropa que le pertenece; que Jorge Atalaya Zegorra (procesado por terrorismo en otro proceso penal) lo síndica y vincula como integrante de Sendero Luminoso, conociéndolo como DULIO -véase fojas cuatrocientos cincuenta y dos-y que le entregó un croquis de la Embajada de Estados Unidos e incluso que le habían sacado parte de los intestinos y estaba drenando, extremo que fue confirmado con el certificado médico legal que precisa que Meza Majino presento cicatriz en la parte derecho del abdomen por operación y drenaje -véase fojas seiscientos treinta y siete-; que, además, quedó demostrado que Jorge Atalaya Zegorra fue profesor de la coprocesadas Giovanna Marilú Anaya Nalvarte en la academia APU, y con ella tenía una relación sentimental; que se aprecia que el encausado gozó de una defensa técnica por lo que no puede argüir indefensión; que en este sentido con las pruebas analizadas y compulsadas por lo Sala Superior el fallo de condena está acorde a ley.

**Octavo:** Que el conjunto de fuentes de prueba, evidencias y medios probatorios Incorporados al proceso, más allá de la negativa de los imputados, han sido valorados individual y de manera conjunta, y acreditan la adscripción de las precitadas encausadas a la organización delictiva de Sendero Luminoso; y, en el caso de la acusada Meza Majino, su plena participación en el atentado terrorista ocurrido en el Centro Comercial "El Polo".

**Noveno:** Que a las encausadas Romero Acosta y Mendoza Mateo se les ha impuesto veinte años de pena privativa y a la acusada Vásquez Zevallos veinticinco años de pena privativa de libertad; que la pena conminada para

este delito es de privación de libertad no menor de veinte años, y de acuerdo al artículo dos del Decreto Legislativo número novecientos veintiuno la pena temporal máxima será cinco años mayor a la pena mínima, es decir, que el máximo de pena es de veinticinco años; que, en este contexto, en atención a que la pena debe ser proporcional a la responsabilidad de los imputados, en el caso concreto se les impuso igual pena a pesar que la responsabilidad en el hecho es distinta, por lo que es procedente graduarla en relación a la encausada Ida Lucía Mendoza Mateo de quien se apreció mayor culpabilidad en el delito; que a la acusada Meza Majino se le impuso treinta años de pena privativa de libertad, siendo la pena conminada no menor de treinta años, empero, conforme al dispositivo legal antes anotado la pena máxima es de treinta y cinco años; que en atención al nivel de responsabilidad en el hecho punible y la afectación del bien jurídico tutelado, con producción de pérdidas humanas -entre fallecidos y heridos- es del caso imponer la máxima pena. **Décimo:** Que los fundamentos para absolver a las acusados Giovanna Marilú Anaya Nalvarte y María Delia Vidal Mariño no son razonables; que, en el caso de la acusada Anaya Nalvarte, es de tener en cuenta que el derecho constitucional de inviolabilidad del domicilio no es absoluto, el mismo que establece en qué casos y con qué justificativos podrá procederse a la entrada y registro a un predio, por consiguiente, la propia Carta Magna autoriza restringir la libertad domiciliaria en supuestos excepcionales y calificados -el artículo dos parágrafo nueve dice: Toda persona tiene derecho. "A lo inviolabilidad del domicilio. Nadie puede ingresar en él ni efectuar investigaciones o registros sin autorización de la persona que la habita o sin mandato judicial. Salvo flagrante delito o muy grave peligro de su perpetración (...) " que es así que la irrupción de las autoridades en un recinto resguardado por la inviolabilidad domiciliaria sólo puede darse sin mandamiento judicial cuando en aquel lugar hay una situación de flagrancia o es inminente la consumación de una conducta punible, de tal manera que si no se dieran estas dos hipótesis el allanamiento extrajudicial constituye una de las injerencias arbitrarias prohibidas no sólo por la Constitución Política del Estado sino también por instrumentos internacionales -el artículo décimo séptimo numeral uno del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos dice: "Nadie será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en (...) su domicilio (...)" y el artículo décimo primero, numeral dos,

