



UNIVERSIDAD CÉSAR VALLEJO

ESCUELA DE POSGRADO

**PROGRAMA ACADÉMICO DE MAESTRÍA EN DERECHO PENAL Y
PROCESAL PENAL**

**Vulneración del Derecho Fundamental a la Prueba en la etapa de Investigación
Preparatoria en el distrito judicial de Lima, 2019.**

TESIS PARA OBTENER EL GRADO ACADÉMICO DE:

Maestro en Derecho Penal y Procesal Penal

AUTOR:

Br. Manuel Enrique Otiniano Valencia (ORCID: 0000-0003-4196-2823)

ASESOR:

Dr. Jesús Enrique Núñez Untiveros (ORCID: 0000-0001-9069-4496)

LÍNEA DE INVESTIGACIÓN:

Derecho Penal

LIMA – PERÚ

2019

Dedicatoria

A mi madre, esposa e hijos Diana, Lorena, Bruno y Manuel Enrique.

Por el apoyo incondicional que en todo momento me brindaron, alentándome siempre, por sus consejos y valores que siempre me inculcaron, convirtiéndome en la persona que soy.

Agradecimiento

A Dios por ser Fuente de inspiración que alimentan mis fortalezas en el camino de mi vida.

A los docentes de la Universidad César Vallejo, que a través de su cátedra brindaron sus más significativos conocimientos. En especial al Dr. Jesús Enrique Núñez Untiveros, por su constancia en el asesoramiento de la presente tesis.



DICTAMEN DE LA SUSTENTACIÓN DE TESIS

EL / LA BACHILLER (ES): **MANUEL ENRIQUE OTINIANO VALENCIA**

Para obtener el Grado Académico de *Maestro en Derecho Penal y Procesal Penal*, ha sustentado la tesis titulada:

VULNERACIÓN DEL DERECHO FUNDAMENTAL A LA PRUEBA EN LA ETAPA DE INVESTIGACIÓN PREPARATORIA EN EL DISTRITO JUDICIAL DE LIMA 2019

Fecha: 15 de agosto de 2019

Hora: 11:30 a.m.

JURADOS:

PRESIDENTE: Dr. Luis Alberto Nuñez Lira

Firma: 

SECRETARIO: Dra. Yda Rosa Cabrera Cueto

Firma: 


VOCAL: Mg. Jesus Enrique Nuñez Untiveros

Firma: 

El Jurado evaluador emitió el dictamen de:

..... **APROBADO POR UNANIMIDAD**

Habiendo encontrado las siguientes observaciones en la defensa de la tesis:

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

Recomendaciones sobre el documento de la tesis:

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

Nota: El tesista tiene un plazo máximo de seis meses, contabilizados desde el día siguiente a la sustentación, para presentar la tesis habiendo incorporado las recomendaciones formuladas por el jurado evaluador.

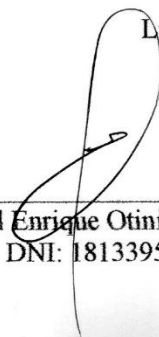
Declaratoria de Autenticidad

Yo, Manuel Enrique Otiniano Valencia, estudiante de la Escuela de Postgrado, Maestría en Derecho Penal y Procesal Penal, de la Universidad César Vallejo, Sede Lima Norte; declaro que el trabajo académico titulado “**Vulneración del Derecho Fundamental a la Prueba en la etapa de Investigación Preparatoria en el distrito judicial de Lima, 2019**”, presentada, en 115 folios para la obtención del grado académico de Maestro en Derecho Penal y Procesal Penal, es de mi autoría.

Por tanto, declaro lo siguiente:

- Se ha citado todas las fuentes utilizadas en la actual labor de investigación, identificando cabalmente toda cita textual o comentario procedente de otras fuentes, de conformidad con lo determinado por las reglas de elaboración de trabajos académicos.
- Se ha dejado de utilizar otra fuente distinta de aquellas formalmente señaladas en este trabajo.
- Este trabajo de investigación no ha sido anteriormente presentado terminado ni de forma parcial para obtener otro nivel académico o título profesional.
- Estoy consciente de que mi trabajo puede ser analizado electrónicamente en búsqueda de plagios.
- Por lo que de hallar uso de material intelectual ajeno sin el honesto reconocimiento de su fuente o autor, me someto a las sanciones que estipulen el procedimiento disciplinario.

Lima Norte, 09 de agosto de 2019



Br. Manuel Enrique Otiniano Valencia
DNI: 18133955

Índice

	Pág.
Carátula	i
Dedicatoria	ii
Agradecimiento	iii
Página del Jurado	iv
Declaratoria de Autenticidad	v
Índice	vi
Índice de tablas	viii
Índice de figuras	ix
Resumen	x
Abstract	xi
I. Introducción	1
II. Método	14
2.1. Tipo y diseño de investigación	14
2.2. Escenario de Estudio	15
2.3. Participantes	16
2.4. Técnicas e instrumentos de recolección de datos	17
2.5. Procedimiento	18
2.6. Método de análisis de datos	19
2.7. Aspectos éticos	20
III. Resultados	21
IV. Discusión	27
V. Conclusiones	35
VI. Recomendaciones	36
VII. Propuesta	37
Referencias	44
Anexos	51
Anexo 1: Matriz de categorización de datos	52
Anexo 2: Matriz de triangulación de datos	55
Anexo 3: Instrumento de recolección de datos	60
Anexo 4: Subcategoría 1: Opinión Jurídica	65
Anexo 5: Subcategoría 2: Principios	66
Anexo 6: Subcategoría 3: Garantías	67

Anexo 7: Subcategoría 1: Formalidades	68
Anexo 8: Subcategoría 2: Criterios de valoración	69
Anexo 9: Subcategoría 3: Elementos de convicción	70
Anexo 10: Subcategoría 1: Opinión Jurídica	71
Anexo 11: Subcategoría 2: Supuestos	72
Anexo 12: Subcategoría 1: Criterios de aplicación	73
Anexo 13: Subcategoría 1: Sobreseimiento	74
Anexo 14: Guía de entrevistas desarrolladas	75
Anexo 15: Acta de aprobación de originalidad de tesis	106
Anexo 16: Pantallazo del Software Turnitin	108
Anexo 17: Autorización para la publicación de la Tesis	110
Anexo 18: Autorización de la Versión final del Trabajo de Investigación	112
Anexo 19: Informe Final	114

Índice de tablas

	Pág.
Tabla 1: Caracterización de participantes	19
Tabla 2: Matriz de categorías y subcategorías	20

Índice de figuras

	Pág.
Figura 1: Jurisdicción territorial – Distrito Judicial de Lima	18
Figura 2: Procedimiento de investigación cualitativa	22

Resumen

La presente investigación titulada: “Vulneración del Derecho Fundamental a la Prueba en la etapa de Investigación Preparatoria en el distrito judicial de Lima, 2019”, tuvo como objetivo general, describir la Vulneración del Derecho Fundamental a la Prueba en la etapa de Investigación Preparatoria en el distrito judicial de Lima, 2019

El método empleado fue el inductivo, el enfoque de investigación es cualitativa, diseño teoría fundamentada, la población estuvo formada por operadores de justicia del Distrito Judicial de Lima Centro, la muestra es de 1 juez penal, 1 fiscal penal y 4 auxiliares del sistema judicial, siendo el muestreo de tipo, no probabilístico. La técnica empleada para recolectar la información fue, la entrevista, la observación y el análisis de documental; y los instrumentos de recolección de datos utilizados en la presente investigación fue: la guía de entrevista, la guía de observación y la guía de análisis de fuente documental.

Se llegaron a las siguientes conclusiones que, en efecto se vulnera el derecho fundamental a la prueba, desde los actos de investigación que no se realizan conforme a las formalidades señaladas en el nuevo modelo procesal, recomendándose la implementación inmediata del Libro Segundo “la actividad probatoria”, sección I “Preceptos Generales”, Título I “las actuaciones procesales” capítulos I “las formalidades”, II “Las actas”, III “Las disposiciones y las resoluciones” y VI “la formación de expediente fiscal y judicial”, art. 134 inc.1 y 138 inc.1, del Código Procesal Penal (2004); en razón de que éstos elementos de convicción al no ser advertidos por el defensor de la legalidad, ni por el Juez de Investigación Preparatoria, son valorados como prueba preconstituida, e incluso ratificada por la instancia superior; deviniendo su nulidad por decisión del Poder Judicial (2017), a través de la casación N° 842-2016-SULLANA, cuyo rigor se puntualiza en el Acuerdo Plenario N° 02-2016/CIJ-116.

Palabras clave: derecho a la prueba, investigación preparatoria, elementos de convicción.

Abstract

The present investigation entitled: “Violation of the Fundamental Right to the Test in the Preparatory Investigation stage in the judicial district of Lima, 2019”, had as a general objective, to describe the Violation of the Fundamental Right to the Test in the Preparatory Investigation stage in the judicial district of Lima, 2019

The method used was the inductive, the research approach is qualitative, grounded theory design, the population was formed by justice operators of the judicial district of downtown Lima, the sample is 1 criminal judge, 1 criminal prosecutor and 4 auxiliaries of the judicial system , being type sampling, not probabilistic. The technique used to collect the information was, interview, observation and documentary analysis; and the data collection instruments used in the present investigation were; the interview guide, the observation guide and the document source analysis guide.

The following conclusions were reached which, in effect, violate the fundamental right to the test, from the acts of investigation that are not carried out in accordance with the formalities indicated in the new procedural model, recommending the immediate implementation of the Second Book “the probative activity”, Section I “General Precepts”, Title I “the procedural actions” chapters I “the formalities”, II “The acts”, III “The provisions and resolutions” and VI “the formation of tax and judicial file”, art. 134 inc.1 and 138 inc.1, of the Criminal Procedure Code (2004); on the grounds that these elements of conviction when not being warned by the defender of the legality, nor by the Judge of Preparatory Investigation, are valued as preconstituted evidence, and even ratified by the superior instance; becoming void by decision of the Judiciary (2017), through cassation No. 842-2016-SULLANA, whose rigor is specified in the Plenary Agreement No. 02-2016 / CIJ-116.

Keywords: right to the test, preparatory investigation, elements of conviction.

I. Introducción

En los primeros diez años de implementado el nuevo modelo procesal en 23 distritos judiciales del país, del año 2006 a julio 2015, de un total de 1'527,012 de casos ingresados al sistema de justicia penal correspondiente al 100%, 856,569 casos correspondiente al 56,09% fueron archivados; siendo los principales motivos para el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos (2016) que, “el hecho no constituye delito” o “no se ha individualizado al imputado”; situación que sería uno de los factores que influye en la inseguridad ciudadana de nuestro país.

Del 2014 al 2017, el índice de criminalidad se ha venido incrementando, expresándose en que 1 de cada 4 personas ha sido víctima de un crimen, siendo la inseguridad ciudadana el problema más importante del país, según publica la encuestadora “Barómetro de las Américas 2018”, promocionado por la Comisión Económica para América Latina y el Caribe de las Naciones Unidas (2018), que en términos comparados, el Perú es uno de los países con considerables porcentajes de victimización, por debajo de Venezuela (40,5%) que ocupa el primer lugar, superando a México (30,7%) y Ecuador (30,6%) (Carrión, Zárate, Bodi y Zechmeister, 2018)

El Consejo Nacional de Seguridad Ciudadana (2013), a través del Plan Nacional de Seguridad Ciudadana (2013 – 2018), señala que las “causas directas” son múltiples, entre ellas, “la baja calidad y cobertura del servicio policial” y “la deficiente calidad y acceso a los servicios de justicia”, por parte de la Policía Nacional del Perú (PNP), Ministerio Público (MP) y Poder Judicial (PJ); para el Instituto Nacional de Estadística e Informática (2018), estas instituciones públicas cuentan con niveles de aprobación del 18,0%, 13,7% y 12,4%, y de desaprobación del 79,7%, 72,0% y 81,3%, respectivamente.

El procesamiento penal se apertura con el conocimiento de la “noticia criminal”, que se desarrolla en la primera etapa de la investigación preparatoria (fase de la investigación preliminar), a cargo del MP y PNP, quienes realizan las “diligencias preliminares”, con el propósito de efectuar de manera inmediata los Actos Urgentes e Inaplazables, conforme lo señala el Poder Judicial en la Casación N° 02-2008-La Libertad. Por su parte, Vásquez (2014), señala que estos actos están destinados a comprobar si los hechos materia del ulterior proceso penal constituyen delito, descartando que son una invención del denunciante, asegurando los componentes materiales de su perpetración, e individualizando a los autores e incluso a los agraviados.

En esa misma línea, Pérez (2015), indica que éstas diligencias iniciales constituyen actos de investigación; y, una vez culminada esta fase, el fiscal debe decidir i) si el hecho denunciado es delito, ii) si se ha individualizado a su presunto autor, y iii) si la acción no ha prescrito; por ello, la consideración de actos urgentes e irreproducibles, de allí que se componen en prueba preconstituida para su valoración por el juez; afirmación del citado autor que se corrobora con las Casaciones N° 14-2010-La Libertad y N° 318-2011-Lima, emitidas por la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República. Pero Zelada (2012), hace la aclaración que no se deben realizar todos los actos de investigación que determinen la responsabilidad del investigado, por contravenir el objeto de las actuaciones preliminares.

El Tribunal Constitucional (2003), de acuerdo al Exp. 2053-2003-HC/TC, señaló que estos actos de investigación referidos en el párrafo anterior deben ser descritos y perennizados en actas instruidos por la autoridad policial o fiscal con las formalidades de Ley; caso contrario vulneran el principio de legitimidad de la obtención de la prueba, ante el incumplimiento de cualquier precepto de garantía constitucional que menoscaban derechos fundamentales o violan el derecho procesal, deviniendo en inefectiva e inutilizable, constituyendo prueba “ilícita” o “prohibida”.

De igual forma, Tribunal Constitucional (2005), en el Expediente N° 4831-2005-PHC-TC, se precisó que la obtención y actuación de pruebas prohibidas durante los actos de investigación, comportaría un quebrantamiento del derecho fundamental a la prueba de la parte imputada o investigada y, por ende, al debido proceso y a la presunción de inocencia

La importancia de la presente investigación radica en el hecho de que a partir de los resultados obtenidos, se propenderá al cambio de actitud por parte de los actores de justicia (MP-PNP), para la adecuada formulación de actas derivadas de los actos de investigación, así como la estrecha coordinación en su función de investigación, como rol protagónico de ambas instituciones, situación que contribuirá en acrecentar la calidad del servicio hacia la ciudadanía, evitando actos de impunidad que resquebrajan la relación entre la población y sus autoridades en su condición de operadores de la administración de justicia.

Como antecedentes nacionales en la presente investigación, tenemos que la vulneración a un derecho fundamental es anticonstitucional, dado que toda persona sujeta a una investigación tiene derecho a la contradicción para argumentar su posición contraria a la que se le acusa, por ello, Vargas (2015) señala que, al no admitir la intervención de

las personas jurídicas en las diligencias preliminares, se vulnera su derecho a la contradicción y a la prueba; Cuya (2018) indica que los criterios de decisión del a quo se fundamenta en juicios de raciocinio, razonamiento e interpretación jurídica, en base a la evaluación de la prueba; Ríos (2018), afirma que una de las causas de las deficientes investigaciones, es que el Ministerio Público vulnera el derecho de defensa trasgrediendo el derecho fundamental de la Tutela Procesal Efectiva; Rodríguez (2017) determina la existencia de una relación moderada entre la denuncia, la investigación preparatoria, y la acusación fiscal toman un camino arbitrario; mientras las diligencias policiales, conclusión de investigación y la acusación fiscal es ahí donde pierde objetividad el valor probatorio.

Entre los antecedentes internacionales, se considera la importancia de las pruebas obtenidas bajo inobservancia de derechos fundamentales, para ello se ha establecido los siguientes trabajos de investigación del nivel internacional, Nazzal (2017) afirma que, la Corte Suprema de Chile no aplica adecuadamente la regla de exclusión de la prueba ilícita al resolver los recursos de nulidad; la evolución de los derechos de los imputados de ser objeto del proceso a sujetos de derecho, asimismo, Cortés-Monroy (2016) señala que, los tribunales de justicia no pueden utilizar como valoración de prueba a la “valoración negativa” por vulnerar derechos fundamentales, por ende, debe ser excluida del proceso, aunque contradiga los principios de la lógica, Gramajo (2015) puntualiza que los operados de justicia integrados por el Ministerio Público y la Policía Nacional Civil, son las instituciones responsables comisionadas de la Investigación Criminal, con la finalidad de obtener las evidencias en la escena del crimen que coadyuvará al esclarecimiento del hecho criminal.

De igual forma, se han revisado los artículos científicos siguientes, Sanz (2017), precisa que la fuente material de la imputación son los elementos de convicción obtenidos en las actuaciones de investigación, que se constituyen en prueba luego del debate contradictorio en juicio oral; según La Sala Penal Permanente de la Libertad, de la Corte Superior de Justicia de la República (2016), fija que el fin de éstos elementos es persuadir a la autoridad judicial para que resuelva con la aplicación de una medida limitativa de derechos, formalizar la investigación preparatoria o el requerimiento acusatorio; en su caso, Vivares (2015), determina que el derecho a la prueba emerge del debido proceso, como uno de los derechos fundamentales para la tutela de derechos por vía judicial; Pérez (2015), afirma que el derecho a la prueba es un derecho fundamental que se ubica en la constitución, cuya violación es una causal de tutela de derechos, siendo un problema para

la administración de justicia, de igual manera, Larsen (2016), señala que la CIDH adoptó el estándar de “más allá de la duda razonable”, mas no ha sentado fundamentos jurídicos a los tribunales nacionales bajo el principio de libre valoración que rige en la mayoría de los Estados Parte, asimismo, Anaya y Anaya (2016), establece que la regla de exclusión se encuentra en la Constitución, cuya excepción de interpretación fue establecida por la Suprema Corte de Justicia de México, al señalar que las grabaciones son inviolables, siendo admitidas al ser presentadas por un particular, diferenciándose de las aportadas por autoridades que deben ser excluidas del proceso penal, por haberlas obtenido con inobservancia de derechos fundamentales.

En esta investigación se ha considerado los siguientes artículos científicos de idioma extranjero, Vagias y Ferencz, (2015), esgrimen que, la Sala de Apelaciones ha determinado que los hechos deben estar debidamente legitimados con la presencia de las partes procesales en las diferentes audiencias que se llevan a cabo en un determinado proceso penal; por su parte, Mcdermott, (2015), señala que, la decisión de determinar el estándar “más allá de la duda razonable” está a cargo de las autoridades jurisdiccionales, quienes deben tomar en cuenta el riesgo de condenar erróneamente para superar ese estándar, a fin de evitar no vulnerar derechos fundamentales establecidos en la norma constitucional; y, Matthews (2017), precisa que, a fin de no vulnerar el derecho a la defensa del acusado, el tribunal jurisdiccional está facultado para designar a un abogado por no contar con medios económicos.

A nivel de la doctrina sobre el derecho fundamental a la prueba podemos encontrar los estudios de Picó (2009) quien define el derecho a la prueba como el derecho que tiene el investigado en el uso de los recursos probatorios elementales para convencer o demostrar ante el órgano jurisdiccional sobre lo cuestionado en el proceso.

Según Moreno (1982), considerando este concepto del derecho a la prueba se infiere que este se da en el juicio oral; allí se organiza y esgrime la acción probatoria; en consecuencia, es en el juicio oral donde se esboza el derecho a la prueba. Por lo tanto, en el desarrollo de la fase de investigación, la no aceptación de una actividad instructora no presume el quebrantamiento del derecho a la prueba; (que si puede darse si se trata de una prueba anticipada) y esta acción podría lesionar otro derecho fundamental, como el de defensa; toda vez que, el vigor de este derecho se da desde el génesis del proceso penal.

Para Ruíz (2007), el derecho fundamental a la prueba constituye la condición jurídica fundamental establecido en la Constitución Política y la ley, aquel que tiene la representación de parte (demandante y al demandado en un proceso civil; al acusador y a

la defensa en el proceso penal) o de alguna forma de participación (víctima o propio fiscal) o que procura ser en un posterior proceso, y se consolida con el requerimiento al juez de la protección, recepción, práctica y evaluación de la prueba ofrecida para fundamentar la formación de la convicción de éste sobre la realidad expuesta en el derecho o del interés material que se cuestiona; esta definición asume el punto de vista subjetivo.

Ruíz (2007) señala que los derechos fundamentales tienen dos aspectos: la subjetiva y la objetiva. Desde la óptica objetiva los derechos fundamentales muestran su importancia desde el interior de los derechos individuales con la estructura de una nación. En este contexto, los derechos fundamentales se ubican en el ente preceptivo como principios. Y desde la óptica subjetiva existe la posibilidad de las personas que accionen y exijan el amparo de sus derechos; también sume enfoques jurídicos exigibles por las personas.

Ruíz (2007), también precisa que el factor elemental de este derecho es el vínculo entre la actividad procesal y el derecho material. La prueba constituye el empalme entre el derecho procesal y el sustancial.

Por su parte, Bustamante (1997) señala que los derechos fundamentales representan el soporte del ordenamiento jurídico, son los que proporcionan sentido y coherencia, y devienen de 3 valores relevantes: la dignidad, la libertad y la igualdad del individuo, también se muestran como derechos de protección frente al Estado.