de la Convención Americana sobre Derechos Humanos dice: “Nadie puede ser objeto de injerencias arbitrarias o abusivas en (...) su domicilio (...)”; que de autos aparece que miembros de la DIRCOJE venían efectuando un sigiloso seguimiento a los acusados Meza Majino y a su conviviente Anaya Nalvarte, quienes cohabitaban en el mismo inmueble, al punto que con el objetivo de la búsqueda y obtención de evidencias o elementos de prueba que los vinculara o asociara con el atentado terrorista en el Centro Comercial "El Polo", contando con la anuencia y presencia del representante del Ministerio Público y por la urgencia del caso, en función a los signos evidentes o percepción sensorial de su vinculación delictiva en función al seguimiento efectuado, decidieron ingresar a la vivienda, oportunidad en que fueron atendidos por la acusada Anaya Nalvarte quien por registrar una orden de captura (por delito de traición a la patria) fue aprehendida; que en el registro domiciliario se halló evidencia pertinente y relevante, entre otros, ropa de Meza Majino, diversa documentación de claro contenido y vinculación terrorista y un costal con nitrato de amonio, que convertido en anfo se utiliza en acciones de sabotaje o estragos; que si se asume la concepción o *"teoría de la ponderación de los intereses en conflicto"*, es de puntualizar como sustento inicial de esa línea teórica que ante un incumplimiento de un requisito de producción de un elemento probatorio -ausencia de flagrancia delictiva en el caso de un allanamiento o entrada y registro- no necesariamente sigue una prohibición de valoración, pues en esos casos, sin perjuicio de reconocer que en la generalidad de los mismos lo regla de exclusión tendrá plena operatividad, es de tener en cuenta, de un lado, el peso de la infracción de procedimiento incurrida -en este caso, la inviolabilidad domiciliaria-, su importancia para la esfera jurídicamente protegida del afectado y la consideración de que la verdad no debe ser investigada a cualquier precio, cuanto, por otro lado, los intereses de una efectiva persecución penal -que no merme la confianza ciudadana en el proceso penal y la propia justicia, de suerte que en casos singularmente graves y excepcionales es posible reconocer validez de valoración a una fuente de prueba obtenida en esas circunstancias cuando, a final de cuentas, la vulneración denunciada, en el caso concreto, importe una afectación de menor entidad frente a la gravedad del delito objeto de acreditación -su propia dimensión como consecuencia del estrago generado- y, en especial, a las circunstancias que determinaron su obtención, en la que

la noción de urgencia o inevitabilidad y el comportamiento y niveles de seguridad adoptados por la autoridad legítima para la consecución de la evidencia será determinante; que, en el presente caso, a posteriori, no sólo se tiene el concurso del Ministerio Público –que concede garantía de limpieza en el acto de intervención domiciliaria-, sino que con anterioridad los factores que determinaron la incursión domiciliaria -lugar y tiempo de ejecución y, en especial, las diligencias de seguimiento previo y lo ya obtenido en la propia investigación hacen aplicable la doctrina del denominado "caso probable" plasmada, por ejemplo, en la sentencia recaída en el asunto Souza contra Estados Unidos resuelto por la Suprema Corte de Estados Unidos (mil novecientos ochenta y cuatro), en cuya virtud se atenúa la regla de exclusión cuando una prueba se obtenga sin orden judicial siempre que se acredite que en el momento del registro ya existían indicios suficientes para que el Juez la hubiera emitido de haberla solicitado; que esto último ocurrió en el presente caso, pues estando acreditado que uno de los lugares que visitaba el acusado Meza Majino era la vivienda de la acusada Anaya Nalvarte, ubicada en la avenida Rima pampa sin número sector cuarto B Asentamiento Humano Balnearios - Ventanilla -quien por lo demás tenía una requisitoria por delito de Traición a la Patria-, era muy probable que en dicho predio se albergaría a dirigentes, cuadros y militantes de la organización terrorista de Sendero Luminoso o bienes delictivos vinculados a la misma: que es así que por lo relevante de la investigación en curso -el momento culminante y decisivo de la actuación policial fiscal-, la gravedad del delito cometido y el tiempo o momento del propio acto de intervención que es trascendental en atención a que caía la noche, había pocos efectivos policiales en ese momento y el lugar estaba relativamente aislado, incluso la propia encausada mencionó que con motivo de su detención y de sus gritos advirtió que sus vecinos se acercaron al lugar (véase fojas siete mil treinta y siete) decidieron intervenir simultáneamente a ambos acusados -con una diferencia de treinta minutos-, y evitar de este modo que la acusada Anaya Nalvarte sea avisada de la intervención policial de su conviviente el acusado Meza Majino, y que huyera o desapareciera evidencias comprometedoras: que justamente por la oportuna intervención policial garantizada con la presencia del representante del Ministerio Público y en presencia de dos de sus vecinos (Inocente Melchor Gregorio y Elba Ceferina Abanto Cotrina) es que

se descubrió un cúmulo de evidencias señalados en el acta de fojas cuatrocientos noventa del expediente acumulado y que la vinculan no sólo con el acusado Meza Majino sino con el delito de terrorismo y específicamente con el atentado al Centro Comercial "El Polo" (en el acta de fojas quinientos sesenta y nueve se verificó que en el croquis encontrado en la vivienda de la acusada Anaya Nalvarte figura como objetivo principal el Banco de Crédito del Centro Comercial "El Polo"); que, por tanto, el objeto del allanamiento domiciliario no ha sido desproporcionado con los propósitos legítimos perseguidos, tiene justificación razonable y fue compatible con las circunstancias particulares del caso, por lo que no se está frente a una prueba de valoración prohibida por existir una excepción razonable que la permite: que, en ese sentido, esta fuente de prueba es jurídicamente admisible y debe ser incorporada al proceso como un medio de prueba excepcionalmente válido; en consecuencia, debe efectuarse un nuevo juicio oral al respecto. **Décimo Primero:** Que, en cuanto a la encausada María Delia Vidal Mariño, a quien se le imputa actos de colaboración con el terrorismo, el Colegiado Superior realizó una inadecuada e insuficiente valoración probatoria y de interpretación del tipo penal objeto de acusación; que la acusada Vidal Mariño fue intervenida en circunstancias comprometedoras, cuando en compañía de su coacusada Ida Lucía Mendoza Mateo o Rosa Vicky Palacios Diaz o Noemí Lévano Carrillo se dirigían a la Empresa de Transportes "Flores" a recoger una encomienda enviada desde Arequipa por la propia Mendoza Mateo, conteniendo documentación calificada de terrorista, incluso al registro domiciliario se le encontró un folleto difundido por la Asociación de Familiares de Desaparecidos y Víctimas de genocidio, que corresponden a la campaña emprendida por Sendero Luminoso. Que es de precisar que el tipo penal previsto en el artículo cuatro del Decreto Ley veinticinco mil cuatrocientos setenta y cinco, castiga supuestos de colaboración genéricas que favorecen el conjunto de las actividades o la consecución de los fines delictivos voluntariamente y a sabiendas de su finalidad ponen a disposición de la organización y de sus miembros determinadas informaciones que la organización obtendría difícilmente sin la ayuda externa, que es en estos aportes donde radica la esencia de este delito. Que en consecuencia, es de aplicación el artículo trescientos uno in fine del Código de Procedimientos Penales, disponiéndose un nuevo juicio oral. **Décimo Segundo:** Que, respecto al incremento de la reparación civil, es de

puntualizar que el Procurador Publico no formuló cuestionamiento al monto fijado en la acusación fiscal en aplicación de lo que establece el artículo doscientos veintisiete del Código de Procedimientos Penales, por lo que en mérito al monto fijado en la recurrida no es factible modificar dicho extremo. **Décimo Tercero:** Que conforme a lo dispuesto por el artículo cuarto, inciso seis, del Decreto Legislativo número novecientos veintitrés, las resoluciones que ponen fin a la instancia serán elevados en consulta al órgano superior en grado cuando sean desfavorables al Estado, y el Procurador debe expresar agravios dos días antes de la vista de lo causa, y en caso de incumplimiento se declarará sin efecto la consulta y firme la resolución que la originó; que, en el presente caso, la Procuraduría no impugnó el auto que declaró no haber mérito para pasar a juicio oral conforme a los fundamentos señalados en el auto de fojas seis mil quinientos veintiocho, por lo que el Superior Tribunal elevó en consulta dicha decisión: que, sin embargo, el Procurador no cumplió con expresar agravios, por lo que debe declararse sin efecto la consulta y firme el extremo desfavorable al Estado. **Décimo Cuarto:** Que ante esta Sala Suprema la acusada Lidia Nidia Vásquez Zevallos dedujo excepciones de cosa juzgada y de prescripción de la acción penal; que, acerca de la primera excepción, argumenta que el cargo de ser la camarada "Lucía", "Eugenia" o "Inés" y de pertenecer al grupo de apoyo con base en la Selva de Huánuco ya fueron analizadas en el expediente judicial número doce - noventa y nueve, ocasión en que se dictó sentencia absolutoria el veintisiete de setiembre de dos mil tres, ratificada por la Ejecutoria Supremo del veintisiete de enero de dos mil cinco, a cuyo efecto presenta fotocopia certificada de dos folios del Atestado número cero ochenta y siete - DINCOTE -véase fojas ciento y veintiuno y ciento veintidós del cuaderno formado en esta Sala-. En la que se anota que el hecho ocurrió "En la ciudad de Lima y lo Prov. De Leoncio Prado-Huánuco, entre los años 1993 y 1994", es decir, que se trata de un hecho ocurrido en tiempo distinto al presente caso por lo que no se cumple con la exigencia de fondo de lo articulación procesal propuesta; que, sobre la excepción de prescripción de la acción penal, aduce que la sentencia se basa en declaraciones de arrepentidos que han expresado que la conocen como integrante de Sendero Luminoso desde los años de mil novecientos ochenta y nueve y mil novecientos ochenta y cuatro, respectivamente; que, al respecto, es de precisar que si bien su adscripción terrorista se