Además Bustamante (1997) precisa que, de los diferentes derechos fundamentales existentes, se tienen los que el individuo lo tienen incorporado por ser un sujeto de derecho; y que, son inherentes a su persona, y, fuera de no nacer en el Estado o la sociedad, son reconocidos por estos entes, constituyendo el umbral del sistema político y de la armonía social.

De la misma forma, podemos apreciar la existencia de jurisprudencia emitida por la Primera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República del Perú (2014), recaído en el Expediente N° 4827-2014 Arequipa, en cuyo quinto considerando precisa que se ha incidido en la causal procesal alegada; y que, del derecho a la prueba se deriva una doble petición para el juez; en primer lugar, la obligación del juez de no excluir la evaluación de las pruebas que son ofrecidas por los litigantes en el proceso asumiendo el respecto a los derechos fundamentales y a la Ley; y además, el requerimiento para que las pruebas deban ser valoradas con fundamentos motivacionales, de forma objetiva y razonables.

Igualmente, la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República (2016), recaído en el Expediente N° 736-2016 Ancash, que la razón fundamental del proceso judicial reside en establecer el suceso de hechos que el derecho relaciona ciertos resultados jurídicos; y la obligación de sancionar a los individuos por esas consecuencias señalado en el derecho. En consecuencia, se precisa que “la función del proceso es la aplicación del derecho”. En ese contexto, la persona tiene el derecho de probar la veracidad de los hechos en la que se fundamenta su demanda procesal.

Así también, en la sentencia recaída en el Expediente N° 010-2002-AI/TC (Tribunal Constitucional, 2002), se señaló que el derecho a la prueba está protegido en el ámbito constitucional, al ser considerado un aspecto tácito del derecho al debido proceso, precisado en el inciso 3) del artículo 139° de nuestra carta magna; mientras que en el Expediente N° 6712-2005-HC/TC, se expresa como un derecho elemental de los justiciables de generar la prueba conexas con las acciones que conforman su requerimiento.

También se ha señalado que el derecho a probar es un elemento primordial del derecho al debido proceso que permite a los litigantes a solicitar los medios probatorios que acrediten sus aseveraciones en el proceso, teniendo en cuenta los términos y la trascendencia que la Constitución y la ley son precisados por el Tribunal Constitucional (2006) a través del Expediente N° 5068-2006-PHC/TC. Además, se ha considerado el carácter relevante a una de las garantías que le corresponden a los litigantes, que es la de exhibir los elementos probatorios imperiosos que permitan generar convicción en la autoridad jurisdiccional acerca de la verdad de sus testimonios, situación que también ha sido expuesta por la misma institución de control constitucional (2007), en el Expediente N° 1014-2007-PHC/TC.

Por ende, el derecho a la prueba constituye un derecho fundamental, por ello asume una doble perspectiva. En su perspectiva subjetiva, los litigantes o un tercero legalmente constituido en la etapa procesal, asumen el derecho de generar la prueba elemental necesaria para demostrar los hechos que conforman su defensa. En su perspectiva objetiva, corresponde al juez de la causa de requerir, conducir y meritar jurídicamente los elementos probatorios en la sentencia, como expone el Tribunal Constitucional (2007), en el Expediente N° 1014-2007-PHC/TC. Pero es de resaltar el fallo de éste ente, en el contenido del Expediente N° 4831-2005-PHC/TC, al aseverar que el derecho a la prueba está expuesto a restricciones generadas de la exigencia de que sean

concertados con otros derechos o preceptos constitucionales (límites extrínsecos), y de la misma esencia del derecho en invocado (límites intrínsecos).

El Congreso de la República (2004), mediante Decreto Legislativo N° 957 promulgó el Código Procesal Penal, donde se aprecia que en el Art. VIII del título preliminar determina que todo elemento probatorio debe ser valorado sólo si se ha conseguido y agregado al proceso por un procedimiento constitucional fundado, no siendo admisible los medios probatorios obtenidos en forma directa o indirectamente vulnerando derechos fundamentales del ciudadano; el quebrantamiento de alguna norma de garantía establecida en el orden constitucional determinada en favor del acusado no puede incluirse en su contra; mientras que en la Sección II se desarrolla todo lo concerniente a la prueba.

Por su parte Robles (1997), precisa que el término derechos humanos, no son realmente auténticos derechos, más bien son preceptos morales de singular significancia para la coexistencia humana, y que cuando estos derechos son positivizados, recién asumen el nivel de verdaderos derechos tutelados procesalmente y se establecen como derechos fundamentales, en consecuencia, los derechos fundamentales son derechos humanos positivados.

Para Peces-Barba (1999), puntualiza que los derechos fundamentales son más convincentes que el enunciado derechos humanos. El término derechos fundamentales son aquellos que se encuentran en el orden constitucional; mientras que la expresión derechos humanos se encuentran normados en la esfera del ámbito internacional.

Ferrajoli (1997) precisa que los derechos fundamentales están constituidos por los derechos subjetivos que son innatos por corresponder a todos los seres humanos concedidos del status de personas, de ciudadanos con la predisposición de accionar; y se entiende por derecho subjetivo cualquier perspectiva tangible (de prestaciones) o negativa (de no sufrir lesiones) agregada a un individuo por una disposición legal.

Con relación a la prueba preconstituida, conforme lo señala Sánchez (2009), es la que preexiste al proceso, se origina no en el proceso y no interviene el fuero jurisdiccional. Su característica primordial es que es irrepetible y es de relevancia en el juicio oral.

La prueba preconstituida similar a la prueba anticipada se integra al juicio en aplicación del principio de oralización de toda prueba documental con la finalidad de ser examinado con todas las garantías. Al respecto el jurista Neyra (2010) determina que la Prueba Pre-Constituida comprende un cúmulo de actos irrepetibles y por este hecho especial pueden integrar el acervo probatorio que mantiene el fuero jurisdiccional.

El español Cubas (2015), precisa que en el sistema procesal de su país, advierte la significativa desigualdad entre la prueba sumarial anticipada y la prueba preconstituida; para lo primero se encuentra la inspección ocular, la diligencia de entrada, registro, intervención de las comunicaciones de personas, el transporte y recepción vigilada de drogas y las inspecciones e intervenciones corpóreas; mientras que, en el caso de lo segundo son consideradas las que se detallan: identificación y conservación de los elementos del crimen, la video vigilancia y los métodos alcohómetro. El juzgador tiene el deber de la protección de la prueba, que implica 2 momentos concretos: el primero la práctica del acto de prueba que corresponde a la prueba anticipada y la de custodiar las fuentes de prueba obtenidas a través de los actos de prueba preconstituida.

En cuanto a la prueba ilícita, el sistema penal peruano, es determinado por el Congreso de la República (2004), conforme al contenido del art. VIII del título preliminar del código adjetivo; y establecen la *regla de la exclusión probatoria*, del acervo probatorio respecto a la prueba que ha sido obtenida de manera directa pero vulnerando los derechos fundamentales y la obtenida indirectamente de forma ilícita.

Según Pariona (2019), actualmente no se ha dado una regulación, tanto en la doctrina como en la jurisprudencia de nuestro país, por no existir precisiones respecto a cuál debería ser, en principio, la acepción adecuada de la prueba prohibida o ilícita, por cuanto en la práctica jurídica los jueces y fiscales, expresamente entienden que lo veraz es asumir este precepto de acuerdo a sus orígenes internacionales; mientras que, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, intento en diferentes oportunidades darle un *fundamento constitucional* a esta norma procesal.

Entonces Pariona (2019), amplía su postura precisando que la prueba ilícita es la prueba producida vulnerando los derechos fundamentales sustanciales y sustantivos señalados en la norma constitucional y otras normas legales. En nuestro país, la prueba ilícita es asumida como sinónimo de prueba prohibida pese a existir doctrinas que fundamentan lo contrario, conforme ha sido determinado por el Tribunal Constitucional (2003), a través del Expediente N° 02053-2003-HC/TC.

Sir Francis Bacon (1960) (como se citó en Iñiguez y Feijoo, 2017), decía que la conciencia humana cuando asume una opinión, inconscientemente impulsa otras ideas que coincidan con la primera que tuvo. Sin embargo puede encontrarse mayores argumentos lógicos posteriormente a la primera idea, pero estos son desechados. Según Lord, Ross y Lepper (1979) (como se citó en Iñiguez y Feijoo, 2017), muchas veces las

diferentes opiniones que se generan de cierto tema, reflejan los prejuicios, hipótesis no probadas e impresiones vagas.

En expresiones de Bacon, “negamos o despreciamos”, “apartamos y rechazamos” aquella que la desdice. Para Peerz y Gamliel (2013) los sujetos buscan fortalecer información que irradia sus creencias previas y eliminar evidencia que señale. En esta circunstancia el “razonamiento motivado” hace su aparición. Sood (como es citado por Iñiguez y Feijoo, 2017), precisa que la teoría psicológica actual de razonamiento motivado afirmando que quienes asumen decisiones cuentan con preferencia para un determinado caso que se debe evaluar, son proclives a concluir lo inicialmente razonado.

En el caso de los principios generales que determinan la actividad probatoria, Ramírez (2005) señala que se tiene el Principio de Unidad de la Prueba, mediante el cual se evalúa en su integridad todo el acervo probatorio; a través de una mecanismo de confrontación y comprobación de todos los elementos probatorios; durante la evaluación individual de la prueba se resalta la significancia de cómo influyen los medios de prueba en la decisión que del juez, frecuentemente la evaluación individual de los medios de prueba no será suficiente en la determinación del juez. La valoración dividida de los medios de prueba, limita al juez observar de forma amplia el procedimiento probatorio. El principio de unidad de la prueba, está estrechamente asociado a la sana crítica.

Para el principio de Comunidad de la Prueba, Ramírez (2005) precisó que en el origen del principio de comunidad, se asume la unidad respecto a toda la actividad procesal, determinando la universalidad a las partes. Son las pruebas, las que establecen la certeza, independientemente de quien las presente en el proceso; estas no tienen como finalidad favorecer a un litigante, por el contrario, da lugar al proceso en sí mismo; en la apropiación de la actividad probatoria. Los litigantes están facultados para entregar las pruebas que los beneficien en su derecho o pretensión, ando inicio al procedimiento; seguidamente, el resultado de la acción determina del poder de quien la ofreció, aportó o produjo; de esta forma se integra al sistema procesal y puede ser valorada por el juzgador.

Tenemos también el principio de contradicción de la Prueba que para Ramírez (2005) se produce cuando cada interviniente del proceso muestra un interés individual intentando evidenciar la verdad de sus aseveraciones. De igual forma, el demandado también ofrecerá sus pruebas que fundamenten su pretensión. Es allí, donde se genera la contradicción.

Respecto al principio de Ineficacia de la Prueba ilícita, ello se sustenta en el principio de legalidad, que delinea la acción del proceso. En dicho contexto, la acción

procesal es trazada por la legalidad. Es relevante señalar que, inicialmente los diferentes elementos de prueba son aceptables en los procesos. Sin embargo, existen algunos casos en los cuales es necesario realizar filtros de los medios de prueba, siendo significativo la razón de ser del caso. En este sentido, dando valor al principio de legalidad, es importante determinar la oposición de incluir al proceso probatorio, las pruebas que no guardan relación con el caso. La finalidad de toda acción probatoria es lograr la verdad de los acontecimientos; en consecuencia, se tienen que usar los mecanismos válidos de forma correcta. Asimismo, al asumir el principio de legalidad, se hace necesario distinguir la prueba prohibida por ley y la obtenida de manera ilícita.

En el contexto de la prueba prohibida por ley, Ramírez (2005) expresa que las legislaciones de otros países, establecen los procedimientos lícitos en la generación de pruebas; de igual forma, determinan, expresa y tácitamente, que pruebas son prohibidas. El artículo 246° del Código Procesal Civil del Paraguay, precisa como medios de prueba, los que el juzgador lo señale expresamente; no considerando los que se refieren a la moral, la libertad personal de los sujetos procesales y los que prohíbe la ley. Ramírez (2005) precisa que también existen pruebas, que son admitidas por el derecho positivo, pero que no son válidas, radicando el vicio en la forma como se obtuvieron o produjeron, las pruebas ilícitas carecen de eficacia dentro del marco procesal.

Sobre el principio de Inmediación de la Prueba, Ramírez (2005) expone que este principio busca obtener una aproximación directa por parte del juzgador y los elementos de prueba ingresados al marco procesal. Este hecho permite al juez evaluar personalmente lo llevado a cabo en el proceso, tratando de tener una apreciación objetiva de lo que ocurrió en realidad. Francesco Carnelutti (1950) (como se citó en Ramírez, 2005) significativamente precisaba que la inteligencia, humanidad y paciencia que se le impone al juez para lograr una manifestación legal de quién se encuentre frente a él, exponiendo así la obligatoriedad de que el juez se encuentre un acercamiento directo con la actividad procesal. Ramírez (2005) precisa que el principio de inmediación de la prueba está estrechamente unido al principio de oralidad; toda vez que este último hace real a la inmediación.

En cuanto al principio del "favor probationes", Ramírez (2005) señala que la expresión del latín "favor probationes" precisa la situación de asumir siempre a favor de los elementos de prueba. La pregunta es: ¿En qué circunstancia se ha de aplicar el principio? Hay pruebas legales que se admiten en el orden legal, en donde no se producirá problema alguno; el cuestionamiento se produce en las situaciones en donde la Ley

determina la omisión de ciertas pruebas, y paralelamente se dan los cuestionamientos o se presentan inconvenientes relacionados a los medios de prueba ofrecidos. Allí el principio del "favor probationes" cobra particular relevancia.

Respecto al principio de la Oralidad, Ramírez (2005) señala que todo proceso consta también de la oralidad y de escritura, precisando verdadera relevancia en uno de ellos. La oralidad asume significativa importancia respecto a la prueba; ya que esta significa el directo conducto que lo dirige al juzgador a una valoración cercana a la verdad mediante las pruebas ofrecidas. La oralidad constituye la concentración, viabilizando la producción y valoración de las pruebas en un mínimo de audiencias.

En cuanto al principio de la Originalidad de la Prueba, Ramírez (2005) precisa que éste permite establecer los medios relevantes para demostrar los hechos. La originalidad de la prueba obliga a que las partes proporcionen pruebas objetivas y coherentes al marco procesal, para evaluar de forma directa y efectiva los hechos reales. Las pruebas generadas sin el respeto al principio de originalidad, generarían consecuencias de inadmisibilidad o su ineficacia.

Para Huerta (XV), en la violación de reglas de garantías constitucionales, un examen de los casos resueltos en el ordenamiento jurídico interamericano de defensa de derechos humanos, admite establecer seis acciones lesionadoras del derecho a la garantía de derechos fundamentales en la esfera del Poder Judicial. Tenemos la presencia de vigor de leyes que limitan requerir la garantía judicial de los derechos fundamentales, se efectiviza cuando la norma limita de manera expresa requerir una acción judicial para el amparo de los derechos fundamentales. Como fundamentos jurídicos, se acostumbra apelar a la seguridad legal para sustentar la prevalencia de normas de este tipo. Por ejemplo, la decisión recaída en la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre la petición de Loayza Tamayo, del 17 de setiembre de 1997; la norma promulgada por el Estado peruano como demandando, impedía el requerimiento del hábeas corpus a favor de los sujetos procesados por el delito de traición a la patria; acción asumida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos como trasgresor del art. 25° de la norma interamericana.

En cuanto a los fundamentos de insuficiencia de elementos de convicción para requerimiento del sobreseimiento y su nexos causal con la exclusión de la prueba ilícita del proceso; Binder (2008), señala que en el Perú, el sobreseimiento, es asumido y expresado en el artículo 344° del código adjetivo (Presidencia de la República, 2004), respecto a cualquier resolución judicial con que se determina la culminación del

desarrollo procesal penal en equilibrio con uno o los diferentes sujetos procesales, con anticipación a las circunstancias en la que el dictamen final asuma la condición de cosa juzgada, por intervenir una causal que limita de manera terminal la prolongación de la acción penal y también limita la subsecuente generación de un proceso con los mismos actores del hecho.

En esa misma línea de pensamiento, Salinas (2010), indica que el requerimiento de sobreseimiento representa la solicitud fundamentada, que ejecuta el Fiscal para que se concluya con el caso investigado, en la audiencia dirigida por el magistrado a cargo del juzgado de investigación preparatoria; agregando que el dictamen no acusatorio implica una indiscutible declaración de voluntad del Fiscal; mediante el cual, prescinde de no acusar al imputado y de no llevarlo a juicio oral desistiéndose ejecutar el requerimiento de una sanción jurídico penal.

En el contexto de la realidad problemática se plantea como problema General: ¿De qué manera se vulnera el Derecho Fundamental a la prueba en la Etapa de Investigación Preparatoria en el distrito judicial de Lima, 2019?; y, como problemas específicos los siguientes:

i) ¿De qué manera la prueba preconstituida vulnera el derecho fundamental a la prueba en la etapa de investigación preparatoria?

ii) ¿De qué manera los supuestos determinan a la prueba preconstituida en prueba ilícita, en la etapa de investigación preparatoria?

iii) ¿De qué manera se aplica la regla de exclusión de la prueba ilícita obtenida en la etapa de investigación preparatoria?

iv) ¿Qué presupuesto se invoca para el sobreseimiento en la conclusión del proceso cuando se vulnera el derecho fundamental a la prueba en la etapa de investigación preparatoria?

La investigación se justifica en el aspecto teórico, porque ha permitido incrementar el acervo teórico sobre la vulneración del derecho fundamental a la prueba en la Etapa de Investigación Preparatoria.

Desde el aspecto práctico, el conocimiento científico de esta vulneración ha permitido sugerir propuestas de solución en cada categoría estudiada como la prueba preconstituida, la prueba lícita, las reglas de exclusión y la conclusión del proceso mediante el sobreseimiento.

En el aspecto metodológico, ha permitido la elaboración de las guías de entrevistas que viabilizaron el recojo de información por parte de los expertos en el tema de la

vulneración del derecho fundamental a la prueba y puede servir de instrumento en otras investigaciones similares.

Mientras que desde el contexto legal, la investigación identificó los preceptos legales que vulneran el derecho fundamental a la prueba en la etapa preparatoria y que se encuentra estipulado en el nuevo Código Procesal Penal Peruano (Presidencia de la República, 2004).

Como objetivo general, tenemos: Describir la vulneración del Derecho Fundamental a la prueba en la Etapa de Investigación Preparatoria en el Distrito Judicial de Lima, 2019.

Teniendo como objetivos específicos, los siguientes:

i) Describir como la prueba preconstituida vulnera el derecho fundamental a la prueba en la etapa de investigación preparatoria,

ii) Describir que supuestos determinan a la prueba pre constituida en prueba ilícita, en la etapa de investigación preparatoria,

iii) Describir la aplicación de la regla de exclusión de la prueba ilícita obtenida en la etapa de investigación preparatoria; y,

iv) Describir el presupuesto que se invoca para el sobreseimiento en la conclusión del proceso cuando se vulnera el derecho fundamental a la prueba en la etapa de investigación preparatoria.

Como supuestos de la investigación se tiene que si se vulnera el Derecho Fundamental a la prueba en la Etapa de Investigación Preparatoria en el Distrito Judicial de Lima, 2019, mediante el incumplimiento del debido proceso, el derecho de defensa y la limitación de presentación de pruebas por parte de las partes. Y como supuestos específicos, los que a continuación detallamos:

i) La prueba pre constituida vulnera el derecho fundamental a la prueba en la etapa de investigación preparatoria, al ser valorada por el juez pese a no haber sido redactada adecuadamente y permitir su lectura en el juicio oral;

ii) Los supuestos que determinan a la prueba pre constituida en prueba ilícita, en la etapa de investigación preparatoria, son la forma de su obtención y de inclusión en el proceso;

iii) La aplicación de la regla de exclusión de la prueba ilícita obtenida en la etapa de investigación preparatoria; en algunos casos el juez no la observa y la motiva expresamente para su exclusión e inclusión en el proceso y,

iv) El presupuesto que se invoca para el sobreseimiento en la conclusión del proceso cuando se vulnera el derecho fundamental a la prueba en la etapa de investigación preparatoria; es la obtención de pruebas ilícitas o prohibidas que implica la falta de elementos de convicción suficientes para imputar la comisión de un delito al procesado.

Asimismo, por ser la presente investigación de un enfoque cualitativo, no se plantean hipótesis de trabajo; solo se priorizó y se abocó a logro de los objetivos propuestos, mediante el cual, se elaboraron las conclusiones y recomendaciones.