remonta a años anteriores, su conducta delictiva ha perdurado en el tiempo hasta la fecha de su detención, que se produjo el veinticuatro de mayo de dos mil dos, al punto que para eludir a la justicia utilizaba documento de identidad falso; que, en tal virtud, las articulaciones promovidas carecen de virtualidad y deben desestimarse. Por estos fundamentos: **I. Declararon NO HABER NULIDAD** en la sentencia de fojas ocho mil novecientos noventa y dos, del uno de septiembre de dos mil cinco, en el extremo que: a) absuelve a Lucy Margarita Romero Acosta de la acusación fiscal formulada en su contra por delito de terrorismo agravado en agravio del Estado; b) absuelve a Ida Lucía Mendoza Mateo o Rosa Vicky Palacios Díaz o Noemí Lévano Carrillo de la acusación fiscal formulada en su contra por delito de terrorismo - tipo base y agravado, y a Lidia Nidia Vásquez Zevallos por terrorismo agravado, en agravio del Estado; y, c) absuelve a Róger Torres Velásquez de la acusación fiscal formulada en su contra por delito de terrorismo agravado e integración o pertenencia, y a Dimas Pastor Carrera Hernández por delito de terrorismo tipo base, agravado e integración o pertenencia, en agravio del Estado. **II. Declararon NO HABER NULIDAD** en la propia sentencia en cuanto condena a Lucy Margarita Romero Acosta como autora del delito de terrorismo en la modalidad de integración o pertenencia en agravio del Estado a veinte años de pena privativa de libertad; a Lidia Nidia Vásquez Zevallos como autora del delito de terrorismo en la modalidad de integración o pertenencia y contra la fe pública, ambos en agravio del Estado, a veinticinco años de pena privativa de libertad; a Ida Lucía Mendoza Mateo o Rosa Vicky Palacios Díaz o Noemí Lévano Carrillo como autora del delito de terrorismo en la modalidad de integración o pertenencia en agravio del Estado; a Wilbert Elki Meza Majino como autor del delito de terrorismo tipo base y agravado en agravio del Estado a inhabilitación por el término de dos años posteriores a la sentencia, así como fija en veinte mil nuevos soles la suma que por concepto de reparación civil deberán abonar cada una de las condenadas a favor del Estado, excepto Meza Majino que deberá abonar doscientos mil nuevos soles a favor del Estado. **III. Declararon HABER NULIDAD** en la parte que impone o Ida Lucía Mendoza Mateo o Rosa Vicky Palacios Díaz o Noemí Lévano Carrillo ya Wilbert Elki Meza Majino, veinte y treinta años de pena privativa de libertad, respectivamente; con lo demás que sobre el particular contiene: reformándola: **IMPUSIERON** a Ida Lucía Mendoza Mateo o Rosa Vicky Palacios Díaz o



Noemí Lévano Carrillo y a Wilbert Elki Meza Majiro, veinticinco y treinta y cinco años, respectivamente, que con el descuento de carcelería que vienen sufriendo la primera desde el veinte de octubre de dos mil dos vencerá el diecinueve de octubre de dos mil veintisiete y el segundo desde el veintidós de agosto de dos mil dos vencerá el veintiuno de agosto de dos mil treinta y siete .**IV.** Declararon **NULA** la propia sentencia en el extremo que absuelve a María Delia Vidal Mariño y Giovanna Marilú Anaya Nalvarte; **ORDENARON** nuevo juicio oral por otro Colegiado. **V.** Declararon **SIN EFECTO** la consulta y **FIRME** el auto de fojas seis mil quinientos veintiocho, de tres de marzo de dos mil cinco, en cuanto declaró no haber mérito para pasar a juicio oral contra Lidia Nidia Vásquez Zevallos, Lucy Margarita Romero Acosta, Róger Torres Velásquez e Ida Lucía Mendoza Mateo o Rosa Vicky Palacios Díaz o Noemí Lévano Carrillo por delito de terrorismo en la modalidad agravada, en agravio del Estado. **VI.** Declararon **INFUNDADAS** las excepciones de cosa juzgada y de prescripción de la acción penal deducidas por la encausada Lidia Nidia Vásquez Zevallos; y los devolvieron.

**LA SECRETARIA DE LA SALA PENAL PERMANENTE QUE SUSCRIBE; CERTIFICA: QUE LOS FUNDAMENTOS ADICIONALES DEL VOTO DE LOS SEÑORES SALAS GAMBOA, PRÍNCIPE TRUJILLO Y URBINA GANVINI, SON COMO SIGUEN. ---**

**Primero:** Que, según se advierte del décimo fundamento jurídico de la presente Ejecutoria, esta Suprema Sala, de un lado, asumió la concepción de la "teoría de la ponderación de los intereses en conflicto", que limita la regla de exclusión de una evidencia cuando se presentan, circunstancias excepcionales; y, de otro lado, en el caso concreto, se afilió a la doctrina del denominado "caso probable", conforme a la jurisprudencia estadounidense, que autoriza a valorar las fuentes de prueba derivadas de una entrada y registro domiciliario sin orden judicial siempre que -presentados supuestos extraordinarios justificatorios- al momento del allanamiento existan indicios suficientes que hubieran permitido al Juez Penal dictar una orden de entrada y registro.