II. Método

2.1 Tipo y diseño de investigación

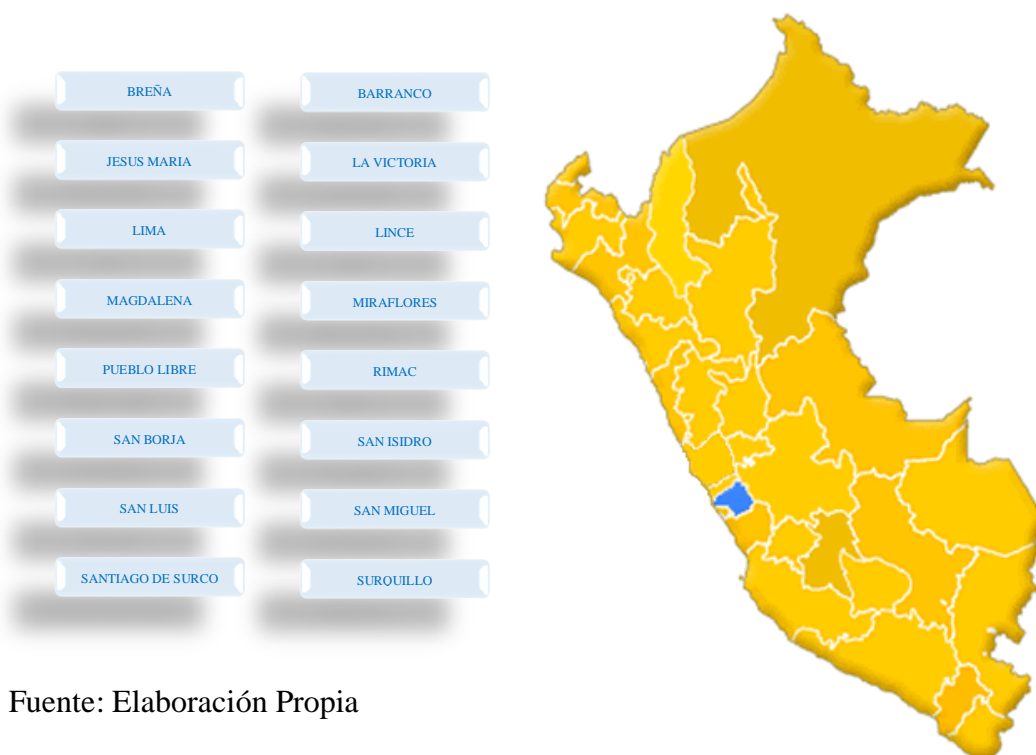
La investigación se ejecutó considerando el enfoque cualitativo, la cual según Hernández, Fernández y Baptista (2014) se orienta a estudiar la realidad en su contenido natural, generando e interpretando eventos relacionados con participantes del mismo; además precisan que este enfoque guarda como propósito el entender los hechos fenomenológicos en el contexto de los individuos en un ambiente natural. El Tipo de investigación es básica, conforme lo señala Zorrilla (2015) que este tipo de investigación aspira ampliar el desarrollo científico incrementando el bagaje teórico respecto al problema materia de investigación, sin llegar a su solución directa, sino de fortalecer las ya existentes; asimismo, Alvitres (2000) señaló que la investigación básica describe y explica un evento fenomenológico idóneo en tiempo y espacio. En consecuencia, este tipo de investigación viabilizó la recopilación de información veraz y exacta construyendo un umbral en función de los conocimientos ya existentes, logrando la ampliación de las mismas. En cuanto al nivel de la investigación este es descriptivo; asumiendo lo precisado por Babbie (2013) quien precisa que esta investigación usa el método descriptivo para caracterizar un objeto de estudio; permitiendo identificar en las variables de estudio las características relevantes que determinan el problema actual.

Respecto al diseño, tomando en cuenta lo definido por Hernández, Fernández y Baptista (2014), el estudio es no es experimental, de corte transversal; por cuanto no se ha desarrollado ningún trabajo de campo en un laboratorio y no se han manipulado las variables de estudio; así también el recojo de información se realizó en un solo momento, no se aplicó algún programa experimental y posteriormente a ello, no se aplicó nuevamente el recojo de información.

2.2 Escenario de estudio

El presente estudio se ha desarrollado en el ámbito del distrito judicial de Lima, a cargo de la Corte Superior de Justicia de Lima, con competencia en 16 de los 43 distritos de la Provincia de Lima que ha sido descentralizado con las demás Cortes de Lima Norte, Lima Este y Lima Sur; cuya sede principal se ubica en el Cercado de Lima; además cuenta con 14 Salas Penales, 06 Salas Civiles, 11 Salas Laborales, 2 Salas de Familia, 7 Salas de Contencioso Administrativo, 58 Juzgados Penales, 39 Juzgados Civiles, 49 Juzgados de Trabajo, 21 Juzgados de Familia, 21 Juzgados de Contencioso Administrativo y 12 Juzgados Constitucionales; con los cuales se evidencia que es uno de los distritos judiciales con una excesiva carga laboral.

Figura 1: Jurisdicción Territorial del Distrito Judicial de Lima



Fuente: Elaboración Propia

Cabe puntualizar que para el caso de estudio también implica al Ministerio Público como uno de los entes titulares de la investigación penal, en el que recae la responsabilidad de la carga de la prueba; en consecuencia, este organismo constitucional autónomo también constituye el otro escenario de estudio.

Es relevante hacer presente que en este estudio se ha comprendido a operadores de justicia del sistema judicial integrados por relatores, secretarios y especialistas jurisdiccionales, que laboran en las salas y juzgados penales e intervienen en las diferentes

etapas procesales, especialmente en las audiencias donde se cuestionan las pruebas preconstituidas obtenidas en la etapa de investigación preparatoria.

2.3. Participantes

Son aquellos que expondrán sus diferentes puntos de vista, estos sujetos deberán ser personas que conozcan el problema conjeturado, por ello se eligió a los representantes del ámbito del Distrito Judicial de Lima, donde se ha generado la controversia, que es motivo de investigación.

Tabla 1

Caracterización de Sujetos

<u>Experto</u>	<u>Sujetos</u>	<u>Descripción</u>
Experto 1: E1	Operador de Justicia	Flor Graciela Mío López
	Persecutor del delito	Juez Penal Décimo Juzgado Penal – Lima
Experto 2: E2	Operador de Justicia	Marcelo Fernández Campos
	Persecutor del delito	Fiscal Fiscalía Suprema Penal – Lima
Experto 3: E3	Operador de Justicia	Julio César López Castro
	Persecutor del delito	Relator 3ra. Sala Penal con Reos Libres – Lima
Experto 4: E4	Operador de Justicia	Arturo Shupingahua Mercedes
	Persecutor del delito	Secretario Vigésimo Segundo Juzgado Penal – Lima
Experto 5: E5	Operador de Justicia	Juan Changanahui Romero
	Persecutor del delito	Secretario 3ra. Sala Penal con Reos Libres – Lima
Experto 6: E6	Operador de Justicia	Danny Richard Flores Verjel
	Persecutor del delito	Especialista Judicial Juzgado de Investigación Preparatoria – Lima

Fuente: Elaboración Propia

Categorías y categorización

Tabla 2

Matriz de Construcción de Categorías y Subcategorías

<u>Categorías</u>	<u>Subcategorías</u>	<u>Fuente</u> (Informante)	<u>Técnica</u>	<u>Instrumento</u>
Derechos Fundamentales	<ul style="list-style-type: none"> Opinión Jurídica 			
Prueba Preconstituida	<ul style="list-style-type: none"> Principios Garantías Formalidades Criterios de Valoración 		Entrevistas	Guía de entrevista
Prueba Ilícita	<ul style="list-style-type: none"> Elementos de Convicción Opinión Jurídica 	Expertos en Investigación Preparatoria	Observación	Guía de observación
Regla de Exclusión	<ul style="list-style-type: none"> Supuestos Criterios de Aplicación 		Análisis documental	Guía de análisis documental
Conclusión del Proceso	<ul style="list-style-type: none"> Sobreseimiento 			

Fuente: Elaboración Propia

2.4. Técnicas e instrumentos de recolección de datos

Hernández et al. (2014) precisa que la recolección de datos incluye a un cúmulo de acciones no normalizadas ni completas, porque, se obtiene dicha información producto de opiniones que si bien son expertos del tema; sin embargo, son personas con criterios y formas individuales de observar los eventos. La información se recogió con el propósito de realizar un análisis y contrastar sus opiniones con la realidad empírica y los aspectos teóricos citados en nuestro marco teórico.

Para el recojo de información se utilizaron las siguientes técnicas:

La Entrevista que según Hernández et al. (2014) precisa que esta técnica es significativa y relevante porque representa la opinión del experto quien responde a una gama de preguntas elaboradas por el entrevistador.

La Observación, es la técnica consistente en la primera forma de contacto que ha sido empleada para examinar directamente el presente fenómeno de manera espontánea y natural, al momento de recopilar los datos de los expertos durante el desarrollo de la entrevista en el escenario de estudio, conforme lo sostiene HURTADO (2000).

El Análisis Documental, el cual también es asumido como una técnica relevante en el presente de estudio; por cuanto, permite recoger información conceptual de diferentes fuentes primarias y secundarias, ampliando y enriqueciendo el espectro de trabajo.

Los instrumentos de recolección de datos utilizados en el desarrollo de la presente investigación, son:

Guía de entrevista, es el instrumento de recolección de datos para lo cual se elaboraron 10 preguntas abiertas, teniendo en cuenta las categorías y subcategorías planteadas como parámetro de sus respuestas.

Guía de observación, es el instrumento con el cual se realizó el proceso de atención, recopilación y registro de la información en su estado natural, durante el desarrollo de la entrevista en el escenario de estudio.

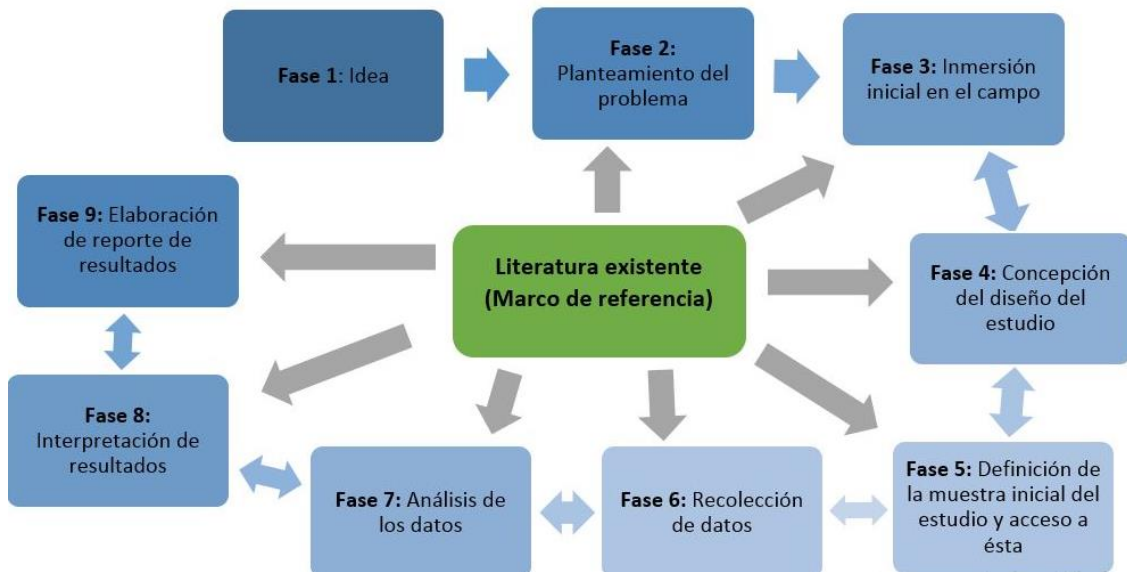
Guía de análisis de fuente documental, este instrumento permitió realizar un análisis y contrastación de la información obtenida por autores citados y las respuestas de los entrevistados.

2.5. Procedimiento

Para el trabajo de campo, en cuanto al desarrollo de las entrevistas se coordinaron con los entrevistados en sus respectivas oficinas de trabajo, explicándoles el motivo de la visita y la necesidad de contribuir con su experiencia en el ámbito jurídico en la presente investigación respecto a la vulneración del derecho fundamental a la prueba en la etapa procesal; los entrevistado accedieron y dieron el permiso voluntario para ser entrevistados en diferentes fechas, las mismas que se materializaron en sus respectivas oficinas.

Figura 2:

Procedimiento de Investigación Cualitativa



Fuente: <https://recursos.ucol.mx/tesis/investigacion.php>

2.6. Métodos de análisis de información

Para Hernández et al. (2014) la fase de recojo de información es importante en todo estudio; este proceso viabiliza el análisis y comprensión de forma integral, permitiendo a los entrevistados proporcionar sus respuestas a las preguntas elaboradas generando relevantes críticas y nociones conceptuales.

Luego de la aplicación del instrumento se procedió a analizar las respuestas, sistematizando e interpretando la información e integrar los resultados obtenidos respecto a los objetivos trazados. Para nuestro estudio se ha utilizado el método de análisis Sistemático, mediante el cual se puso de relevancia la realidad en toda su contexto sin cambios sustanciales, así mismo; también se utilizó el análisis hermenéutico, viabilizando la interpretación de las fuentes primarias relacionados con la vulneración del principio fundamental del derecho a la prueba relacionado con los objetivos específicos planteados; además se usó el análisis Analítico lográndose una observación objetiva del problema identificando sus principales causas y consecuencias; mediante el análisis comparativo, se pudo comparar los resultados recabados por las entrevistas con otros resultados de investigaciones revisadas, contrastando la información a través de la discusión y arribando a conclusiones concretas; mediante el análisis Inductivo, base de toda

investigación cualitativa, se hizo inferencias de lo particular a lo general; y, el análisis sintético, permitió sintetizar adecuadamente todo el bagaje de información recabada.

2.7. Aspectos éticos

Para el desarrollo de la investigación se cumplió con las disposiciones normativas de la Universidad Cesar Vallejo, los criterios legales, éticos, morales y sociales que implica la utilización de la metodología de la investigación científica, responsabilizándose sobre la veracidad de la información que se expone en el estudio; asimismo, la aplicación de los instrumentos se realizó con la aceptación voluntaria de los entrevistados, asumiendo el carácter privado y la protección de sus opiniones versadas y expuestas con respeto a su anonimato. También, en todo el desarrollo de la tesis se ha cumplido con las normas de estandarización APA citando las ideas conceptuales de los autores citados para no vulnerar los derechos de autor.

III. Resultados

3.1. Descripción de la vulneración del Derecho Fundamental a la prueba en la Etapa de Investigación Preparatoria en el Distrito Judicial de Lima

Entre los hallazgos documentales se ubicó el Expediente N° 03097 emitida por el Tribunal Constitucional (2013), en virtud del recurso de agravio constitucional en contra de la resolución emitida por la Segunda Sala Especializada en lo Penal con Reos Libres de la CSJ de Lima Norte, del 31 de enero de 2013, que resolvió la improcedencia de la demanda de autos; fundamentándose en los alcances del derecho constitucional a la prueba, que representa el elemento principal del derecho a la tutela procesal efectiva; que con anterioridad dictaminara en la sentencia recaída en el Expediente N.° 010-2002-AI (Tribunal Constitucional, 2002), expuesto en el marco teórico; en consecuencia, es relevante que su amparo se realice por medio de las acciones constitucionales. Esta tutela se encuentra prevista en la Constitución y en la norma Procesal Constitucional, cuyas acciones se practican respetando las formalidades y la consistencia jurídica, elementales y característico de la administración de justicia; fallando en FUNDADA la demanda al haberse vulnerado el derecho a la prueba del accionante, dejando sin efecto lo resuelto por la Sala Especializada.

Lo preceptuado en el artículo VIII del título preliminar del código adjetivo (2004), señala que cualquier elemento de prueba tiene que ser valorado si cumple con las formalidades establecidas, es decir, si se obtuvo e incluyó al proceso mediante un procedimiento constitucional normado; rechazándose las pruebas logradas en forma directa o indirectamente con vulneración los derechos fundamentales determinada en amparo del enjuiciado.

En cuanto al resultado de las Entrevistas respecto al objetivo general, Describir la vulneración del Derecho Fundamental a la prueba en la Etapa de Investigación Preparatoria en el Distrito Judicial de Lima, 2019. En el caso de la **Categoría N° 01: Derechos Fundamentales: Subcategoría 1: Opinión Jurídica:** ¿Cuál es su opinión jurídica respecto a la “vulneración del derecho fundamental a la prueba”? (Véase anexo 4), se concluye que existe vulneración del derecho a la prueba en el marco del proceso penal por violación de los derechos fundamentales; no asumiéndose el

respeto al principio de que a las partes les asiste el derecho de presentar pruebas y ser aceptadas para confirmar sus afirmaciones verbales.

Sobre la **Subcategoría 2 Principios**: ¿Qué principios generales que rigen la actividad probatoria se lesionan cuando se vulnera el derecho fundamental a la prueba? (Véase anexo 5), concluimos que son los siguientes: a) Principio de unidad de la prueba, b) Principio de comunidad de la prueba, c) Principio de contradicción de la prueba, d) Principio de ineficacia de la prueba ilícita, e) Principio de inmediación, f) Principio del favor probationes, g) Principio de oralidad y h) Principio de Originalidad de la Prueba. Y en el caso de la **Subcategoría 3 Garantías**: ¿Qué reglas de garantía constitucional se violan cuando se vulnera el derecho fundamental a la prueba? (Véase anexo 6), los entrevistados han señalado que estas reglas de garantía son el derecho al debido proceso, la presunción de inocencia y el derecho a la defensa.

3.2. Descripción como la prueba pre constituida vulnera el derecho fundamental a la prueba en la etapa de investigación preparatoria

La prueba preconstituida se encuentra en los alcances del inciso 2) del Art. 425° de la norma procesal (2004), al señalar tácitamente que su evaluación será individual por la Sala Penal, al igual que la prueba documental, pericial y la anticipada; no pudiendo otorgar diferente valor probatorio a la prueba personal que fue motivo de inmediación por la autoridad judicial de primera instancia; a excepción que el valor probatorio sea refutado con una prueba insertada en segunda instancia; en este orden de ideas, señalamos que la prueba preconstituida implica a los elementos de prueba que por su origen no están sometidas a inmediación particular del juzgador; en sí su valor probatorio está determinado por la inmediación estructural racional, característico de la data que se origina en los instrumentos documentales recibidos en la investigación tal como es afirmado por el Poder Judicial (2014), a través de la Casación N° 168-2014 San Martín.

Asimismo, la citada norma procesal (2004) pone especial relevancia a la relación material del órgano de prueba y la viabilidad de la llamada prueba material; en ese sentido, se obliga en el juicio que la actuación de la prueba debe ser oralizado, y exhibida la prueba material, incluyéndose la lectura de los instrumentos documentales, asumidos

como elementos de registro que anteceden al proceso y que se incluyen en el, encontrándose su fiabilidad garantizada.

Además, en el inciso 2) del Art. 325° del mismo código sustantivo, precisa que, las acciones de investigación están limitadas sólo a la elaboración de documentos referidos a la investigación y a la etapa intermedia; teniendo el carácter de acto de prueba en la sentencia, todas las pruebas anticipadas recabadas conforme a los Arts. 242° y siguientes; y, las acciones objetivas e irreproducibles que se dan lectura en aplicación al principio de oralización dispuesto por el mismo código; en consecuencia, si se encuentran documentados y las introduce al proceso judicial para su lectura.

Sin embargo, el Art. 383° del acotado código, precisa que las actuaciones son sujetas de lectura en el juicio; sin embargo, este último artículo no es claro, toda vez que, normaliza supuestos genéricos como informes, verificaciones certificaciones; en el inciso (b) y (c) se refiere a documentos o pericias y en el inciso (e) las actas instruidas por la Policía, fiscal o el juez; no explica por qué todas ellas pudieron ser consideradas en el inciso (b); respecto a la denuncia, cabe la posibilidad de ser advertida en la prueba documental; en consecuencia, se debe tener especial atención en el procedimiento de los elementos de prueba autorizada y la lectura de esas diligencias documentadas, porque esta acción, sea la manera frecuente de incluir la información derivada de las acciones de investigación; y, realmente cada una de estas pruebas documentadas tienen características particulares, otorgándole una condición excepcional.

Respecto al **resultado delas entrevistas respecto al objetivo específico 01**, Describir como la prueba preconstituida vulnera el Derecho Fundamental a la prueba en la Etapa de Investigación Preparatoria en el Distrito Judicial de Lima, 2019. **Categoría N°02: Prueba Preconstituida. Subcategoría 1 Formalidades:** ¿Cuáles son las formalidades previstas por la Ley, para garantizar la validez de la prueba preconstituida y no vulnerar el derecho fundamental a la prueba, en la etapa de investigación preparatoria? (Véase anexo 7), se concluye que las formalidades se encuentran expresa y tácitamente en el código adjetivo específicamente en el artículo 325°; y que, deben de reproducirse por medio de los informes policiales.

En el caso de la **Subcategoría 2 Criterios de Valoración**: ¿Cuál es su criterio para una adecuada valoración, desde su producción u obtención en la etapa pre procesal? (Véase Anexo 8), los entrevistados han concluido que la prueba preconstituida debe ejecutarse considerando las garantías procesales que protegen este derecho y ha de ser confirmada y verificada para poder aceptar su valor probatorio. Y la **Subcategoría 3 Elementos de Convicción**: ¿Cuándo considera que deben existir suficientes elementos de convicción para tener una proyección de fuerza probatoria en juicio, que contenga un sólido respaldo probatorio? (Véase Anexo 9), se concluye que es determinante realizar las diligencias de forma efectiva para garantizar la fuerza y los suficientes elementos de convicción, donde el Fiscal pueda ejercer su acusación de forma positiva.

3.3. Descripción de los supuestos que determinan a la prueba preconstituida en prueba ilícita, en la etapa de investigación preparatoria

En una invocación de la legislación comparada, según González (2005), existen diferentes estudios sobre la prueba ilícita y la prueba prohibida en la historia jurídica española; sin embargo, no se presentan una redacción coherente y clara.

Es relevante precisar que los supuestos que determinan a la prueba preconstituida en prueba ilícita se obtiene en la primera etapa procesal (investigación preparatoria). El fin de estas actuaciones es asegurar la prueba irreproducible por parte de los pesquisas, a través de intervenciones corporales, allanamiento o incautaciones. Por ello, para la realización de la diligencia debe encontrarse presente la defensa o se notifique formalmente, que es el elemento primordial que dará objetividad a la actuación del funcionario a cargo, caso contrario vulnera este derecho establecido en la Constitución Política (1993). Estas diligencias se practican como acciones elementales de cualquier investigación, la relevancia se ubica en la necesidad de garantizar la protección de la prueba material a través de la prueba preconstituida producida, ante la probable inasistencia al proceso judicial del órgano de prueba; que ha de servir para la acreditación de la credibilidad de la prueba material en la oralización durante el juicio, donde la prueba objetiva se constituye en medio de comunicación de la información y la prueba preconstituida que ampara el aseguramiento y garantiza su legitimidad. Su inclusión a la carpeta fiscal lo realiza el fiscal o al proceso a través de informes suministrados por la Policía Nacional a la concluir de las mismas.

Con relación al **resultado de las entrevistas respecto al objetivo específico 02**, Describir que supuestos determinan a la prueba preconstituida en prueba ilícita, en la Etapa de Investigación Preparatoria. **Categoría N° 03: Prueba Ilícita. Subcategoría 1 Opinión Jurídica:** ¿Cuál es su opinión jurídica respecto a la “prueba ilícita”? (Véase anexo 10), los entrevistados concluyen que se producen y obtienen e ingresan al proceso vulnerando derechos fundamentales del investigado; y deben ser excluida del proceso. En el caso de la **Subcategoría 2 Supuestos:** ¿Cuáles son los supuestos que determinen que una prueba preconstituida es una “prueba ilícita”? (Véase anexo 11), tenemos que son cuando se realiza incorrectamente la producción, obtención y registro de la prueba, y por una autoridad que no es competente.

3.4. Descripción de la aplicación de la regla de exclusión de la prueba ilícita obtenida en la etapa de investigación preparatoria.

El artículo 159° del código adjetivo (2004), en lo concerniente a la prueba ilícita, señala que el juez no podrá usar ni valorar, por haber sido obtenida vulnerando derechos fundamentales; deviniendo en inefectiva e inutilizable, conforme al Tribunal Constitucional (2003), que ha fallado en el Expediente N° 2053-2003-HC/TC.

El Poder Judicial (2003), a través de la Sala Penal Especial de la Corte Suprema (2003), conforme a la sentencia sustentada en el Expediente N° 21-2001, donde la defensa del encausado cuestionaba la incautación de un video sin la correspondiente disposición judicial previa, y solicitaba se declare la invalidez en aplicación del criterio jurisprudencial “fruto del árbol envenenado”; ante ello, la Sala Penal Especial, resolvió que no atentaba sus derechos constitucionales, por cuanto el video fue incautado en otro inmueble, no era de su propiedad ni le correspondía y no estaba afecto a su posesión, por lo tanto no podía ampararse en la regla de exclusión de la prueba producida.

En relación al **resultado de las entrevistas respecto al objetivo específico 03**, Describir la aplicación de la regla de exclusión de la prueba ilícita obtenida en la Etapa de Investigación Preparatoria. **Categoría N° 04: Regla de Exclusión. Subcategoría 1 Criterios de Aplicación:** ¿Cuáles son los criterios que debe tener en cuenta el Juez de Investigación Preparatoria, para la aplicación de la “regla de exclusión” en la audiencia de tutela de derechos? (Véase anexo 12), los entrevistados concluyen que el Juez evalúa

si la prueba presentada puede ser excluida del proceso, teniendo en cuenta el interés público y el Código Procesal Penal y las jurisprudencias vinculantes en el ámbito internacional y nacional; además debe de motivar coherentemente sus determinaciones.

3.5. Descripción del presupuesto que se invoca para el sobreseimiento en la conclusión del proceso cuando se vulnera el derecho fundamental a la prueba en la etapa de investigación preparatoria.

El sobreseimiento se encuentra normado en el Art. 344° del código adjetivo (2004), al precisar que en el término de quince días, el fiscal acusa o solo sobreseerá la causa. Ello solo es posible si el hecho no se ejecutó o no es posible la imputación al encausado; La acción supuestamente ilícita, no es típica o se dan situaciones de justificación, inculpabilidad o de no punibilidad; la acción penal se ha extinguido; en consecuencia, no existe objetivamente la posibilidad de obtener nueva información a la investigación y no se ha logrado obtener elementos de prueba necesarios para requerir de manera fundada el proceso judicial del imputado.

El Art. 345° de la misma norma, precisa que el Fiscal requerirá el sobreseimiento al Juez de la Investigación Preparatoria, adjuntando la carpeta fiscal; los actores procesales podrán formular oposición fundamentada al requerimiento fiscal en el plazo establecido, pudiendo requerir diligencias de investigación adicionales, precisando la finalidad y los actos de investigación pertinentes; luego, el Juez notificará al Fiscal y a los actores procesales a una audiencia para debatir los fundamentos de la solicitud de sobreseimiento.

En cuanto al **resultado de las entrevistas respecto al objetivo específico 04**, Describir el presupuesto que se invoca para el sobreseimiento en la conclusión del proceso cuando se vulnera el derecho fundamental a la prueba en la Etapa de Investigación Preparatoria. **Categoría N° 05: Conclusión del Proceso. Subcategoría 1 sobreseimiento:** ¿Cuáles son los fundamentos de insuficiencia de elementos de convicción para el requerimiento del sobreseimiento de la causa y qué relación tienen con la exclusión de la prueba ilícita del proceso? (Véase anexo 13), se concluye que el auto de sobreseimiento constituye una posibilidad lógica y coherente del Fiscal para solicitar al Juez la culminación de proceso por considerar la falta de pruebas lícitas.

IV. Discusión

4.1. Descripción de la vulneración del Derecho Fundamental a la Prueba en la Etapa de Investigación Preparatoria en el Distrito Judicial de Lima, 2019.

Tanto a los autores citados como Picó (2009), Moreno (1982), Ruíz (2007), como a en toda la doctrina se considera al derecho fundamental a la prueba como el derecho que tienen los litigantes en el uso de los elementos de prueba para demostrar al juez sus afirmaciones verbales durante el proceso; y, es en el juicio oral donde se expone el derecho a la prueba. Cabe precisar que, puede suceder que en la etapa de investigación preprocesal no se admita una prueba; sin embargo, ello, no elimina ni quebranta el derecho a la prueba, acción que si puede eliminar una prueba anticipada; actividad que puede lesionar el derecho fundamental a la defensa. Este derecho está determinado en la Constitución Política y en la normatividad correspondiente. Asimismo, los citados autores indican que este derecho tienen dos ópticas: la primera desde la perspectiva objetiva, los derechos fundamentales son relevantes en los derechos individuales con la organización del Estado, ubicándose como parte del ente normativo como principios; y, desde la perspectiva subjetiva es posible que los sujetos procesales accionen y requieran la tutela de sus derechos.

El elemento fundamental de este derecho, es la relación que existe entre el acto procesal y el derecho material, conforme lo señala Ruíz (2007), mientras que la prueba constituye el nexo entre el derecho procesal y el sustancial. Por su parte, Bustamante (1997), precisa que los derechos fundamentales constituyen el umbral del aparato legal, agregando que estos derechos se encuentran incorporados al individuo por ser un sujeto de derecho inherente a su persona, los cuales no se originan en el Estado o la comunidad; pero son aceptados por estos entes, representando la base del sistema político y de la paz social.

Estos conceptos teóricos han sido corroborados por los entrevistados, como es el caso del E1, al precisar que la prueba conseguida vulnerando derechos fundamentales, no debe ser valorada por el juez dado que si bien el derecho a la prueba es también un derecho fundamental; el E2, señaló que tal derecho se vulnera cuando el investigado en mérito al Artículo N° 337.4 del NCPP, solicita se practique ciertos actos de investigación por

considerar necesarios para su defensa; situación que le es negada por el Fiscal, viéndose obligado el requirente de recurrir al Juez de Investigación Preparatoria en virtud del numeral 5 del mismo articulado; el E3, indicó que se vulnera tal derecho cuando al procesado o investigado se le impide o restringe algún elemento de prueba; mientras que, el E4 expresó que ese derecho implica que las partes en el proceso penal cuenten con las mismas prerrogativas para ofrecer pruebas, que sean admitidas y accionadas oportunamente por el fiscal; corresponde al juez resolver conforme al artículo 337° del NCPP; el E5, explicó que las pruebas obtenidas vulnerando los citados derechos en cualquiera de las etapas procesales no ha de ser considerados en el acervo probatorio; y el E6, señaló que en el proceso inmediato se vulnera este derecho por la inmediatez del proceso de no permitir un adecuado estudio de los hechos ni de los elementos probatorios que sustenten a alguna de las posiciones; situación que busca celeridad procesal aceptando acuerdos para lograr reducir la pena y salir en libertad.

Por otro lado, estas afirmaciones señaladas, se corroboran con las sentencias de la Primera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria, y la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República del Perú, sancionada en los Expedientes N° 4827-2014-Arequipa y N° 736-2016-Ancash, respectivamente; expresándose en el primero, que el derecho a la prueba emana una doble exigencia para el juzgador; la primera de no eliminar la valoración de las pruebas presentadas por los litigantes, y, la segunda de que las pruebas tienen que ser valoradas con elementos motivacionales; y en el segundo que los intervinientes tienen el derecho de demostrar la verdad de los sucesos que ampara su demanda procesal; además, el Tribunal Constitucional (2002, 2005 y 2006), a través de los fallos recaídos en los expedientes N° 010-2002-AI/TC, N° 6712-2005-HC/TC y N° 5068-2006-PHC/TC, fundamenta que el derecho a la prueba se encuentra protegido por el ámbito constitucional. Asimismo, Robles (1997), realza esta postura al indicar que los derechos fundamentales son derechos humanos positivados; afirmación corroborada por Peces-Barba (1999) y Ferrajoli (1997).

Estas afirmaciones conceptuales son ratificadas con las opiniones recibidas de los entrevistados ante la pregunta: ¿Qué principios generales que rigen la actividad probatoria se lesionan cuando se vulnera el derecho fundamental a la prueba?, respondiendo el E1, que el derecho a la prueba es un elemento elemental del derecho a un debido proceso legal y a la Tutela Judicial Efectiva, es así que, cuando se vulnera ese derecho se lesionan

principios de Contradicción de la prueba, Inmediación de la prueba, Oralidad de la prueba; los E2, E4, E5 y E6 precisaron que, los principios son: a) Principio de unidad de la prueba, b) Principio de comunidad de la prueba, c) Principio de contradicción de la prueba, d) Principio de ineficacia de la prueba ilícita, e) Principio de inmediación, f) Principio del favor probationes, g) Principio de oralidad y h) Principio de Originalidad de la Prueba; los que han sido desarrollados en el correspondiente marco teórico; mientras que, el E3 expresó que el principio del debido proceso deslegitima el proceso penal, ya que la parte tiene derecho de presentar pruebas o contravenir las mismas.

Y ante la pregunta ¿Qué reglas de garantía constitucional se violan cuando se vulnera el derecho fundamental a la prueba?, los E1 y E6 respondieron que las reglas la constituyen: el debido proceso, presunción de Inocencia e Igualdad ante la ley; los E2 y E4 precisaron que la primordial garantía es la del debido proceso; el E3 indicó que la garantía que se viola es Tutela Procesal Jurisdiccional; mientras que el E5, señaló al debido proceso, la presunción de inocencia y la Tutela Procesal Jurisdiccional.

4.2. Descripción como la prueba preconstituida vulnera el derecho fundamental a la prueba en la etapa de investigación preparatoria

De acuerdo a la norma procesal, la prueba preconstituida construyen actos de investigación irreproducibles; entre ellos, se tiene el registro de incautación, registro domiciliario, que se incluyen en el proceso con las actas que documentan las diligencias. Sobre ello, Sánchez (2009) y Neyra (2010) coincidieron en precisar que esta prueba es la que preexiste al proceso, no se produce en el proceso, tampoco lo genera el ente jurisdiccional. Su característica primordial es que es irrepitable y es de relevancia en el juicio oral; en el caso del sistema procesal español, Cubas (2015), señala que se considera como prueba preconstituida: la identificación y conservación de los elementos del crimen, los métodos alcohómetro y la video vigilancia.

En cuanto a las formalidades, se planteó la pregunta: ¿Cuáles son las formalidades previstas por la Ley, para garantizar la validez de la prueba preconstituida y no vulnerar el derecho fundamental a la prueba, en la etapa de investigación preparatoria?, el E1, respondió que tales formalidades se encuentran previstas en el Art. 325° del código adjetivo, haciendo la precisión que para efectos de la sentencia tiene carácter de prueba,

mientras que las pruebas anticipadas son actuadas de conformidad con los Arts. 242° y siguientes, al igual que las actuaciones objetivas e irreproducibles cuya lectura se sujeta al principio de oralidad en el proceso judicial; el E2 precisó que esta prueba se produce u obtiene antes que el Fiscal formalice en la etapa de la investigación preparatoria, sobre actos irrepetibles en el futuro, para asegurar su validez se debe obtener observando las formalidades y por autoridad competente; el E3, señala que estas pruebas se reproducen a través de los informes policiales que son remitidas a la fiscalía luego de la culminación de las diligencias encargadas e incorporadas en forma directa a través del fiscal; el E4, indicó que esta prueba se deriva de los actos de investigación con carácter de irrepetibles en el futuro que son realizados en la etapa preprocesal, por ejemplo: levantamiento de un cadáver, allanamientos, necropsia médico legal, pericias, etc., debiendo garantizarse su validez en cumplimiento de las formalidades establecidas por parte de las autoridades competentes; el E5, dice que las formalidades para garantizar la validez de esta prueba se prescriben reguladas en el artículo 114° y siguientes del NCPP, a fin de no vulnerar tal derecho, en caso se omita alguna formalidad el juez declara su invalidez y apartamiento del acervo probatorio; y, el E6, recalca que ante la imposibilidad de reproducir los elementos probatorios, se debe salvaguardar a las fuentes de prueba para desplazarlas en el día al juez para su oralización preceptuado en el Art. 325° del NCPP.

Respecto a los criterios de valoración, ante la pregunta: ¿Cuál es su criterio para una adecuada valoración, desde su producción u obtención en la etapa pre procesal?, el E1, respondió que la prueba preconstituida, debe ser útil y válido, con las suficientes garantías procesales que protejan los derechos de la víctima como del agresor; el E2 precisó que la autoridad competente debe producirlo u obtenerlo con todas las formalidades de ley para evitar cuestionamientos futuros como en la audiencia de control de acusación o en juicio; el E3 señaló que la prueba preconstituida debe ser confirmada y verificada para poder aceptar su valor probatorio; el E4 precisa que una adecuada evaluación de la prueba preconstituida, se da desde su producción u obtención con las formalidades establecidas en el marco del NCPP; el E5 indicó que la autoridad a cargo de la producción u obtención de la prueba preconstituida debe ser la competente, cumpliendo con las formalidades a efectos de no vulnerar tal derecho ni ser cuestionados por los actores procesales en cualquiera de las etapas procesales; y el E6, fijó que su producción u obtención se debe realizar con un correcto procedimiento y presencia obligada del titular de la acción penal.

Sobre los Elementos de Convicción, a la pregunta: ¿Cuándo considera que deben existir suficientes elementos de convicción para tener una proyección de fuerza probatoria en juicio, que contenga un sólido respaldo probatorio?, el E1, precisó que al término de la audiencia de convenciones probatorias y expedida su respectiva resolución durante la etapa intermedia en el NCPP; el E2, señaló que el Fiscal al terminar la investigación preparatoria y antes de acusar, deberá asegurarse que los elementos de prueba con los que cuenta son suficientes para sostener la acusación y tener éxito en juicio, de no ser así deberá sobreseer la causa; por su parte el E3 alegó que estas deben ser minuciosas en su descripción liberado de subjetividades que menoscaben la tesis incriminatoria; el E4 la norma procesal señala que los elementos de convicción deben ser suficientes, en cuanto a cantidad y calidad, que guardan una relación objetiva, con lo cual acreditaría la tesis incriminatoria del defensor de la legalidad para ejercer su acusación ante el Juez sobre un determinado ilícito penal cometido; el E5, respondió que el fiscal lograría un sólido respaldo con la actividad probatoria resultante de los suficientes actos iniciales de investigación desarrollados en la etapa pre procesal; y el E6, respondió que la suficiencia de estos elementos de convicción se constituye en la actividad probatoria obtenida por el fiscal en la etapa preprocesal, y que serán valorados por el juez durante la acusación.

4.3. Descripción de los supuestos que determinan a la prueba pre constituida en prueba ilícita, en la etapa de investigación preparatoria

Se incide en la legislación actual (Código Procesal Penal), cuando señala expresamente que todo medio probatorio ha de ser valorado sólo si han sido obtenidos e incorporados al proceso penal cumpliendo las formalidades de Ley e incluso en un procedimiento constitucionalmente fundado; lo que es determinado con la regla de exclusión de la prueba que ha sido producida afectando los derechos fundamentales; en ese orden de ideas, tenemos a Pariona (2019), quien precisa que en la actualidad no existe una regulación tanto en la doctrina como en la jurisprudencia peruana, sobre la prueba ilícita que es la realizada con vulneración de los derechos fundamentales consignados en la constitución y la normatividad legal. En el Perú, la prueba ilícita es sinónimo de prueba prohibida pese a existir doctrinas que fundamentan lo contrario, conforme así lo ha establecido el Tribunal Constitucional (2003), en la fallo contenido en el Expediente N° 02053-2003-HC/TC.

Lo establecido en el Código procesal Peruano y lo aseverado conceptualmente por Pariona (2019) es corroborado por los entrevistados quienes ante la pregunta: ¿Cuál es su opinión jurídica respecto a la “prueba ilícita”?, el E1, señaló que al ingresar una prueba sin cumplir requisitos procesales para su aceptación o validación, serán excluidas por no ser pertinentes, conforme lo establece el art. 155 inc. 2 del código adjetivo; el E2 expresó que es la obtenida o producida con afectación de los derechos fundamentales del investigado, por ende deberá ser expulsado del acervo probatorio, ejemplo realizar un allanamiento domiciliario sin mandato judicial; mientras que el E3 precisó que estas no pueden ser utilizadas como pruebas pues estas son obtenidas sin ningún debido proceso toda vez que lesiona el derecho fundamental a la legalidad procesal; por su parte el E4 expuso que la prueba ilícita es la obtenida vulnerando derechos fundamentales de los imputados (investigados o procesados), tal es el caso, de la prueba preconstituida obtenida o producida en la etapa preprocesal, que no deben ser consideradas como elementos de convicción; el E5, dijo que durante la primera etapa de la investigación preliminar está constituido por la prueba preconstituida obtenida con afectación de los derechos fundamentales de los implicados; y, el E6, respondió que la prueba ilícita es la utilización de elementos de prueba producido con afectación de los derechos fundamentales, y el problema lo constituye al momento de su exclusión del proceso.

De forma similar ante la pregunta: ¿Cuáles son los supuestos que determinen que una prueba preconstituida es una “prueba ilícita”?, el E1, respondió que la prueba preconstituida se obtiene o produce antes de que se formalice en la primera etapa procesal, tiene la característica de ser irrepetible y su fin es resguardar el material probatorio; el E2, indicó que los supuestos son: a) Que en la obtención o producción de la prueba preconstituida se haya vulnerado derechos fundamentales del investigado, y, b) Que haya sido obtenida por autoridad incompetente; el E3 señaló que éstas se encuentran en el Art. VIII del título preliminar y Art. 159° del código adjetivo; el E4, expresó que los supuestos que determinen que una prueba preconstituida es ilícita, es no haber sido obtenido por una autoridad competente y con afectación de los derechos fundamentales del investigado; el E5, refirió que conforme al Art. 159 del NCPP, señala que el Juez no puede utilizar las pruebas obtenidas con vulneración de los derechos fundamentales del imputado en concordancia con el numeral 2 del art. VIII del título preliminar del código adjetivo; y, el E6, alegó que no haya sido obtenida por una autoridad que no es competente para su obtención y sea producto de la violación de derechos fundamentales.

4.4. Descripción de la aplicación de la regla de exclusión de la prueba ilícita obtenida en la etapa de investigación preparatoria.

Huerta (XV), señaló que en el caso de violación de normas que constituyen garantías constitucionales, el sistema interamericano que protege los derechos humanos acepta determinar 6 actividades que lesionan el derecho a la tutela jurídica de los derechos fundamentales. Comúnmente se apela a la seguridad legal para mantener la prevalencia de normas de este tipo. La sentencia del órgano jurídico autónomo de Derechos Humanos (Corte IDH) (1997) – caso Loayza Tamayo, expresó que la norma emanada por el Estado Peruano como demandando, limitaba las pretensiones del hábeas corpus a favor de los sujetos procesados por el delito de traición a la patria; cuya acción fue asumida por la Corte IDH como violatorio del Art. 25° de la CADH.