**Segundo:** Que ese criterio jurídico, sin duda alguna, difiere del que con anterioridad los suscritos sustentaron en el recurso de nulidad número cuatro mil ochocientos veinticuatro - dos mil cinco / Lima, del veinticuatro de mayo de dos mil seis - cuarto fundamento jurídico-, referido al allanamiento y ulterior incautación en el domicilio de la

encausada Giovanna Marilú Anaya Nalvate, ocasión en que no se tomó en cuenta, como ahora se hace, ambas concepciones jurídico constitucionales. Este cambio de criterio, como se advierte del primer fundamento jurídico adicional y se explica ampliamente en el décimo fundamento jurídico de la Ejecutoria Suprema dictada en esta causa - folios veintitrés a veintiocho-, delimita la prohibición de valoración probatoria al cumplimiento de ciertos presupuestos y a la concurrencia de determinados requisitos. En consecuencia, se trata de un razonable cambio de perspectiva jurídica que en función a su debida explicación y argumentación no lesiona el derecho a la igualdad ni permite inferir que esta Ejecutoria introduce una distinción inaceptable o arbitraria. Por lo demás, la Ley no prohíbe, ni puede hacerlo, el cambio de criterio o perspectiva jurídica de los jueces, en tanto en cuanto se expliquen racional y razonablemente, como se ha hecho en el caso de autos. **Tercero:** Que, siendo así, se cumple con adicionar estos fundamentos conforme a lo dispuesto en el artículo ciento cuarentitres, primer párrafo, del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, bajo la certificación de la Secretaria de esta Suprema Sala.-

S.S.

SALAS GAMBOA

PRINCIPE TRUJILLO

URBINA GANVINI

Proyecto de Ley N° 4844/2015-CR



**PROYECTO DE LEY QUE PERMITE LA  
ADMISIÓN DE LA PRUEBA  
PROHIBIDA EN CASOS DE  
CORRUPCIÓN DE FUNCIONARIOS  
PÚBLICOS**

Los congresistas del **GRUPO PARLAMENTARIO DIGNIDAD Y DEMOCRACIA**, a iniciativa del Congresista **Justiniano Apaza Ordoñez**, en ejercicio del derecho conferido por el artículo 107 de la Constitución Política del Perú y, de conformidad con lo establecido en los artículos 75 y 76 del Reglamento del Congreso de la República, proponen el siguiente **PROYECTO DE LEY**:

**FORMULA LEGAL**

**LEY QUE PERMITE LA ADMISIÓN DE LA PRUEBA PROHIBIDA EN CASOS  
DE CORRUPCIÓN DE FUNCIONARIOS PÚBLICOS**

**Artículo 1.- Objeto y alcances**

Modifícase el artículo 159 del Decreto Legislativo N° 957, correspondiente al Nuevo Código Procesal Penal, en los términos siguientes:

**"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, salvo en los casos en que se advierta manifiesta afectación al interés público, en especial cuando resulten pertinentes para los procesos sobre delitos de contra la Administración Pública. En ningún caso se admite este tipo de prueba si su obtención fue promovida por el Estado. La admisión excepcional de la prueba bajo los alcances descritos, no exime de la(s) responsabilidad(es) que, de acuerdo a ley, corresponda a quien lesionó derechos fundamentales."*


**Artículo 2.- Vigencia inmediata**

En virtud de que la presente ley tiene incidencia en una norma procesal, su vigencia se produce al día siguiente de su publicación en el Diario Oficial El Peruano, teniendo aplicación en los procesos en trámite.


Lima, setiembre de 2015.

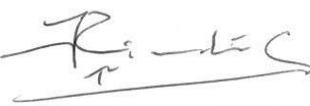


  
JUSTINIANO APAZA ORDÓÑEZ  
Congresista de la República

  
JUSTINIANO RÓMULO APAZA ORDÓÑEZ  
Directivo Portavoz  
Grupo Parlamentario  
Dignidad y Democracia

  
CLAUDIA FAUSTINA COARI MAMANI  
Congresista de la República

  
ING. NATALIE CONDORI JAHUIRA  
PRIMERA VICEPRESIDENTA  
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

  
JORGE RIMARACHÍN CABRERA  
Congresista de la República

  
ESTHER SAAVEDRA VELA  
Congresista de la República

## **EXPOSICION DE MOTIVOS**

En la actualidad el país vive una apreciable crisis de valores, al punto que se ha hecho común ver a diario, a través de los medios de comunicación, denuncias y conductas flagrantes sobre actos de corrupción cometidos por funcionarios públicos de diverso nivel, desde los de menor rango hasta los más altos servidores públicos.

En virtud de que dicha problemática no es actual, sino que viene agravándose desde un considerable tiempo, el tema de la erradicación de la corrupción ha sido y es materia de los programas de gobierno que se presentan durante la campaña electoral. Sin embargo, cuando un determinado partido llega al gobierno, como es el caso actual, somos testigos de una inacción preocupante que, lejos de generar esperanza de reforma eficaz, evidencia que no existe un verdadero compromiso de nuestras autoridades de generar políticas adecuadas para hacer frente a la corrupción y, al mismo tiempo, proscribir la impunidad.

De este modo, no se puede decir que se actúa contra la corrupción cuando se pierden las pruebas, cuando el Poder Judicial dilata indefinidamente los procesos, o cuando se rehúsa a sancionar a los corruptos, utilizando formalismos y tretas legales. En efecto, el 2009, durante la etapa de investigación del caso BTR (vinculado a los "Petroaudios") se perdieron o fueron suplantados cuatro (4) USBs, cuyo contenido comprendía al menos veinte mil grabaciones. Asimismo, en junio del 2012 se denunció la pérdida de cuatro voluminosos cuadernillos judiciales con valiosa información sobre el mismo caso.

El caso planteado que, de por sí resulta emblemático por evidenciar la corruptela en los procesos de contrataciones públicas en desmedro del adecuado funcionamiento de la Administración Pública, ha concitado el interés de la ciudadanía, por lo cual su seguimiento es conocido a través de los medios de

prensa. Lamentablemente, no solo no se ha podido revertir las irregularidades descritas en el párrafo anterior, sino que además se acaba de conocer que a partir de un pronunciamiento judicial se han desestimado los medios probatorios sustanciales que, en buena cuenta, determinarían la responsabilidad penal de las personas que cometieron los respectivos delitos.

Así, en setiembre de este año, la Tercera Sala Penal Liquidadora de Lima declaró como pruebas "ilícitas" las grabaciones reveladas el 2008, aquellas que el Perú entero escuchó y que dieron a conocer presuntos actos de corrupción en la licitación de lotes petroleros en el país. El 15 de setiembre, la misma sala emitió otra resolución en la que dispone que ninguno de los correos electrónicos hallados en la computadora de Rómulo León Alegría, sean admitidos en el proceso, por considerarse "ilegales". Es decir, los medios probatorios imprescindibles para resolver el caso, no podrán valorarse en el proceso. El caso "petroaudios" ya lleva 8 años sin tener solución definitiva pese a la grave repercusión de sus características. Hasta ahora en las varias instancias del Poder Judicial, para beneficio de los denunciados, se ha ido desvirtuando la admisión de las pruebas decisivas para el sentido de la resolución final.

Si bien es verdad que la decisión de no valorar pruebas pertinentes resulta cuestionable ante la opinión, lo cierto es que en la actualidad el nuevo Código Procesal Penal, en su artículo 159, habilita a todos los jueces que conocen procesos penales a rechazar pruebas cuando estas han sido obtenidas vulnerando derechos fundamentales. En ese sentido, la norma específica señala: *"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"*. Tal como se puede leer, la disposición indicada ha sido redactada con un criterio amplio de interpretación, pues supone que la condición es haber vulnerado derechos fundamentales, los cuales evidentemente admiten un número extenso de supuestos y posibilidades.

Dicha norma, si bien tiene una finalidad legítima (que se garantice la protección de los derechos fundamentales), no resulta adecuada en su total contenido para resguardar el interés público que comprende la persecución y sanción de los delitos. De hecho, nuestra Constitución no prevé o exige que el criterio de prueba prohibida siga una orientación amplia, sino todo lo contrario. Conforme el artículo 2, inciso 10 de la carta política, no tienen efecto legal los documentos privados que han sido abiertos, incautados, interceptados o intervenidos sin la existencia de un mandato judicial debidamente motivado. Asimismo, el artículo 2, inciso 24, literal h de la Constitución precisa que carecen de valor las declaraciones obtenidas por: a) la violencia moral, psíquica o física; b) la tortura, y c) los tratos humillantes o denigrantes.

De acuerdo con lo reseñado, se desprende que la norma constitucional solo ha previsto dos situaciones respecto de las cuales existe prohibición de valoración probatoria: 1) cuando se trate de intervención indebida de documentos privados y 2) cuando haya mediado violencia. Naturalmente, ambas situaciones hacen ver una posición restrictiva en cuanto a los alcances de la prueba prohibida, situación que no guarda correspondencia con la regulación procesal penal que, en todo caso, debe seguir los lineamientos constitucionales.

Como si lo anterior no fuera suficiente, persiste la necesidad de que los órganos jurisdiccionales orienten su labor a la técnica de la ponderación de intereses, tan propia del modelo del Estado Constitucional del Derecho, en donde se debe sopesar el interés de que no se viole el derecho a la intimidad y el interés superior público de investigar y conocer hechos de grave repercusión para toda la ciudadanía, como son los casos de delitos de corrupción de funcionarios públicos.