Este contexto internacional es corroborado por los entrevistados quienes respondieron a la pregunta: ¿Cuáles son los criterios que debe tener en cuenta el Juez de Investigación Preparatoria, para la aplicación de la “regla de exclusión” en la audiencia de tutela de derechos?, el E1 respondió que puede ser solicitada por quien sufrió el acto violatorio de sus derechos fundamentales o que el acto procesal adolezca de nulidad insalvable; y, la existencia de cualquiera de las excepciones en la aplicación de la regla de exclusión en la audiencia de tutela de derechos; el E2 precisó que el Juez debe tener en cuenta el interés público, vale decir, realizar una ponderación entre el derecho del investigado a ser juzgado con pruebas lícitamente obtenidas frente al derecho a la verdad que le asiste a los ciudadanos a saber qué fue lo que realmente ocurrió; el E3 señaló que esta dispuesto en el Art. VIII.3 NCPP; el E4 expresó que la jurisprudencia vinculante del Acuerdo Plenario N° 04-2010/CJ-116, señala que la negligencia injustificada de la valoración de una prueba presentada por las partes, conlleva a una afectación del derecho fundamental a la prueba y al debido proceso, siendo el Juez quien debe excluirlo del proceso y hacerlo motivadamente con criterios objetivos y razonados; el E5, indicó que conforme al numeral 3 del art. VIII del título preliminar del NCPP, el Juez no puede valorar en perjuicio del imputado, la cual ha sido deslegitimada por incumplir cualquier regla de garantía constitucional a su favor; y, el E6, alega que en la audiencia de tutela de derechos, solicitada por el afectado respecto a que la prueba es ilícita por haber sido obtenida con violación de derechos fundamentales, el juez lo excluirá del proceso penal con la debida motivación y criterios objetivos.

4.5. Descripción del presupuesto que se invoca para el sobreseimiento en la conclusión del proceso cuando se vulnera el derecho fundamental a la prueba en la etapa de investigación preparatoria.

Es relevante invocar lo precisado en el marco teórico, por Binder (2008) y Salinas (2010), cuando expresan que en el Perú, por sobreseimiento se entiende a lo normado por el Art. 344° del código adjetivo, con el cual el fiscal solicita el sobreseimiento, para que se archive el proceso investigado, y prescindir de no acusar al imputado y no conducirlo a juicio oral, este requerimiento se realiza en audiencia, dirigido por la autoridad jurisdiccional de la investigación preparatoria.

Estos aspectos conceptuales son corroborados por las opiniones de los entrevistados quienes ante la pregunta: ¿Cuáles son los fundamentos de insuficiencia de elementos de convicción para el requerimiento del sobreseimiento de la causa y qué relación tienen con la exclusión de la prueba ilícita del proceso?, ante ello, el E1, señaló que el auto de sobreseimiento a pedido del fiscal se da cuando no hay medios de prueba idóneos para imputar el hecho procesado; el E2, respondió que los fundamentos que llevan al Fiscal a solicitar el sobreseimiento es por no contar con elementos probatorios en cantidad suficiente que genere convicción en el Juez, y referente a la prueba ilícita es que el Fiscal tenga pruebas obtenidas con afectación de derechos fundamentales del procesado, las mismas que no pasarán el control de acusación; el E3, indicó que los fundamentos se encuentra en el Acuerdo Plenario 4-2010/CJ-116 sobre viabilidad de la exclusión probatoria obtenido con violación de derechos fundamentales; por su parte, el E4, alegó que tales fundamentos es que el fiscal no cuente con suficientes elementos de convicción, en los supuestos por falta de agotamiento de actos de investigación o éstos fueron excluidos del acervo probatorio por parte del mismo fiscal o del juez en audiencia de tutela de derechos; el E5, precisó que la insuficiencia se fundamenta en la falta de pruebas idóneas con los cuales no generan convicción en la acusación, obligándose a requerir el sobreseimiento del caso, lo que no supone la inocencia del investigado o procesado y que el hecho investigado no haya ocurrido; y el E6, aseveró que el no contar con elementos de prueba idóneos para el procesamiento del imputado advertido por el mismo fiscal con los cuales no puede generar convicción en acusar o por parte del Juez a no valorar por haber sido obtenida o producida vulnerando derechos fundamentales.

V. Conclusiones

Se ha establecido la vulneración del Derecho Fundamental a la prueba en la Etapa de Investigación Preparatoria en el Distrito Judicial de Lima, 2019; al no cumplirse con el debido proceso y el derecho a la defensa desde la etapa de investigación preparatoria (fase preliminar), por cuanto los actos de investigación se practica sin participación del abogado defensor y en algunos casos del Ministerio Público; cuya presentación de elementos probatorios en tal etapa se encuentra limitada, conforme se ha invocado en los fallos de la máxima instancia del Poder Judicial y del Tribunal Constitucional.

Se ha establecido que la prueba preconstituida afecta el derecho fundamental a la prueba en la etapa de investigación preparatoria, durante su producción u obtención en los actos de investigación, debiendo ser documentada con las formalidades de Ley, para su inclusión en el proceso y oralizada en audiencia, sobre los hechos que tiene carácter de irrepetibles, conforme se visualiza en los veredictos del Poder Judicial y del Tribunal Constitucional.

Se ha establecido que los supuestos que determinan a la prueba preconstituida en prueba ilícita, en la etapa preprocesal, lo constituyen la forma de producción u obtención vulnerando derechos fundamentales del procesado, como el de defensa; y, al debido proceso cuando son incluidas al juicio.

Se ha establecido la forma de aplicación de la regla de exclusión de la prueba ilícita obtenida o producida en la etapa preprocesal, para lo cual el juzgador debe tener en cuenta el interés público a través de la ponderación entre el derecho del investigado a ser juzgado con pruebas lícitamente obtenidas frente al derecho a la verdad que le asiste a los ciudadanos como integrantes de un Estado de Derecho.

Se ha establecido el presupuesto que se invoca para el sobreseimiento en la conclusión del proceso cuando se vulnera el derecho fundamental a la prueba en la etapa preprocesal; que conlleva a que el Ministerio Público solicite el sobreseimiento de la causa, entre otros, debido a la producción u obtención de pruebas ilícitas en los actos de investigación por vulneración de derechos fundamentales.

VI. Recomendaciones

Estrechar lazos de coordinación entre los operadores de justicia – Ministerio Público y Policía Nacional, a efectos de no afectar el derecho fundamental a la prueba, al debido proceso y a la defensa, de conformidad al marco constitucional (1993) y al código adjetivo (2004), que ampara al procesado desde el inicio de la investigación que realizan en la etapa de investigación preparatoria, solicitando por los medios idóneos la presencia obligatoria de la defensa técnica dejando constancia de su notificación, caso contrario ser asistido por el defensor público.

Capacitación conjunta de los operadores de justicia – Ministerio Público y Policía Nacional, sobre el cumplimiento de las formalidades señaladas en la norma procesal (2004) al momento de su producción u obtención en cada uno de los actos de investigación que se constituirán en pruebas preconstituidas, por su carácter de irrepetibles, a fin de éstas no constituyan pruebas ilícitas al vulnerar derechos fundamentales del procesado, a la prueba, de defensa y debido proceso, establecidos en la Constitución Política (1993).

Uso formal y obligatorio de medios digitales durante los actos de investigación para su perennización en el curso de las diligencias preliminares, por los operadores de justicia (Ministerio Público y Policía Nacional), con participación obligatoria de la defensa técnica, y no poner en riesgo el objeto de la norma procesal por la aplicación de la regla de exclusión de la prueba ilícita por parte del Juez, ante el requerimiento de la parte afectada.

Disposición a cargo de los entes gubernamentales respecto a la implementación del Libro Segundo – la actividad procesal – del NCPP (2004), en la jurisdicción del distrito judicial de Lima, a efectos de que los fiscales y policías, se ciñan a lo normado sin violar derechos fundamentales establecidos en nuestro marco constitucional, evitando de esta manera, la conclusión del proceso en sede fiscal o éste lo requiera ante el juez a través del sobreseimiento de la causa porque no hay elementos de convicción suficientes, debido a que las pruebas preconstituidas obtenidas en la etapa preprocesal fueron judicialmente declaradas ilícitas.

VII. Propuesta mejorada

“Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres”
“Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad”

PROYECTO DIRECTIVA N° -2019-CG PNP

INSTRUCCIONES PARA EL ADECUADO DESEMPEÑO DE PERSONAL DE LA POLICÍA NACIONAL DEL PERU, EN SU FUNCIÓN DE INVESTIGACIÓN EL MARCO DEL NUEVO CÓDIGO PROCESAL PENAL (2004).

I. OBJETO

Establecer principios doctrinarios para el adecuado desempeño del Personal de la Policía Nacional del Perú en su función de investigación del delito, en el marco del Nuevo Código Procesal Penal (2004), a efectos de no vulnerar derechos fundamentales establecidos por la Constitución Política del Perú, y su inclusión en el Manual de Procedimiento Operativos (MAPRO PNP).

II. FINALIDAD

Viabilizar la labor operativa del personal de la Policía Nacional del Perú, de las diferentes unidades policiales del país.

III. ALCANCE

La presente directiva es de aplicación obligatoria para todo el personal de la Policía Nacional del Perú, en situación de actividad, bajo responsabilidad.

IV. BASE LEGAL

- 4.1. Constitución Política del Perú
- 4.2. Decreto Legislativo N° 957 – Código Procesal Penal.
- 4.3. Decreto Legislativo N° 1267 – Ley de la Policía Nacional del Perú.

V. DISPOSICIONES GENERALES

A. Generalidades

El Gobierno de nuestro país tiene la obligación de salvaguardar la seguridad pública; acción que lo materializa por medio de la Policía Nacional y el Ministerio Público, dentro de un marco establecido por la norma legal, que deben ser asumidos por los representantes de ambos entes a efectos de no vulnerar derechos fundamentales que invaliden la prueba preconstituida. La Constitución Política y los tratados internacionales, constituyen el conjunto de prevenciones o cautelas institucionalizadas en el actual y moderno

ordenamiento legal bajo la forma de "límites al ejercicio del poder estatal" que se traslucen en el ciudadano.

En este orden de ideas, se plantea la presente Directiva a tener en cuenta el personal policial, respecto a los principios doctrinarios a ser aplicados en sus actividades funcionales a efectos de evitar la incidencia de pruebas ilícitas durante los actos de investigación y la importancia de un trabajo coordinado con los representantes del Ministerio Público de su jurisdicción.

a. Concepto de prueba

El precepto probatorio no es exclusivo del derecho procesal, tal como lo afirma Miranda (2003). La prueba como comprobación o verificación de un supuesto no solo se lleva a cabo en la doctrina del derecho; es también una actividad humana, constituye una acción que se aplica en el campo de las ciencias extrajurídicas y en la vida cotidiana; en consecuencia tienen un precepto meta jurídico. De acuerdo al jurista Oré (1999) la prueba implica lo que se quiere probar (objeto), la acción que nos llevará a esta probanza (actividad probatoria), el formalismo legal para incluir la prueba en el proceso (medio de prueba), la información relevante ha de contribuir al conocimiento de la verdad (elemento de prueba) y el resultado dado por la convicción de su valoración. Para Rosas (s.f) la prueba es la actividad de los sujetos procesales que tiene como ruta la elaboración de la convicción del juez, sobre la ocurrencia o no ocurrencia de la acción presuntamente ilícita imputada.

b. Derecho fundamental a la prueba

Constituye la situación jurídica elemental determinado expresamente en la Constitución Política y la normatividad vigente; los intervinientes en un proceso penal tanto acusado, víctima y Ministerio Público; se encuentran facultados del derecho a presentar pruebas con las formalidades de ley que demuestren o contrasten las afirmaciones verbales que señalan a su favor; este derecho, se consolida con la tutela que el juez asume, para proteger, recibir evaluar y practicar la prueba ofrecida, valorándola en su debido momento.

c. Concepto de prueba preconstituida

Según Sánchez (2009), no se produce en el proceso, tampoco se presenta en el fuero jurisdiccional. Es irrepetible y es de significancia en el juicio oral. La prueba preconstituida se incluye en el juicio a través de la oralización de la prueba documental para facilitar su análisis respetando las garantías procesales. De forma similar Neyra (2010), precisa que esta prueba representa al conjunto de actividades irrepetibles.

d. **Concepto de Prueba ilícita**

Echandía (2012), define a las pruebas ilícitas como aquellas "que están expresas o tácitamente prohibidas por la ley o atentan contra la moral y las buenas costumbres del respectivo medio social o contra la dignidad y libertad de la persona humana o violan sus derechos fundamentales que la Constitución y la ley lo ampara. Según esta corriente doctrinal, la ilicitud de la prueba no tiene su origen únicamente en la violación de la norma procesal sino en la violación de cualquier tipo o categoría de normas jurídicas e incluso de principios generales; de otro lado, el concepto de ilicitud en el ámbito probatorio no siempre se identifica con el hecho punible. Para que una prueba sea calificada de ilícita no es necesario que la conducta encaminada en su obtención sea constitutiva de infracción penal. Se opta por una concepción amplia de prueba ilícita.

e. **La investigación preparatoria**

El Fiscal dirige la Investigación Preparatoria. A tal efecto podrá realizar por sí mismo o encomendar a la Policía las diligencias de investigación que considere conducentes al esclarecimiento de los hechos, ya sea por propia iniciativa o a solicitud de parte, siempre que no requieran autorización judicial ni tenga contenido jurisdiccional. El artículo 321° numeral 2 del Código Procesal Penal (2004) señala que la Policía y sus órganos especializados en criminalística, el Instituto de Medicina Legal, el Sistema Nacional de Control y los demás organismos técnicos del Estado, están obligados a prestar apoyo al Fiscal. Las Universidades, Institutos Superiores y entidades privadas, de ser el caso y sin perjuicio de la celebración de los convenios correspondientes, están facultadas para proporcionar los informes y los estudios que requiera el Ministerio Público.

El Fiscal realizará las diligencias de investigación que considere pertinentes y útiles, dentro de los límites de la Ley. Las diligencias preliminares forman parte de la Investigación Preparatoria. No podrán repetirse una vez formalizada la investigación. Procede su ampliación si dicha diligencia resultare indispensable, siempre que se advierta un grave defecto en su actuación o que ineludiblemente deba completarse como consecuencia de la incorporación de nuevos elementos de convicción. El Fiscal puede, bajo su dirección, requerir la intervención de la Policía o realizar por sí mismo diligencias preliminares de investigación para determinar si debe formalizar la Investigación Preparatoria. El Fiscal al tener conocimiento de un delito de ejercicio público de la acción penal, podrá constituirse inmediatamente al lugar de los hechos con el personal y medios especializados necesarios y efectuar un examen con la finalidad de establecer la realidad de los hechos y, en su caso, impedir que el delito produzca consecuencia ulteriores y que se altere la escena del delito.

f. **La regla de exclusión**

Si bien la regla de exclusión de las pruebas ilícitas se ha universalizado, lo cierto es que su naturaleza, alcance y efectos depende de cuál sea la explicación que se ofrezca acerca de su fundamento. El análisis de dicho fundamento puede hacerse desde dos modelos teóricos explicativos. El modelo norteamericano se caracteriza por desnaturalizar la regla de exclusión y es característico del sistema procesal penal norteamericano. Posteriormente la Corte Suprema Federal de EEUU determinó que el fundamento era concientizar a la policía de no llevar a cabo actividades de investigación ilícitas. El segundo modelo corresponde a los sistemas europeo-continuales, quienes asumen la regla de exclusión como un componente no sólo ético sino de origen constitucional.

g. **El Sobreseimiento**

El requerimiento de sobreseimiento representa la solicitud fundamentada, que ejecuta el Fiscal para que se archive el caso investigado. Es dirigido por el juez de la investigación preparatoria, conforme precisa Salinas (2010), quien añade que el dictamen no acusatorio implica una indiscutible declaración de voluntad del Fiscal; mediante el cual, prescinde de no acusar al imputado y de no llevarlo a juicio oral desistiéndose ejecutar la petición de una sanción jurídico penal. Con relación a los fundamentos de insuficiencia de elementos de convicción para requerimiento del sobreseimiento y relación con la exclusión de la prueba ilícita del proceso; por su parte, Binder (2008), hace mención que en el Perú, se entiende por sobreseimiento, lo prescrito en el Artículo 344° de la norma procesal penal, sobre toda resolución judicial mediante la cual se decide la terminación del proceso en proporción de uno o diversos sujetos imputados establecidos, con anterioridad al momento en que el dictamen definitivo tenga potestad de cosa juzgada, por mediar una causal que impide en forma concluyente la continuidad de la persecución penal y pues impide una posterior apertura de un proceso con los mismos sujetos respecto del mismo hecho.

B. **METODOLOGÍA**

a. **Legalidad de la acción probatoria**

En la etapa de investigación preparatoria tanto el Fiscal como el Policía debe cumplir con las formalidades de producción u obtención de los indicios que han de constituir prueba; por su parte, los operadores y auxiliares de justicia deben practicar sus diligencias de búsqueda, obtención y valoración de la prueba sin violar el orden jurídico o vulnerar los derechos fundamentales de la persona, en este caso al procesado o encausado.

En consecuencia, debe tenerse presente en el accionar Fiscal-policía, lo siguiente:

- El principio de legalidad el cual es imprescindible y fundamental.
- El principio de presunción de inocencia que se encuentra normado en el artículo 2° inciso 24, numeral e) de la Constitución Política.
- Prohibición de declaraciones con uso de violencia, previsto en el artículo 2° inciso 24, numeral h), de la Constitución Política
- Respeto al principio de la no autoinculpación
- Respeto a los derechos fundamentales de la persona como su dignidad, integridad, honor, libertad, etc.

Tener en cuenta los siguientes aspectos considerados en el Derecho Penal:

- Garantía punitiva o criminal, según la cual son delitos o faltas los que se encuentran así definidos o tipificados en la ley de la materia, rigiendo el principio "Nullum crimen sine lege";
- Garantía penal, según la cual la pena debe ser fijada por la ley "Nulla poena sine lege";
- Garantía procesal, "Nulla poena sine iudice"
- La garantía ejecutiva por las que las penas establecidas no pueden ejecutarse en otra forma y bajo circunstancias establecidas legalmente.

b. **Legitimidad de la prueba**

Los indicios de prueba han de obtenerse durante la investigación prejudicial y jurisdiccional, deben ser en estricta coordinación con el Ministerio Público y el juez penal, observando el Derecho justo al debido proceso.

El principio de legitimidad implica excluir la arbitrariedad, conforme señala el jurista Mixán Mass: "Legitimidad es la lealtad al derecho justo", y éste es una conjunción de lo jurídico con lo axiológico y lo ético". Los operadores de justicia principalmente el personal policial debe entender que el principio supremo de la ética es el principio de no arbitrariedad y que el derecho racional o justo es aquél que logra eliminar la arbitrariedad de la sociedad mediante la legislación positiva.

Carecen de legalidad la prueba obtenida mediante la violencia moral, psíquica o física o cualquier otro medio que menoscabe la voluntad, la indebida intromisión en la intimidad de domicilio, la correspondencia, las comunicaciones, los elementos y los archivos privados, así como los demás que se obtengan con violación de los derechos fundamentales de la persona.

c. **Libertad de la prueba**

El personal policial y el Fiscal debe considerar que el principio de la actividad probatoria se realiza dentro de un campo de libertad, se sustenta en el criterio de que todo se puede probar y por cualquier medio; es decir,

no se requiere de un medio de prueba determinado y que todos son admisibles para obtener la verdad concreta y con la finalidad del proceso.

Caferata Ñores precisa que la libertad de los medios de prueba no significa de ningún modo utilizar arbitrariedad en el procedimiento probatorio, pues éste supone una forma de asegurar la eficacia de la prueba y los derechos de los sujetos procesales.

Cuando se quiere optar por un medio probatorio no previsto, debe utilizarse el procedimiento señalado para el medio expresamente regulado, que sea analógicamente aplicable, según la naturaleza y las modalidades de aquél.

d. **Pertinencia de la prueba**

Tener en cuenta la existencia de la relación vinculante y lógica entre el medio de prueba y el hecho en concreto materia de probanza.

e. **Comunidad de la prueba**

El personal policial y el Fiscal deben entender que este principio en alguna manera contribuye al esclarecimiento real de los hechos; en el contexto que, si la prueba aportada por una de las partes es veraz contribuye a la veracidad de los hechos; si es falsa contribuye también a confirmar la hipótesis planteada inicialmente.

f. **Contradicción de la prueba**

Se asume en el contexto de que toda acción en cuanto a presentación de una prueba responde a un efecto, respuesta a dicha prueba; es un derecho de los litigantes y no se puede prohibir menos aún no considerar la respuesta en el análisis investigatorio del delito.

g. **Licitud de la prueba**

El personal policial de investigación como profesional, debe tener en cuenta que los indicios que fuesen posible recabarse y que si bien algunas veces con un lenguaje un tanto coloquial se le denomina prueba, no lo son tales, puesto que la prueba recién se adquiere durante el juzgamiento o juicio oral; sin embargo, el conjunto de indicios de prueba van a conformar la prueba propiamente dicha. La obtención de indicios probatorios se realizan a través de dos actividades que, considerando sus características propias, legalmente deben realizarse en forma vinculante y coaccionada; en concreto: la búsqueda de la prueba se realiza a través de la actividad policial y fiscal.

VIII. Referencias

- Alvitres, V. (2000). *Método científico. Planeación de la investigación*. Lima, Perú: Ciencia.
- Anaya Ríos, M. Á., & Anaya Ríos, J. L. (mayo-junio de 2016). La prueba ilícita y la regla de exclusión en la Constitución Mexicana. *El cotidiano*(197), 28–33. Recuperado el 18 de abril de 2019, de Recuperado de: URL:<https://www.redalyc.org/html/325>
- Babbie, E. (2013). *The basics of social research*. Cengage Learning.
- Bacón, F. (1960). *The new organon and related writings*. Nueva York: Liberal Arts Press. (Publicado originalmente en 1620). Traducción libre.
- Binder, A. (2008). *La fase intermedia. Control de la investigación. Selección de lecturas*. Lima: Instituto de Ciencia Procesal Penal.
- Bustamante Alarcón, R. (1997). El derecho fundamental a probar y su contenido esencial. *Ius Et Veritas*(14), 171-185. Recuperado el 18 de junio de 2019, de [file:///C:/Users/USUARIO/Downloads/15713-62434-1-PB%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/USUARIO/Downloads/15713-62434-1-PB%20(1).pdf)
- Carnelutti, F. (1950). *Lecciones sobre el proceso penal* (Vol. II). (S. Sentís Melendo, Trad.) Buenos Aires, Argentina: Ediciones jurídicas Europa-América.
- Carrión, J. F., Zárate, P., Boidi, M. F., & Zechmeister, E. J. (2018). *Cultura política de la democracia en Perú y en las Américas 2016/17: Un estudio comparado sobre democracia y gobernabilidad*. Lima, Perú: Tarea Asociación Gráfica Educativa. Recuperado el 2 de julio de 2019, de https://www.vanderbilt.edu/lapop/peru/AB2016-17_Peru_Country_Report_Final_W_031918.pdf
- Cortés-Monroy Fernández, J. (2016). *La Valoración Negativa y la Exclusión de la Prueba en el Proceso Penal. Una crítica desde la concepción racionalista de la prueba*. Santiago de Chile, Chile: Universidad de Chile. Recuperado el 10 de mayo de 2019, de <http://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/141254/La-valoraci%c3%b3n-negativa-y-la-exclusi%c3%b3n-de-la-prueba-en-el-proceso-penal.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Cubas, V. V. (2015). *El nuevo proceso penal peruano – Teoría y Práctica de su Implementación*. Lima, Perú: Palestra.

- Cuya Torre, L. E. (2018). *Criterios del Juez en la aplicación del numeral 4 artículo 202 del delito de usurpación del distrito judicial Lima Este*. Lima, Perú: Universidad Cesar Vallejo. Recuperado el 12 de mayo de 2019, de http://repositorio.ucv.edu.pe/bitstream/handle/UCV/20370/Cuya_TLE.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Echandía, H (2012) *Teoría general de la prueba judicial*. Tomo I y II. 6ª edición. Editorial Temis, Bogotá, Colombia. Recuperado de http://www.corteidh.or.cr/tablas/13421_ti.pdf
- Ferrajoli, L. (1997). *Derechos y Garantías*. Madrid, España: Trotta S.A.
- González García, J. M. (diciembre de 2005). *El proceso penal español y la prueba ilícita*. *Revista de Derecho Valdivia*, XVIII(2), 187-211.
- Gramajo Gramajo, F. E. (2015). *El Ministerio Público y la Policía Nacional Civil: Entes encargados de la Investigación Criminal*. Quetzaltenango, Guatemala: Universidad Rafael Landívar. Recuperado el 12 de mayo de 2019, de <http://recursosbiblio.url.edu.gt/tesiseortiz/2015/07/01/Gramajo-Francisco.pdf>
- Hernández Sampieri, R., Fernández Collado, C., & Baptista Lucio, P. (2014). *Metodología de la Investigación* (Sexta ed.). México DF., México: Mc GrawHill.
- Huerta Guerrero, L. A. (XV). El derecho a la protección judicial de los derechos fundamentales. *Pensamiento Constitucional*(15).
- Hurtado, J. (2000). *Metodología de la Investigación Holística*. 3ª edición. Caracas. Editorial Sypal. Recuperado el 12 de julio del 2019, de <https://metodologiaecs.files.wordpress.com/2015/09/metodologia-de-investigacion-holistica-3ra-ed-2000-jacqueline-hurtado-de-barrera-666p.pdf>
- Iñiguez, E., & Feijoo, R. (2017). *El poder oculto de la prueba ilícita. ¿Qué puede decirnos la economía y la Psicología?* Recuperado el 12 de julio de 2019, de https://www.up.edu.pe/UP_Landing/alcade2017/papers/49-El-poder-oculto-prueba-ilicita.pdf
- Larsen, P. (2016). ¿Puede la Corte Interamericana de Derechos Humanos brindar criterios de valoración de la prueba fiables para los procesos penales locales? *En Letra: Derecho Penal*, II(3), 84 –114. Recuperado el 10 de mayo de 2019, de <http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2016/12/doctrina44635.pdf>
- Lord, C. G., Ross, L., & Lepper, M. R. (1979). Biased Assimilation and Attitude Polarization: The Effects of Prior Theories on Subsequently Considered Evidence. *Journal of Personality and Social Psychology*(37).

- Matthews, R. (2017). Limits of the right to counsel: The constitutional right to fire retained counsel and have new counsel appointed. *American Journal of Trial Advocacy*, XL(3), 547-579. Recuperado el 13 de Abril de 2019, de <https://search.proquest.com/docview/1931967107?accountid=37408>
- Mcdermott, Y. (2015). The Ictr's Fact-Finding Legacy: Lessons for The Future Of Proof In International criminal Trials. , Países Bajos. DOI:<https://doi.org/10.1007/s10609-015-9268-x>. *Crim Law Forum*, XXVI(3-4), 351–372. Recuperado el 14 de mayo de 2019, de <http://www.redalyc.org/pdf/325/32545857004.pdf>
- Miranda Estrampes, M. (2003). *La mínima actividad probatoria en el proceso penal*. Barcelona: J. M. Boch.
- Moreno Catena, V. (1982). *La defensa en el proceso penal*. Madrid: Civitas.
- Nazzari Morgues, R. B. (2017). *Prueba Ilícita en materia penal: Análisis crítico de la jurisprudencia de la Corte Suprema periodo 2014-2016*. Santiago de Chile, Chile: Universidad de Chile. Recuperado el 3 de mayo de 2019, de [http://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/146456/Prueba-il% c3% a9 cita-en-materia-penal.pdf?sequence=1&isAllowed=y](http://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/146456/Prueba-il%c3%a9cita-en-materia-penal.pdf?sequence=1&isAllowed=y)
- Neyra Flores, J. A. (2010). *Manual del Nuevo Proceso Penal y de Litigación Oral*. Lima: IDEMSA.
- Oré Guardia, A. (1999). *Manua de Derecho Procesal penal*. Lima: Alternativas.
- Pariona Canales, S. C. (17 de diciembre de 2019). *Penal: Legis.pe*. Obtenido de Legis.pe: <https://legis.pe/prueba-ilicita-conforme-nuevo-proceso-penal-peruano/>
- Peces-Barba Martínez, G. (1999). *Curso de Derechos Fundamentales, Boletín Oficial del Estado*. Madrid, 1999: Universidad Carlos III de Madrid.
- Peer, E., & Gamliel, E. (2013). Heustics and Biases in Judicial Decisions. *Court Review*(49).
- Pérez Gómez, J. D. (2008). Exégesis de las diligencias preliminares Casación N° 02-2008-La Libertad. Análisis y Comentarios. En C. E. Penal, *Análisis y comentarios de las principales sentencias casatorias en materia penal y procesal penal* (págs. 74-86). La Libertad: Diario Oficial El Peruano.

- Pérez Restrepo, J. (2015). Derecho constitucional a la prueba judicial. Una aproximación. *Estudios de Derecho*, LXXII(159), 61-87. doi:DOI: 10.17533/udea.esde.v72n159a04
- Picó i Junoy, J. (2009). El derecho a la prueba en el proceso penal: Luces y sombras. *Justicia*(1-2), 99-156. Recuperado el 18 de junio de 2019, de https://www.ijf.cjf.gob.mx/cursososp/2016/valorpruebapresencial/modulo/M%C3%B3dulo%20V%20Manuel%20Miranda/Pic%C3%B3i%20Junoy,%20Joan_El%20derecho%20a%20la%20prueba%20en%20el%20proceso%20penal_Justicia%20RDP,%201y2-2009.pdf
- Presidencia de la Republica. (2004). *Decreto Legislativo No. 957 Código Procesal Penal*. Lima, Peru: Diario Oficial El Peruano.
- Primera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República. (2014). *Casación N° 4827-2014 AREQUIPA*. Arequipa, Perú: Diario Oficial El Peruano. Recuperado el 20 de julio de 2019, de <https://s3-sa-east-1.amazonaws.com/mafirma-noticias2/2016-02-05/Cas.+4827-2014+Arequipa.pdf>
- Ramírez Salinas, L. A. (2005). Principios generales que rigen la actividad probatoria. *Doctrina*, 1028-1039. Recuperado el 17 de julio de 2019, de <https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/17569e8046e1186998ae9944013c2be7/Principios+generales+que+rigen+la+actividad+probatoria.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=17569e8046e1186998ae9944013c2be7>
- Ríos Delgado, R. (2018). *Transgresión a la Tutela Procesal Efectiva en la investigación fiscal en los delitos, en la primera fiscalía superior penal de Huánuco – 2016*. Huánuco, Perú: Universidad Nacional Hermilio Valdizán. Recuperado el 3 de mayo de 2019, de <http://renati.sunedu.gob.pe/handle/sunedu/277292>
- Robles, G. (1997). *Los derechos fundamentales y la ética en la sociedad actual*. Madrid, España: Civitas, S.A.
- Rodríguez Poma, S. J. (2017). *La investigación preparatoria y la acusación fiscal en el distrito judicial de Huaura – Huacho, 2015. (Tesis de maestría)*. URL: <http://repositorio.ucv.edu.pe/handle/UCV/21953>. Lima, Perú: Universidad Cesar Vallejo. Recuperado el 15 de mayo de 2019, de http://repositorio.ucv.edu.pe/bitstream/handle/UCV/21953/Rodr%C3%ADguez_P_SJ.pdf?sequence=1&isAllowed=y

- Rosas Yataco, J. (s.f). *Prueba: Los medios de prueba*. Lima: Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el delito (ONODC).
- Ruiz Jaramillo, L. B. (2007). *El derecho a la prueba como un derecho fundamental*. Antioquia, Colombia: Universidad de Antioquia. Recuperado el 15 de junio de 2019, de file:///C:/Users/USUARIO/Downloads/2552-8334-1-PB.pdf
- Sala Penal Especial de la Corte Suprema. (2003). *Sentencia - Expediente N° 21-2001*. Lima: Diario Oficial El Peruano. Recuperado el 19 de julio de 2019, de <https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/37ac43004bc965949ce6dd40a5645add/AV.+21-2001+-+03.07.2003.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=37ac43004bc965949ce6dd40a5645add>
- Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia. (2008). *Casación 02-2008, La Libertad*. La Libertad: Diario Oficial El Peruano.
- Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia. (2010). *Casación N° 14-2010-La Libertad*. La Libertad: Diario Oficial El Peruano.
- Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República. (2016). *Casación N° 736-2016 Ancash*. Ancash, Perú: Diario Oficial El Peruano. Recuperado el 20 de julio de 2019, de <http://www.gacetajuridica.com.pe/boletin-nvnet/arweb/Casaci%C3%B3n7362016Ancash.pdf>
- Sala Penal Permanente de Lima de la Corte Suprema de Justicia. (2011). *Casación N° 318-2011*. Lima: Diario Oficial El Peruano.
- Sala Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República del Perú. (2016). *Casación N° 760-2016-La Libertad*. La Libertad, Perú: Corte Suprema de Justicia de la República del Perú. Recuperado el 12 de abril de 2019, de https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/9bea2100440ac4eca15de78857548753/CAS_760-2016_La_Libertad.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=9bea2100440ac4eca15de78857548753
- Sala Plena de la Corte Constitucional. (2002). *Sentencia SU-159, mar. 6/2002. Expediente T-426353*. Cundinamarca, Colombia: Diario Oficial de Colombia. Recuperado el 28 de julio de 2019, de http://legal.legis.com.co/document/Index?obra=jurcol&document=jurcol_75992041c9f8f034e0430a010151f034

- Salas Barrera, E. (2018). *La naturaleza jurídica de la prueba preconstituida en el Código Procesal Penal de 2004*. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Salinas Siccha, R. (2010). *Delitos contra el Patrimonio* (Cuarta ed.). Lima, Perú: LIMA IUSTITIA S.A.C.
- Sánchez Velarde, P. (2009). *El Nuevo Proceso Penal*. Lima: IDEMSA.
- Sanz Gallegos, J. W. (junio de 2017). La formación de la imputación y sus grados de exigibilidad en las distintas etapas del proceso penal. *Gaceta Penal y Procesal Penal*(96), 205-212. Recuperado el 15 de abril de 2019, de http://repositorio.amag.edu.pe/bitstream/handle/123456789/707/Gaceta_Jes%C3%BAs%20Walter%20Sanz%20Gallegos.pdf?sequence=4&isAllowed=y
- Solozabal Echevarría, J. J. (Enero-Marzo de 1991). Algunas cuestiones básicas de la teoría de los derechos fundamentales. *Revista de Estudios Políticos (Nueva Época)*(71). Recuperado el 19 de julio de 2019, de <file:///C:/Users/USUARIO/Downloads/47071-137542-1-PB.pdf>
- Sood, A. M. (2013). Motivated Cognition in Legal Judgments – An Analytic Review. *The Annual Review of Law and Social Science*(9).
- Talaveraa Elguera, P. (2008). Bases constitucionales de la prueba penal en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. *Revista institucional de la Academia de la Magistratura*(8), 205-221. Recuperado el 15 de junio de 2019, de <file:///C:/Users/USUARIO/Desktop/bases-constitucionales-prueba-penal-jurisprudencia-TC.pdf>
- Tribunal Constitucional. (2001). *Sentencia N° 19*. Lima: Diario Oficial El Peruano.
- Tribunal Constitucional. (2002). *Expediente N° 010-2002-AI/TC*. Lima, Perú: Diario Oficial El Peruano. Recuperado el 28 de junio de 2019, de <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2003/00010-2002-AI.html>
- Tribunal Constitucional. (2003). *Sentencia del tribunal Constitucional - Expediente N° 02053-2003-HC/TC*. Lima: Diario Oficial El Peruano.
- Tribunal Constitucional. (2005a). *Expediente N° 6712-2005-HC/TC*. Lima, Perú: Diario Oficial El Peruano. Recuperado el 12 de julio de 2019, de <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2006/06712-2005-HC.pdf>
- Tribunal Constitucional. (2005b). *Sentencia N° 4831-2005-PHC/TC*. Arequipa, Perú: Diario Oficial El Peruano. Recuperado el 14 de julio de 2019, de <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2006/04831-2005-HC.pdf>

- Tribunal Constitucional. (2006). *Sentencia N° 5068–2006–PHC/TC*. Lima, Perú: Diario Oficial El peruano. Recuperado el 15 de julio de 2019, de <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2007/05068-2006-HC.pdf>
- Tribunal Constitucional. (2007). *Sentencia N° 1014–2007–PHC/TC*. Lima, Perú: Diario oficial El peruano. Recuperado el 17 de julio de 2019, de <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2007/01014-2007-HC.html>
- Tribunal Constitucional. (2013). *Expediente N° 03097 2013-PHUTC Lima Norte*. Lima: Diario Oficial El Peruano.
- Vagias, M., & Ferencz, J. (2015). Burden and Standard of Proof in Defence Challenges to the Jurisdiction of the International Criminal Court. *Leiden Journal of International Law*, XXVIII(1), 133–155. doi:<http://dx.doi.org/10.101>
- Vargas Oviedo, H. (2015). *El acceso a la justicia, el derecho de defensa y a la prueba de las personas jurídicas en las diligencias preliminares*. Iquitos, Perú: Universidad Nacional de la Amazonía Peruana. Recuperado el 1 de junio de 2019, de http://repositorio.unapiquitos.edu.pe/bitstream/handle/UNAP/4120/Haydee_Tesis_Doctorado_2015.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Vásquez Rodríguez, M. Á. (2014). *Las diligencias preliminares en el nuevo Código Procesal Penal y su duración. Análisis de la Casación No.02-2008-La Libertad* (Vol. XL). Lima, Perú: Gaceta Jurídica.
- Vivares Porras, L. F. (julio-diciembre de 2005). El juicio de proporcionalidad como garantía del derecho a la prueba. *Revista de la facultad de derecho y ciencias políticas*, VL(123), 435–452. Recuperado el 17 de mayo de 2019, de <http://www.scielo.org.co/pdf/rfdcp/v45n123/v45n123a05.pdf>
- Zelada Flores, R. S. (2012). *La Etapa de Investigación Preparatoria en el Nuevo Código Procesal Penal* (Vol. XXXI). Lima, Perú: Gaceta Penal y Procesal Penal, Tomo 31. Lima: Gaceta Jurídica, 2012, p. 298.
- Zorrilla Arena, S. (2015). *Introducción a la Metodología de la Investigación*. México, D.F, México: Ediciones Cal y Arena.

ANEXOS

ANEXO 1:

Matriz de categorización de datos

TÍTULO: VULNERACION DEL DERECHO FUNDAMENTAL A LA PRUEBA EN LA ETAPA DE INVESTIGACION PREPARATORIA EN EL DISTRITO JUDICIAL DE LIMA, 2019.

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA	PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN	OBJETIVOS DE INVESTIGACIÓN	CATEGORÍAS	SUBCATEGORÍA	FUENTE	TÉCNICA	INSTRUMENTO
<p>En la investigación preliminar se desarrollan actos de investigación urgentes e inaplazables asentadas en actas, con el objeto de comprobar que los hechos constituyen delito, asegurar elementos materiales de su comisión e individualizar a los autores; que se derivan en elementos de convicción para su valoración por el juez constituyéndose en prueba preconstituida; caso contrario, ante la inobservancia de cualquier regla de garantía constitucional que lesiona derechos fundamentales o violan la legalidad procesal, deviniendo en inefectiva e inutilizable, constituyendo prueba “ilícita” o “prohibida”; será excluida por disposición fiscal o la aplicación de la “regla de exclusión” en el auto de tutela de derechos, por vulnerar el derecho fundamental a la prueba, al debido proceso y a la presunción de inocencia. La importancia de esta investigación radica que con resultados obtenidos, propenderá al cambio de actitud del MP-PNP, adecuada formulación de actas, coordinación en su función de investigación y mejoramiento de la calidad del servicio hacia la ciudadanía, evitando actos de impunidad.</p>	<p>PROBLEMA GENERAL</p> <p>¿De qué manera se vulnera el Derecho Fundamental a la prueba en la Etapa de Investigación Preparatoria en el distrito judicial de Lima, 2019?</p>	<p>OBJETIVO GENERAL</p> <p>Describir la vulneración del Derecho Fundamental a la prueba en la Etapa de Investigación Preparatoria en el Distrito Judicial de Lima, 2019.</p>	Derechos Fundamentales	<ul style="list-style-type: none"> - Opinión Jurídica - Principios - Garantías 	Expertos	Entrevistas	Guía de Preguntas de Entrevistas
	<p>PROBLEMA ESPECÍFICO 01</p> <p>¿De qué manera la prueba preconstituida vulnera el derecho fundamental a la prueba en la etapa de investigación preparatoria?</p>	<p>OBJETIVOS ESPECÍFICOS 01</p> <p>Describir como la prueba preconstituida vulnera el derecho fundamental a la prueba en la etapa de investigación preparatoria.</p>	Prueba Preconstituida	<ul style="list-style-type: none"> - Formalidades - Criterios de Valoración - Elementos de Convicción 			
	<p>PROBLEMA ESPECÍFICO 02</p> <p>¿De qué manera los supuestos determinan a la prueba preconstituida en prueba ilícita, en la etapa de investigación preparatoria?</p>	<p>OBJETIVOS ESPECÍFICOS 02</p> <p>Describir que supuestos determinan a la prueba preconstituida en prueba ilícita, en la etapa de investigación preparatoria.</p>	Prueba Ilícita	<ul style="list-style-type: none"> - Opinión Jurídica - Supuestos 			
	<p>PROBLEMA ESPECÍFICO 03</p> <p>¿De qué manera se aplica la regla de exclusión de la prueba ilícita obtenida en la etapa de investigación preparatoria?</p>	<p>OBJETIVOS ESPECÍFICOS 03</p> <p>Describir la aplicación de la regla de exclusión de la prueba ilícita obtenida en la etapa de investigación preparatoria.</p>	Regla de Exclusión	<ul style="list-style-type: none"> - Criterios de Aplicación 			
	<p>PROBLEMA ESPECÍFICO 04</p> <p>¿Qué presupuesto se invoca para el sobreseimiento en la conclusión del proceso cuando se vulnera el derecho fundamental a la prueba en la etapa de investigación preparatoria?</p>	<p>OBJETIVOS ESPECÍFICOS 04</p> <p>Describir el presupuesto que se invoca para el sobreseimiento en la conclusión del proceso cuando se vulnera el derecho fundamental a la prueba en la etapa de investigación preparatoria.</p>	Conclusión del Proceso	<ul style="list-style-type: none"> - Sobreseimiento 			

CATEGORÍAS	SUBCATEGORÍA	Ítems
DERECHOS FUNDAMENTALES	OPINIÓN JURÍDICA	1. ¿Cuál es su opinión jurídica respecto a la “vulneración de derecho fundamental a la prueba”?
	PRINCIPIOS	1. ¿Qué principios generales que rigen la actividad probatoria se lesionan cuando se vulnera el derecho fundamental a la prueba?
	GARANTÍAS	1. ¿Qué reglas de garantía constitucional considera Ud., que se violan cuando se vulnera el derecho fundamental a la prueba?
PRUEBA PRECONSTITUIDA	FORMALIDADES	1. ¿Cuáles son las formalidades previstas por la Ley, para garantizar la validez de la prueba preconstituida y no vulnerar el derecho fundamental a la prueba, en la etapa de investigación preparatoria?
	CRITERIOS DE VALORACIÓN	1. ¿Cuáles son los criterios para una adecuada valoración de la prueba preconstituida, desde su producción u obtención en la etapa pre procesal?
	ELEMENTOS DE CONVICCIÓN	1. ¿Cuándo considera que deben existir suficientes elementos de convicción para tener una proyección de fuerza probatoria en juicio, que contenga un sólido respaldo probatorio?
PRUEBA ILÍCITA	OPINIÓN JURÍDICA	1. ¿Cuál es su opinión jurídica respecto a la “prueba ilícita”?
	SUPUESTOS	1. ¿Cuáles son los supuestos que determinen que una prueba preconstituida es una “prueba ilícita”?
REGLA DE EXCLUSIÓN	CRITERIOS DE APLICACIÓN	1. ¿Cuáles son los criterios que debe tener en cuenta el Juez de Investigación Preparatoria, para la aplicación de la “regla de exclusión” en la audiencia de tutela de derechos?
CONCLUSIÓN DEL PROCESO	SOBRESEIMIENTO	1. ¿Cuáles son los fundamentos de insuficiencia de elementos de convicción para el requerimiento del sobreseimiento de la causa y qué relación tiene con la exclusión de la prueba ilícita del proceso?