Al respecto, el Tribunal Constitucional ha tenido ocasión de indicar la necesidad de ponderación entre los derechos fundamentales y el interés público que supone la

persecución del delito, cuando ha referido que el nuevo modelo procesal penal se caracteriza por *"el equilibrio entre garantía y eficacia, que pretende ponderar el respeto de los derechos fundamentales del imputado con la eficacia en la persecución del delito por parte de los órganos integrantes del sistema de administración de justicia"*<sup>1</sup>. Esto nos lleva a entender que no se trata de imponer que en abstracto se debe preferir el interés público sobre los derechos fundamentales (pues ello resultaría inconstitucional), sino de asumir que cada caso es distinto y, como tal, en cada uno se debe aplicar la ponderación.

Evidentemente, del trabajo de los jueces se determinará cuándo el interés público prevalecerá sobre un determinado derecho fundamental y viceversa. Esto, por cuanto es más que evidente que en ciertos casos como en los que están comprometidos bienes jurídicos como el patrimonio del Estado o el correcto funcionamiento de la Administración Pública, el interés público resulta idóneo de resguardarse, aun cuando se afecten derechos fundamentales.

Lo anterior no trasgrede el Estado de Derecho ni mucho menos, en tanto es ampliamente aceptado en el campo jurídico que los derechos fundamentales no son absolutos y, por tanto, pueden resultar afectados en circunstancias debidamente justificadas luego de un trabajo de ponderación concreto. Así, la jurisprudencia constitucional refiere que:

*"(...) ningún derecho fundamental tiene carácter absoluto, sino que por el contrario, se encuentran limitados, no sólo por su propio contenido, sino por su relación con otros bienes constitucionales. Es así que en ciertas situaciones de conflicto y, de acuerdo a las circunstancias del caso concreto, un derecho*

---

<sup>1</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente 00815-2007-PHC/TC, fundamento jurídico 3.



*fundamental puede ceder ante otro bien de relevancia constitucional. En tales casos, el conflicto deberá resolverse a través de una ponderación.*"<sup>2</sup>

Atiendo a lo descrito, la presente iniciativa legislativa persigue corregir la norma procesal penal referida a la prueba prohibida, pues está actualmente sigue una línea de interpretación amplia y, a su vez, no admite un ejercicio de ponderación al imponer al juez la prohibición de valoración.

Por ello, se plantea que el Juez no podrá utilizar los medios de prueba obtenidos con vulneración de los derechos fundamentales, salvo en los casos en que se advierta manifiesta afectación al interés público, en especial cuando resulten pertinentes para los procesos sobre delitos de contra la Administración Pública.

Como se aprecia, esta precisión no impone a los jueces, como regla absoluta, admitir todos los medios probatorios cuya obtención haya requerido la violación de derechos, sino que permite una excepción de habilitación (mas no de imposición) para que en cada caso específico se realice una labor de equilibrio entre los bienes jurídicos en conflicto, de tal suerte que se llegue a la decisión idónea en términos jurídicos.

Asimismo, a efectos de atender a la realidad nacional y al legítimo interés de la sociedad, se hace especial énfasis en los delitos contra la Administración Pública, dentro de los cuales se encuentra el grupo de ilícitos que corresponden a la corrupción de funcionarios públicos. Esto por cuanto en estos casos se aprecia con mayor nitidez el perjuicio directo a los intereses de todos los ciudadanos, en tanto muchas veces se afecta el erario nacional y, con ello, se perpetra la postergación de utilización oportuna y eficiente de recursos de conformidad con las necesidades de la población.

---

<sup>2</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente 05975-2008-PHC/TC, fundamento jurídico 7.

Igualmente, y siendo coherentes con los deberes del Estado democrático, se hace la precisión de que en ningún caso se admite este tipo de prueba si su obtención fue promovida por el Estado y que la admisión excepcional de la prueba bajo los alcances descritos, no exime de la(s) responsabilidad(es) que, de acuerdo a ley, corresponda a quien lesionó derechos fundamentales. Naturalmente el Estado, por mandato de la Constitución (artículo 1) es el principal garante de los derechos del ser humano y, consecuentemente, no puede promover la violación de derechos fundamentales como una regla. Así, el sentido del proyecto de ley es permitir una situación excepcional debidamente justificada en la ponderación que realizarán los órganos del Poder Judicial. Precisamente, dentro de dicha excepción no calza el rol activo de la Administración Pública para la obtención de pruebas, vulnerando derechos constitucionales.