Fuente: Elaboración Propia

ANEXO 2:
Matriz de triangulación de datos

N° de Pregunta	Dra. Flor Graciela Mío López Juez del Décimo Juzgado Penal de Lima	Dr. Marcelo Fernández Campos Fiscal Adjunto de la Fiscalía Suprema Penal de Lima	Dr. Julio César López Castro Relator de la 3ra Sala Penal con Reos Libres de Lima	Dr. Arturo Shupingahua Mercedes Secretario del 22º Juzgado Penal de Lima	Dr. Juan Changanaqui Romero Secretario de la 3ª Sala Penal de Reos Libres de Lima	Dr. Danny Richard Flores Verjel Especialista Judicial del JIP Permanente para delitos flagrantes	Conclusión
1. ¿Cuál es su opinión jurídica respecto a la “vulneración del derecho fundamental a la prueba”?	La prueba obtenida vulnerando derechos fundamentales, no debe ser valorada por el juez dado que si bien el derecho a la prueba es un derecho también fundamental, sin embargo como todo derecho fundamental, la prueba también está sujeta a restricciones, por la necesidad de que sean armonizados con otros derechos o bienes constitucionales	Se vulnera cuando el investigado en mérito al Art. 337.4 del NCPP, solicita al Fiscal se practique ciertos actos de investigación por considerar necesarios para su defensa; sin embargo, el Fiscal niega el pedido, viéndose con ello el investigado en la necesidad de recurrir al Juez de Investigación Preparatoria a realizar el pedido al amparo del Art. 337.5 del NCPP.	Esta se genera cuando al procesado o investigado se le impide o restringe cuestiona algún medio probatorio.	El derecho fundamental a la prueba corresponde a que las partes en el proceso penal tengan la posibilidad de ofrecer pruebas, que éstas sean admitidas y actuadas en su debida oportunidad por parte del fiscal; siendo que ante la vulneración de las mismas es la autoridad jurisdiccional quien debe resolver conforme a lo preceptuado en el art. 337 del NCPP.	Las pruebas que han sido obtenidas bajo vulneración de derechos fundamentales en cualquiera de las etapas del proceso penal no deben formar parte del acervo probatorio, ello alcanza a todas las partes procesales especialmente al investigado, imputado o procesado	En el proceso inmediato se vulnera este derecho por la inmediatez del proceso de no permitir un adecuado estudio de los hechos ni de los elementos probatorios que sustenten a alguna de las posiciones; situación que busca celeridad procesal aceptando acuerdos para lograr reducción de la pena y salir en libertad.	Existe vulneración del derecho a la prueba en el proceso penal que implica la vulneración del proceso; no se asume el respeto al principio de que las partes tienen el derecho de presentar pruebas y ser acepadadas para confirmar sus afirmaciones verbales.
2. ¿Qué principios generales que rigen la actividad probatoria se lesionan cuando se vulnera el derecho fundamental a la prueba	El derecho a la prueba forma parte integrante del derecho a un debido proceso legal y del derecho a la Tutela Judicial Efectiva. Este tiene cinco elementos: A ofrecer determinados medios probatorios, A que se admitan los medios probatorios, A que se actúen dichos medios probatorios, A asegurar los medios probatorios y A que se valoren los medios probatorios. Es así que cuando se vulnera ese derecho se lesionan principios de Contradicción de la prueba, Inmediación de la prueba, Oralidad de la prueba	a) Principio de unidad de la prueba, b) Principio de comunidad de la prueba, c) Principio de contradicción de la prueba, d) Principio de ineficacia de la prueba ilícita, e) Principio de intermediación, f) Principio del favor probaciones, g) Principio de oralidad y h) Principio de Originalidad de la Prueba.	El debido proceso ya que deslegitima el proceso penal, ya que es un derecho de la parte presentar pruebas o contravenir las mismas	El derecho a la prueba es aquel derecho subjetivo que tiene todo sujeto de derecho que le permite utilizar dentro de un proceso penal en el que interviene a participa, conforme a los principios que lo delimitan, en consecuencia, estos principios que rigen la actividad probatoria podrían ser afectados, tenemos al de: - comunidad de la prueba, - contradicción de la prueba, - ineficacia de la prueba ilícita, - intermediación de la prueba, - oralidad, - originalidad de la prueba, - unidad de la prueba y Del favor probaciones	Los principios que la rigen se lesionan al vulnerarse el derecho fundamental a la prueba, que tenemos: el de unidad de la prueba, de comunidad de la prueba, de contradicción de la prueba, de ineficacia de la prueba ilícita, de intermediación de la prueba, del favor probaciones (estar siempre a favor de las pruebas), de oralidad y de originalidad de la prueba.	a) Principio de unidad de la prueba, b) Principio de comunidad de la prueba, c) Principio de contradicción de la prueba, e) Principio de intermediación, f) Principio del favor probaciones, h) Principio de Originalidad de la Prueba, g) Principio de oralidad y d) Principio de ineficacia de la prueba ilícita.	Los principios que se vulneran son: a) Principio de unidad de la prueba, b) Principio de comunidad de la prueba, c) Principio de contradicción de la prueba, d) Principio de ineficacia de la prueba ilícita, e) Principio de intermediación, f) Principio del favor probaciones, g) Principio de oralidad y h) Principio de Originalidad de la Prueba.

N° de Pregunta	Dra. Flor Graciela Mío López Juez del Décimo Juzgado Penal de Lima	Dr. Marcelo Fernández Campos Fiscal Adjunto de la Fiscalía Suprema Penal de Lima	Dr. Julio César López Castro Relator de la 3ra Sala Penal con Reos Libres de Lima	Dr. Arturo Shupingahua Mercedes Secretario del 22º Juzgado Penal de Lima	Dr. Juan Changanauqui Romero Secretario de la 3ª Sala Penal con Reos Libres de Lima	Dr. Danny Richard Flores Verjel Especialista Judicial del JIP Permanente para delitos flagrantes	Conclusión
3. ¿Qué reglas de garantía constitucional se violan cuando se vulnera el derecho fundamental a la prueba?	Cuando se vulnera el derecho fundamental a la prueba, se violan las siguientes reglas de garantía constitucional: el debido proceso, presunción de Inocencia e Igualdad ante la ley.	La principal garantía constitucional que se viola, es la garantía del debido proceso, dado que el derecho a la prueba constituye un contenido implícito de la garantía del debido proceso, reconocido en Art. 139.3 de la Constitución, y ello implica la posibilidad de ofrecer, que se admita y que se actúe la prueba	La Tutela Procesal Jurisdiccional, esto es el derecho a la probar con la finalidad de acreditar los hechos que configuran su pretensión o defensa	El debido proceso es la garantía constitucional que se viola cuando se vulnera el derecho fundamental a la prueba, conforme lo sanciona la Norma Constitucional en el numeral 3 del Art. 139.	Cuando se ha vulnerado el derecho fundamental a la prueba, se violan reglas de garantía constitucionales como es el debido proceso, la presunción de inocencia y la Tutela Procesal Jurisdiccional.	Las reglas de garantía que vulnera el derecho fundamental a la prueba son: el debido proceso, igualdad ante la ley y presunción de inocencia.	Las reglas de garantía constitucional que se violan son el derecho al debido proceso, la presunción de inocencia, y el derecho a la defensa.
4. ¿Cuáles son las formalidades previstas por la Ley, para garantizar la validez de la prueba preconstituida y no vulnerar el derecho fundamental a la prueba, en la etapa de investigación preparatoria?	La formalidad prevista en el NCPP se encuentra en el art. 325°, al resaltar que para efectos de la sentencia tiene carácter de acto prueba las pruebas anticipadas recibidas de conformidad con los arts. 242 y siguientes, y las actuaciones objetivas e irreproducibles cuya lectura en el juicio oral autoriza el código sustantivo	Esta prueba se produce u obtiene antes de la formalización de investigación preparatoria, sobre actos irrepetibles en el futuro, para asegurar su validez se debe obtener observando las formalidades y por autoridad competente	3. ¿Qué reglas de garantía constitucional se violan cuando se vulnera el derecho fundamental a la prueba?	La prueba preconstituida se deriva de los actos de investigación con carácter de irrepetibles en el futuro que se realizaron en la investigación preliminar, por ejemplo: levantamiento de cadáver, allanamientos, necropsia médico legal, pericias, etc., debiendo garantizarse su validez en cumplimiento de las formalidades establecidas en la ley de la materia por parte de las autoridades competentes	Las formalidades para garantizar la validez de la prueba preconstituida se encuentran reguladas en el art. 114 y siguientes del NCPP, a fin de no vulnerar el derecho fundamental a la prueba, en el caso de que se omita alguna formalidad la autoridad jurisdiccional declara su invalidez y apartamiento del acervo probatorio	Ante la imposibilidad de reproducir los actos sobre las pruebas, se debe asegurar las fuentes de prueba para trasladarlas en el día al órgano jurisdiccional de enjuiciamiento para su oralización conforme lo establece el Art. 325° del NCPP.	Las formalidades se encuentran expresa y tácitamente en el Código Procesal Penal específicamente en el artículo 325°; y que, deben de reproducirse por medio de los informes policiales.
5. ¿Cuál es su criterio para una adecuada valoración de la prueba preconstituida, desde su producción u obtención en la etapa pre procesal?	La prueba preconstituida, debe ser útil y válido, siempre que se aplique con las suficientes garantías procesales que protejan los derechos tanto de la víctima como del agresor, con las características específicas del delito, desarrollo evolutivo y/o psicológico de la víctima entre la obtención de la prueba en la fase de instrucción y plenaria.	La autoridad competente debe producirlo u obtenerlo con todas las formalidades de ley para evitar cuestionamientos futuros como en la audiencia de control de acusación o en juicio, siendo cuidadoso con las actas y la cadena de custodia aquello a peritar.	La prueba preconstituida debe ser corroborada y contrastada para poder aceptar su valor probatorio	Una adecuada valoración de la prueba preconstituida, es que desde su producción u obtención debe realizarse con las formalidades establecidas en el marco del NCPP, por parte de los funcionarios encargados de la investigación durante la fase de investigación preliminar.	La autoridad a cargo de la producción u obtención de la prueba preconstituida debe ser la competente, cumpliendo con cada una de las formalidades a efectos de no vulnerar el derecho fundamental a la prueba ni ser cuestionados por las partes procesales en las diferentes etapas del proceso penal.	La producción u obtención de la prueba preconstituida en la etapa prejudicial se debe realizar con la garantía de un correcto procedimiento con la presencia obligada del representante del Ministerio Público, que la parte perseguida tenga el cabal asesoramiento de un abogado defensor, así como que las partes den visto bueno de las mismas.	La prueba preconstituida debe ejecutarse considerando las garantías procesales que protegen este derecho y ha de ser corroborada y contrastada para poder aceptar su valor probatorio

N° de Pregunta	Dra. Flor Graciela Mío López Juez del Décimo Juzgado Penal de Lima	Dr. Marcelo Fernández Campos Fiscal Adjunto de la Fiscalía Suprema Penal de Lima	Dr. Julio César López Castro Relator de la 3ra Sala Penal con Reos Libres de Lima	Dr. Arturo Shupingahua Mercedes Secretario del 22º Juzgado Penal de Lima	Dr. Juan Changanaqui Romero Secretario de la 3ra. Sala Penal con Reos Libres de Lima.	Dr. Danny Richard Flores Verjel Especialista Judicial del JIP Permanente para delitos flagrantes	Conclusión
6. ¿Cuándo considera que deben existir suficientes elementos de convicción para tener una proyección de fuerza probatoria en juicio, que contenga un sólido respaldo probatorio?	Al término de la audiencia de convención probatoria y expedida su respectiva resolución durante la etapa intermedia en el NCPP.	El Fiscal al terminar la investigación preparatoria y antes de acusar, deberá asegurarse que los elementos de prueba con los que cuenta son suficientes para sostener la acusación y tener éxito en juicio, de no ser así deberá sobreseer la causa.	Estas deben ser minuciosas en su descripción exenta de subjetividades que perjudiquen la tesis incriminatoria	La norma procesal penal señala que los elementos de convicción deben ser suficientes, en cuanto a cantidad y calidad, que guardan una relación objetiva, con lo cual acreditaría la tesis incriminatoria del defensor de la legalidad para ejercer su acusación ante el Juez sobre un determinado ilícito penal cometido.	El fiscal lograría un sólido respaldo con la actividad probatoria resultante de los suficientes actos iniciales de investigación realizados en la etapa preprocesal, para tener una proyección de fuerza probatoria en la etapa procesal al momento de ejercer acusación contra el investigado.	La suficiencia de estos elementos de convicción se constituye en la actividad probatoria obtenida por el fiscal en la etapa preprocesal, y que serán valorados por el juez durante la acusación.	Es determinante realizar las diligencias de forma efectiva para garantizar la fuerza y los suficientes elementos de convicción, donde el Fiscal pueda ejercer su acusación de forma positiva
7. ¿Cuál es su opinión jurídica respecto a la “prueba ilícita”?	Al ingresar una prueba dentro del NCPP pero sin cumplir con los requisitos procesales para su aceptación o validación, como señala el art. 155 inc. 2 del código sustantivo.	Es aquella que en su producción u obtención se vulneró derechos fundamentales del investigado, por ende deberá ser expulsado del acervo probatorio, ejemplo realizar un allanamiento sin autorización judicial.	Estas no pueden ser utilizadas como pruebas pues estas son obtenidas sin ningún debido proceso toda vez que lesiona el derecho fundamental a la legalidad procesal.	La prueba ilícita es la obtenida violando derechos fundamentales de los investigados o procesados, tal es el caso de la prueba preconstituida obtenida o producida en la etapa preprocesal, que no deben ser consideradas como elementos de convicción.	En la etapa de la investigación preliminar está constituido por la prueba preconstituida obtenida con violación de los derechos fundamentales de los implicados.	La prueba ilícita es la utilización de material probatorio obtenido con violación de los derechos fundamentales, y el problema lo constituye al momento de su exclusión del proceso.	Son aquellas que se producen y obtienen e ingresan al proceso vulnerando derechos fundamentales del investigado; y deben ser excluida del proceso
8. ¿Cuáles son los supuestos que determinen que una prueba preconstituida es una “prueba ilícita”?	La prueba preconstituida se da antes de la formalización de investigación preparatoria (investigación preliminar), tiene la característica de ser irrepensible y su finalidad es resguardar el material probatorio; por lo tanto su validez o “ilicitud” depende de haber realizado el correcto procedimiento de registro de la prueba.	a) Que en la obtención o producción de la prueba preconstituida se haya vulnerado derechos fundamentales del investigado; b) Que haya sido obtenida por autoridad incompetente	Estas se encuentran en el Art. VIII Título Preliminar y Art. 159º NCPP.	Los supuestos que determinen que una prueba preconstituida es una prueba ilícita es que tal prueba no haya sido obtenido por una autoridad competente y haberse obtenido con vulneración de los derechos fundamentales del investigado.	Conforme al Art. 159 del NCPP, señala que el Juez no puede utilizar las pruebas obtenidas con vulneración de los derechos fundamentales de la persona en concordancia con el numeral 2 del art. VIII del Título Preliminar del código sustantivo.	Primero que no haya sido obtenida por una autoridad que no es competente para su producción y segundo que sea producto de la vulneración de derechos fundamentales.	Los supuestos son: el haber realizado incorrectamente la producción, obtención y registro de la prueba; y que, haya sido obtenida por autoridad incompetente

N° de Pregunta	Dra. Flor Graciela Mío López Juez del Décimo Juzgado Penal de Lima	Dr. Marcelo Fernández Campos Fiscal Adjunto de la Fiscalía Suprema Penal de Lima	Dr. Julio César López Castro Relator de la 3ra Sala Penal con Reos Libres de Lima	Dr. Arturo Shupingahua Mercedes Secretario del 22º Juzgado Penal de Lima	Dr. Juan Changanaqui Romero Secretario de la 3ª Sala Penal con Reos Libres de Lima.	Dr. Danny Richard Flores Verjel Especialista Judicial del JIP Permanente para delitos flagrantes	Conclusión
9. ¿Cuáles son los criterios que debe tener en cuenta el Juez de Investigación Preparatoria, para la aplicación de la “regla de exclusión” en la audiencia de tutela de derechos?	Puede ser solicitada por quien sufrió el acto violatorio del núcleo esencial de sus derechos fundamentales (procesado), o el acto procesal adolezca de nulidad insalvable, cuyo objeto del procedimiento es determinar la ilicitud del medio probatorio o la derivación del mismo de uno ilícito; y la existencia de una de las excepciones a la regla de exclusión en la audiencia de tutela de derechos	El Juez debe tener en cuenta el interés público, vale decir, realizar una ponderación entre el derecho del investigado a ser juzgado con pruebas lícitamente obtenidas frente al derecho a la verdad que le asiste a los ciudadanos a saber qué fue lo que realmente ocurrió	Esta establecida en el art. VIII.3 NCPP	Conforme a la jurisprudencia vinculante del Acuerdo Plenario N° 04-2010/CJ-116, señala que la omisión injustificada de la valoración de una prueba aportada por las partes, respetando los derechos fundamentales conlleva a una vulneración del derecho fundamental a la prueba y al debido proceso, siendo el Juez quien tiene una doble exigencia, la de excluirlo del proceso y hacerlo motivadamente con criterios objetivos y razonados.	Tal como lo señala el numeral 3 del art. VIII del Título Preliminar del NCPP, que el Juez de Investigación Preparatoria no puede hacer valer en perjuicio del imputado la prueba que ha sido deslegitimada por la inobservancia de cualquier regla de garantía constitucional a su favor.	En la audiencia de Tutela de Derechos, solicitada por la parte afectada respecto a que una prueba es ilícita por haber sido obtenida o producida con vulneración de derechos fundamentales, la autoridad jurisdiccional procederá a excluirla del proceso penal con la debida motivación y criterios objetivos	El Juez evalúa si la prueba presentada puede ser excluida del proceso; en este orden de ideas tiene en cuenta el interés público y el Código Procesal Penal y las jurisprudencias vinculantes en el ámbito internacional y nacional; además debe de motivar coherentemente sus determinaciones.
10. ¿Cuáles son los fundamentos de insuficiencia de elementos de convicción para el requerimiento del sobreseimiento de la causa y qué relación tienen con la exclusión de la prueba ilícita del proceso?	Se dé el auto de sobreseimiento a pedido del fiscal cuando no hay medios de prueba idóneos para imputar el hecho procesado, que el hecho no sea típico, o que la acción penal haya extinguido	Los fundamentos que llevan al Fiscal a solicitar el sobreseimiento es porque no cuenta con los elementos probatorios con cantidad suficiente para generar convicción en el Juez en juicio, en relación a la prueba ilícita es que el Fiscal tenga pruebas obtenidas con vulneración de derechos fundamentales del procesado, las mismas que no pasarán el control de acusación.	Esto se encuentra en el Acuerdo Plenario 4-2010/CJ-116 viabilidad de la exclusión probatoria obtenido mediante vulneración de derechos fundamentales	Los fundamentos de la insuficiencia probatoria es que el fiscal no cuente con suficientes elementos de convicción, en los supuestos por falta de agotamiento de actos de investigación o éstos fueron excluidos del acervo probatorio por parte del mismo fiscal o del juez en audiencia de tutela de derechos.	La insuficiencia de elementos de convicción se fundamenta en la falta de pruebas idóneas con los cuales no generan convicción en la acusación, obligándose a requerir el sobreseimiento de la causa, lo que no implica la inocencia del investigado o procesado y que el hecho investigado no haya ocurrido.	El no contar con elementos de prueba idóneos para el procesamiento del imputado advertido por el mismo persecutor de la acción penal con los cuales no puede generar convicción en acusar o por parte del Juez a no valorar por haber sido obtenida o producida vulnerando derechos fundamentales	El auto de sobreseimiento constituye una posibilidad lógica y coherente del Fiscal para solicitar al Juez la culminación del proceso por considerar la falta de pruebas lícitas.