Asimismo, aun cuando puede resultar redundante, creemos necesario reafirmar que aquellos que violen derechos fundamentales (independientemente del acto) deberán ser pasibles de las sanciones que, de acuerdo a ley, deben asumir. La idea no es generar incentivos para la obtención de pruebas prohibidas sino reconocer una habilitación que permita al Estado cumplir sus fines adecuadamente. Si se reconociera un criterio absoluto en la no admisión de la denominada prueba prohibida, no se habría conocido el caso Watergate que trajo la salida del presidente Richard Nixon, ni se habría destapado (en el caso peruano) la corrupción fujimontesinista que el famoso video Kouri, grabado y aportado de manera clandestina, dio a conocer. El sistema de justicia debe rechazar la impunidad de los delincuentes y custodiar los legítimos intereses de los ciudadanos en su conjunto.

#### **EFFECTO DE LA VIGENCIA DE LA NORMA**

La presente iniciativa legislativa es coherente con los artículos 2.10 y 2.24.h de la Constitución, en tanto sigue un criterio restrictivo en la aplicación de la prohibición

de admitir medios probatorios que hayan sido obtenidos con afectación de derechos fundamentales. La orientación que se privilegia es la habilitación procesal para los jueces de poder ponderar la afectación de los derechos fundamentales con bienes jurídicos de relevancia, como el patrimonio público y el correcto funcionamiento de la Administración Pública.

En concreto, la norma precisa los alcances del artículo 159 del Decreto Legislativo 957 (Nuevo Código Procesal Penal). En tanto las normas procesales, por definición, son normas imperativas de aplicación inmediata, se ha previsto que la modificación propuesta se aplique al día siguiente de la respectiva publicación en el diario oficial, lo que incluye a los procesos en trámite.

#### **ANALISIS COSTO – BENEFICIO**

La iniciativa legislativa no irroga gasto adicional alguno para el Estado, por el contrario, al promover una normativa con mecanismos idóneos para la valoración de los medios probatorios que inciden en delitos graves, como los que corresponden a la corrupción de funcionarios públicos, tiene efectos positivos para la consolidación del Estado de Derecho y para la democracia en el Perú.

Bajo las ideas expuestas, se ha logrado identificar los efectos de la propuesta planteada en la sociedad, efectos que se pueden clasificar en tres categorías: 1) efectos monetarios<sup>3</sup>, 2) efectos no monetarios, para los cuales existen métodos que permiten valorizarlos<sup>4</sup> y 3) efectos no susceptibles de valorizar<sup>5</sup>.

<sup>3</sup> Por efectos monetarios, se considera aquellos efectos pasibles de ser cuantificados en nuevos soles.

<sup>4</sup> Por efectos no monetarios (para los cuales existen métodos que permiten valorizarlos), se considera aquellos efectos pasibles de ser cuantificados en nuevos soles, luego de un estudio especializado.

<sup>5</sup> Por efectos no susceptibles de una valoración, estamos considerando aquellos beneficios que son proporcionalmente grandes con relación a los costos, aunque ninguno de ellos se pueda cuantificar.

### CUADRO 1: EFECTOS MONETARIOS

GANADORES <sup>6</sup>	PERDEDORES <sup>7</sup>
Los peruanos y peruanas que verán garantizado objetivamente el correcto uso de recursos públicos a través de los efectos disuasorios de la aplicación efectiva de los delitos de corrupción de funcionarios públicos.	
Las instituciones jurisdiccionales del Estado, quienes a través de la admisión de pruebas categóricas, agilizarán los procesos y las respectivas sanciones, lo que permitirá ahorro de recursos públicos.	
Las partes procesales, quienes a través de la resolución oportuna de los casos, verán resarcidos sus respectivos derechos económicos a través de decisiones jurisdiccionales prontas.	

### CUADRO 2: EFECTOS NO MONETARIOS

GANADORES	PERDEDORES
Se protege bienes jurídicos legítimos como el patrimonio del Estado y el correcto funcionamiento de la Administración Pública, a través de la utilización razonable de medios probatorios sustanciales para el sentido de las decisiones jurisdiccionales.	
Se protege el deber del Estado en el plano de la garantía de los derechos fundamentales y la protección del interés público en la persecución y sanción de los delitos graves. Esto, a través de la habilitación de la técnica de la ponderación en el nivel jurisdiccional.	

<sup>6</sup> Consideramos *ganadores* a aquellos grupos o sectores que obtienen una ventaja por efecto del proyecto.

<sup>7</sup> Consideramos *perdedores* a aquellos grupos o sectores que se ven afectados o muestran desventajas por efecto del proyecto.

**CUADRO 3: EFECTOS NO SUSCEPTIBLES DE VALORIZAR**

GANADORES	PERDEDORES
La sociedad percibe que el Estado, a través de medidas adecuadas y justificadas, asume el compromiso de la lucha contra la corrupción.	
La sociedad percibe que el Estado se preocupa por implementar acciones que sin dejar en desprotección a los derechos fundamentales, permiten dar eficacia a los principios de justicia e interdicción de la impunidad.	
La sociedad percibe que la vulneración de los derechos fundamentales, en ningún caso, puede ser promovida por el Estado.	