Fuente: Elaboración propia

ANEXOS 3
Instrumento de recolección de datos

GUÍA DE ENTREVISTA

Dirigido a Jueces, Fiscales y Operadores de Justicia

Título:

“Vulneración del Derecho Fundamental a la Prueba en la etapa de Investigación Preparatoria, en el Distrito Judicial de Lima, 2019”

Entrevistado :.....

Cargo :.....

Institución :.....

OBJETIVO GENERAL

Describir la vulneración del Derecho Fundamental a la prueba en la Etapa de Investigación Preparatoria en el Distrito Judicial de Lima, 2019

Preguntas:

1. ¿En su condición de Operador de Justicia, cuál es su opinión jurídica respecto a la “vulneración de derecho fundamental a la prueba”?

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

2. ¿Qué principios generales que rigen la actividad probatoria se lesionan cuando se vulnera el derecho fundamental a la prueba?

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

3. ¿Qué reglas de garantía constitucional se violan cuando se vulnera el derecho fundamental a la prueba?

.....

.....

.....

.....

OBJETIVO ESPECÍFICO 1

Describir como la prueba preconstituida vulnera el derecho fundamental a la prueba en la etapa de investigación preparatoria.

Preguntas:

1. ¿Cuáles son las formalidades previstas por la Ley, para garantizar la validez de la prueba preconstituida y no vulnerar el derecho fundamental a la prueba, en la etapa de investigación preparatoria?

.....

.....

.....

2. ¿Cuál es su criterio como Operador de Justicia para una adecuada valoración de la prueba preconstituida, desde su producción u obtención en la etapa pre procesal?

.....

.....

.....

.....

3. ¿Cuándo considera que deben existir suficientes elementos de convicción para tener una proyección de fuerza probatoria en juicio, que contenga un sólido respaldo probatorio?

.....

.....

.....
.....

OBJETIVO ESPECÍFICO 2

Describir que supuestos determinan a la prueba preconstituida en prueba ilícita en la etapa de investigación preparatoria

Preguntas:

1. ¿Cuál es su opinión jurídica respecto a la “prueba ilícita”?

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

2. ¿Cuáles son los supuestos que determinen que una prueba preconstituida es una “prueba ilícita”?

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

OBJETIVO ESPECÍFICO 3

Describir la aplicación de la regla de exclusión de la prueba ilícita obtenida en la etapa de investigación preparatoria.

Pregunta:

1. ¿Cuáles son los criterios que debe tener en cuenta el Juez de Investigación Preparatoria, para la aplicación de la “regla de exclusión” en la audiencia de tutela de derechos?

.....

.....

.....

.....

OBJETIVO ESPECÍFICO 4

Describir el presupuesto que se invoca para el sobreseimiento en la conclusión del proceso cuando se vulnera el derecho fundamental a la prueba en la etapa de investigación preparatoria

Pregunta:

1. ¿Cuáles son los fundamentos de insuficiencia de elementos de convicción para el requerimiento del sobreseimiento de la causa y qué relación tiene con la exclusión de la prueba ilícita del proceso?

.....

.....

.....

.....

SELLO Y FIRMA

ANEXO 4

Objetivo general: Describir la vulneración del Derecho Fundamental a la prueba en la Etapa de Investigación Preparatoria en el Distrito Judicial de Lima, 2019.

Categoría N° 01: Derechos Fundamentales

Subcategoría 1: Opinión Jurídica: ¿Cuál es su opinión jurídica respecto a la “vulneración del derecho fundamental a la prueba”?

EXPERTO	RESPUESTAS
E1	La prueba obtenida vulnerando derechos fundamentales, no debe ser valorada por el juez dado que si bien el derecho a la prueba es un derecho también fundamental, sin embargo como todo derecho fundamental, la prueba también está sujeta a restricciones, por la necesidad de que sean armonizados con otros derechos o bienes constitucionales
E2	Se vulnera cuando el investigado en mérito al Art. 337.4 del NCPP, solicita al Fiscal se practique ciertos actos de investigación por considerar necesarios para su defensa; sin embargo, el Fiscal niega el pedido, viéndose con ello el investigado en la necesidad de recurrir al Juez de Investigación Preparatoria a realizar el pedido al amparo del Art. 337.5 del NCPP.
E3	Esta se genera cuando al procesado o investigado se le impide o restringe cuestiona algún medio probatorio.
E4	El derecho fundamental a la prueba corresponde a que las partes en el proceso penal tengan la posibilidad de ofrecer pruebas, que éstas sean admitidas y actuadas en su debida oportunidad por parte del fiscal; siendo que ante la vulneración de las mismas es la autoridad jurisdiccional quien debe resolver conforme a lo preceptuado en el art. 337 del NCPP.
E5	Las pruebas que han sido obtenidas bajo vulneración de derechos fundamentales en cualquiera de las etapas del proceso penal no deben formar parte del acervo probatorio, ello alcanza a todas las partes procesales especialmente al investigado, imputado o procesado.
E6	En el proceso inmediato se vulnera este derecho por la inmediatez del proceso de no permitir un adecuado estudio de los hechos ni de los elementos probatorios que sustenten a alguna de las posiciones; situación que busca celeridad procesal aceptando acuerdos para lograr reducción de la pena y salir en libertad.

Fuente: Elaboración propia

ANEXO 5

Objetivo general: Describir la vulneración del Derecho Fundamental a la prueba en la Etapa de Investigación Preparatoria en el Distrito Judicial de Lima, 2019.

Categoría N° 01: Derechos Fundamentales

Subcategoría 2 Principios: ¿Qué principios generales que rigen la actividad probatoria se lesionan cuando se vulnera el derecho fundamental a la prueba?

EXPERTO	RESPUESTAS
E1	El derecho a la prueba forma parte integrante del derecho a un debido proceso legal y del derecho a la Tutela Judicial Efectiva. Este tiene cinco elementos: A ofrecer determinados medios probatorios, A que se admitan los medios probatorios, A que se actúen dichos medios probatorios, A asegurar los medios probatorios y A que se valoren los medios probatorios. Es así que cuando se vulnera ese derecho se lesionan principios de Contradicción de la prueba, Inmediación de la prueba, Oralidad de la prueba.
E2	a) Principio de unidad de la prueba, b) Principio de comunidad de la prueba, c) Principio de contradicción de la prueba, d) Principio de ineficacia de la prueba ilícita, e) Principio de intermediación, f) Principio del favor probaciones, g) Principio de oralidad y h) Principio de Originalidad de la Prueba.
E3	El debido proceso ya que deslegitima el proceso penal, ya que es un derecho de la parte presentar pruebas o contravenir las mismas
E4	El derecho a la prueba es aquel derecho subjetivo que tiene todo sujeto de derecho que le permite utilizar dentro de un proceso penal en el que interviene a participa, conforme a los principios que lo delimitan, en consecuencia, estos principios que rigen la actividad probatoria podrían ser afectados, tenemos al de: - comunidad de la prueba, - contradicción de la prueba, - ineficacia de la prueba ilícita, - intermediación de la prueba, - oralidad, - originalidad de la prueba, - unidad de la prueba y Del favor probaciones.
E5	Los principios que la rigen se lesionan al vulnerarse el derecho fundamental a la prueba, que tenemos: el de unidad de la prueba, de comunidad de la prueba, de contradicción de la prueba, de ineficacia de la prueba ilícita, de intermediación de la prueba, del favor probaciones (estar siempre a favor de las pruebas), de oralidad y de originalidad de la prueba.
E6	a) Principio de unidad de la prueba, b) Principio de comunidad de la prueba, c) Principio de contradicción de la prueba, e) Principio de intermediación, f) Principio del favor probaciones, h) Principio de Originalidad de la Prueba, g) Principio de oralidad y d) Principio de ineficacia de la prueba ilícita.

Fuente: Elaboración propia

ANEXO 6

Objetivo general: Describir la vulneración del Derecho Fundamental a la prueba en la Etapa de Investigación Preparatoria en el Distrito Judicial de Lima, 2019.

Categoría N° 01: Derechos Fundamentales –

Subcategoría 3 Garantías: ¿Qué reglas de garantía constitucional se violan cuando se vulnera el derecho fundamental a la prueba?

EXPERTO	RESPUESTAS
E1	Cuando se vulnera el derecho fundamental a la prueba, se violan las siguientes reglas de garantía constitucional: el debido proceso, presunción de Inocencia e Igualdad ante la ley.
E2	La principal garantía constitucional que se viola, es la garantía del debido proceso, dado que el derecho a la prueba constituye un contenido implícito de la garantía del debido proceso, reconocido en Art. 139.3 de la Constitución, y ello implica la posibilidad de ofrecer, que se admita y que se actúe la prueba
E3	La Tutela Procesal Jurisdiccional, esto es el derecho a la probar con la finalidad de acreditar los hechos que configuran su pretensión o defensa
E4	El debido proceso es la garantía constitucional que se viola cuando se vulnera el derecho fundamental a la prueba, conforme lo sanciona la Norma Constitucional en el numeral 3 del Art. 139.
E5	Cuando se ha vulnerado el derecho fundamental a la prueba, se violan reglas de garantía constitucionales como es el debido proceso, la presunción de inocencia y la Tutela Procesal Jurisdiccional.
E6	Las reglas de garantía que constitucional que se viola cuando se vulnera el derecho fundamental a la prueba son: el debido proceso, igualdad ante la ley y presunción de inocencia.

Fuente: Elaboración propia

ANEXO 7

Objetivo específico 01: Describir como la prueba preconstituida vulnera el Derecho Fundamental a la prueba en la Etapa de Investigación Preparatoria en el Distrito Judicial de Lima, 2019.

Categoría N°02: Prueba Preconstituida

Subcategoría 1 Formalidades: ¿Cuáles son las formalidades previstas por la Ley, para garantizar la validez de la prueba preconstituida y no vulnerar el derecho fundamental a la prueba, en la etapa de investigación preparatoria?

EXPERTO	RESPUESTAS
E1	La formalidad prevista en el NCPP se encuentra en el art. 325°, al resaltar que para efectos de la sentencia tiene carácter de acto prueba las pruebas anticipadas recibidas de conformidad con los arts. 242 y siguientes, y las actuaciones objetivas e irreproducibles cuya lectura en el juicio oral autoriza el código sustantivo.
E2	Esta prueba se produce u obtiene antes de la formalización de investigación preparatoria, sobre actos irrepetibles en el futuro, para asegurar su validez se debe obtener observando las formalidades y por autoridad competente.
E3	Estas deben producirse a través de los informes policiales que se proporciona a la fiscalía al concluir las diligencias encargadas, también pueden ser incorporadas en forma directa a través del fiscal
E4	La prueba preconstituida se deriva de los actos de investigación con carácter de irrepetibles en el futuro que son realizados en la fase de la investigación preliminar, por ejemplo: levantamiento de un cadáver, allanamientos, necropsia médico legal, pericias, etc., debiendo garantizarse su validez en cumplimiento de las formalidades establecidas en la ley de la materia por parte de las autoridades competentes.
E5	Las formalidades para garantizar la validez de la prueba preconstituida se encuentran reguladas en el art. 114 y siguientes del NCPP, a fin de no vulnerar el derecho fundamental a la prueba, en el caso de que se omita alguna formalidad la autoridad jurisdiccional declara su invalidez y apartamiento del acervo probatorio.
E6	Ante la imposibilidad de reproducir los actos sobre las pruebas, se debe asegurar las fuentes de prueba para trasladarlas en el día al órgano jurisdiccional de enjuiciamiento para su oralización conforme lo establece el Art. 325° del NCPP.

Fuente: Elaboración propia

ANEXO 8

Objetivo específico 01: Describir como la prueba preconstituida vulnera el Derecho Fundamental a la prueba en la Etapa de Investigación Preparatoria en el Distrito Judicial de Lima, 2019.

Categoría N°02: Prueba Preconstituida

Subcategoría 2 Criterios de Valoración: ¿Cuál es su criterio para una adecuada valoración, desde su producción u obtención en la etapa pre procesal?.

EXPERTO	RESPUESTAS
E1	La prueba preconstituida, debe ser útil y válido, siempre que se aplique con las suficientes garantías procesales que protejan los derechos tanto de la víctima como del agresor, con las características específicas del delito, desarrollo evolutivo y/o psicológico de la víctima entre la obtención de la prueba en la fase de instrucción y plenaria y se dispongan de los medios suficientes para su práctica.
E2	La autoridad competente debe producirlo u obtenerlo con todas las formalidades de ley para evitar cuestionamientos futuros como en la audiencia de control de acusación o en juicio, siendo cuidadoso con las actas y la cadena de custodia aquello a peritar.
E3	La prueba preconstituida debe ser corroborada y contrastada para poder aceptar su valor probatorio
E4	Una adecuada valoración de la prueba preconstituida, es que desde su producción u obtención debe realizarse con las formalidades establecidas en el marco del NCPP, por parte de los funcionarios encargados de la investigación durante la fase de investigación preliminar.
E5	La autoridad a cargo de la producción u obtención de la prueba preconstituida debe ser la competente, cumpliendo con cada una de las formalidades a efectos de no vulnerar el derecho fundamental a la prueba ni ser cuestionados por las partes procesales en las diferentes etapas del proceso penal.
E6	La producción u obtención de la prueba preconstituida en la etapa prejudicial se debe realizar con la garantía de un correcto procedimiento con la presencia obligada del representante del Ministerio Público, que la parte perseguida tenga el cabal asesoramiento de un abogado defensor, así como que las partes den visto bueno de las mismas.

Fuente: Elaboración propia

ANEXO 9

Objetivo específico 01: Describir como la prueba preconstituida vulnera el Derecho Fundamental a la prueba en la Etapa de Investigación Preparatoria en el Distrito Judicial de Lima, 2019.

Categoría N°02: Prueba Preconstituida

Subcategoría 3 Elementos de Convicción: ¿Cuándo considera que deben existir suficientes elementos de convicción para tener una proyección de fuerza probatoria en juicio, que contenga un sólido respaldo probatorio?

EXPERTO	RESPUESTAS
E1	Al término de la audiencia de convenciones probatorias y expedida su respectiva resolución durante la etapa intermedia en el NCPP.
E2	El Fiscal al terminar la investigación preparatoria y antes de acusar, deberá asegurarse que los elementos de prueba con los que cuenta son suficientes para sostener la acusación y tener éxito en juicio, de no ser así deberá sobreseer la causa.
E3	Estas deben ser minuciosas en su descripción exenta de subjetividades que perjudiquen la tesis inculpativa
E4	La norma procesal penal señala que los elementos de convicción deben ser suficientes, en cuanto a cantidad y calidad, que guardan una relación objetiva, con lo cual acreditaría la tesis inculpativa del defensor de la legalidad para ejercer su acusación ante el Juez sobre un determinado ilícito penal cometido.
E5	El fiscal lograría un sólido respaldo con la actividad probatoria resultante de los suficientes actos iniciales de investigación desarrollados en la etapa preprocesal, para tener una proyección de fuerza probatoria en la etapa procesal al momento de ejercer acusación contra el investigado.
E6	La suficiencia de estos elementos de convicción se constituye en la actividad probatoria obtenida por el fiscal en la etapa preprocesal, y que serán valorados por el juez durante la acusación.

Fuente: Elaboración propia

ANEXO 10

Objetivo específico 02, Describir que supuestos determinan a la prueba preconstituida en prueba ilícita, en la Etapa de Investigación Preparatoria.

Categoría N° 03: Prueba Ilícita

Subcategoría 1 Opinión Jurídica: ¿Cuál es su opinión jurídica respecto a la “prueba ilícita”?

EXPERTO	RESPUESTAS
E1	Al ingresar una prueba dentro del NCPP pero sin cumplir con los requisitos procesales para su aceptación o validación, como señala el art. 155 inc. 2 del código sustantivo.
E2	Es aquella que en su producción u obtención se vulneró derechos fundamentales del investigado, por ende deberá ser expulsado del acervo probatorio, ejemplo realizar un allanamiento sin autorización judicial.
E3	Estas no pueden ser utilizadas como pruebas pues estas son obtenidas sin ningún debido proceso toda vez que lesiona el derecho fundamental a la legalidad procesal.
E4	La prueba ilícita es la obtenida violando derechos fundamentales de los investigados o procesados, tal es el caso de la prueba preconstituida obtenida o producida en la etapa preprocesal, que no deben ser consideradas como elementos de convicción.
E5	En la etapa de la investigación preliminar está constituido por la prueba preconstituida obtenida con violación de los derechos fundamentales de los implicados.
E6	La prueba ilícita es la utilización de material probatorio obtenido con violación de los derechos fundamentales, y el problema lo constituye al momento de su exclusión del proceso.

Fuente: Elaboración propia

ANEXO 11

Objetivo específico 02, Describir que supuestos determinan a la prueba preconstituida en prueba ilícita, en la Etapa de Investigación Preparatoria.

Categoría N° 03: Prueba Ilícita

Subcategoría 2 Supuestos: ¿Cuáles son los supuestos que determinen que una prueba preconstituida es una “prueba ilícita”?

EXPERTO	RESPUESTAS
E1	La prueba preconstituida se da antes de la formalización de investigación preparatoria (investigación preliminar), tiene la característica de ser irrepetible y su finalidad es resguardar el material probatorio; por lo tanto su validez o “ilicitud” depende de haber realizado el correcto procedimiento de registro de la prueba.
E2	a) Que en la obtención o producción de la prueba preconstituida se haya vulnerado derechos fundamentales del investigado; b) Que haya sido obtenida por autoridad incompetente
E3	Estas se encuentran en el Art. VIII Título Preliminar y Art. 159° NCPP.
E4	Los supuestos que determinen que una prueba preconstituida es una prueba ilícita es que tal prueba no haya sido obtenido por una autoridad competente y haberse obtenido con vulneración de los derechos fundamentales del investigado.
E5	Conforme al Art. 159 del NCPP, señala que el Juez no puede utilizar las pruebas obtenidas con vulneración de los derechos fundamentales de la persona en concordancia con el numeral 2 del art. VIII del Título Preliminar del código sustantivo.
E6	Primero que no haya sido obtenida por una autoridad que no es competente para su producción y segundo que sea producto de la vulneración de derechos fundamentales.

Fuente: Elaboración propia

ANEXO 12

Objetivo específico 03, Describir la aplicación de la regla de exclusión de la prueba ilícita obtenida en la Etapa de Investigación Preparatoria.

Categoría N° 04: Regla de Exclusión

Subcategoría 1 Criterios de Aplicación: ¿Cuáles son los criterios que debe tener en cuenta el Juez de Investigación Preparatoria, para la aplicación de la “regla de exclusión” en la audiencia de tutela de derechos?

EXPERTO	RESPUESTAS
E1	Puede ser solicitada por quien sufrió el acto violatorio del núcleo esencial de sus derechos fundamentales (procesado), o el acto procesal adolezca de nulidad insalvable, cuyo objeto del procedimiento es determinar la ilicitud del medio probatorio o la derivación del mismo de uno ilícito; y la existencia de una de las excepciones a la regla de exclusión en la audiencia de tutela de derechos
E2	El Juez debe tener en cuenta el interés público, vale decir, realizar una ponderación entre el derecho del investigado a ser juzgado con pruebas lícitamente obtenidas frente al derecho a la verdad que le asiste a los ciudadanos a saber qué fue lo que realmente ocurrió
E3	Esta establecida en el art. VIII.3 NCPP
E4	Conforme a la jurisprudencia vinculante del Acuerdo Plenario N° 04-2010/CJ-116, señala que la omisión injustificada de la valoración de una prueba aportada por las partes, respetando los derechos fundamentales conlleva a una vulneración del derecho fundamental a la prueba y al debido proceso, siendo el Juez quien tiene una doble exigencia, la de excluirlo del proceso y hacerlo motivadamente con criterios objetivos y razonados.
E5	Tal como lo señala el numeral 3 del art. VIII del Título Preliminar del NCPP, que el Juez de Investigación Preparatoria no puede hacer valer en perjuicio del imputado la prueba que ha sido deslegitimada por la inobservancia de cualquier regla de garantía constitucional a su favor.
E6	El Juez evalúa si la prueba presentada puede ser excluida del proceso; en este orden de ideas tiene en cuenta el interés público y el Código Procesal Penal y las jurisprudencias vinculantes en el ámbito internacional uy nacional; además debe de motivar coherentemente sus determinaciones.

Fuente: Elaboración propia

ANEXO 13

Objetivo específico 04, Describir el presupuesto que se invoca para el sobreseimiento en la conclusión del proceso cuando se vulnera el derecho fundamental a la prueba en la Etapa de Investigación Preparatoria.

Categoría N° 05: Conclusión del Proceso - Subcategoría: Sobreseimiento

Subcategoría 1 sobreseimiento: ¿Cuáles son los fundamentos de insuficiencia de elementos de convicción para el requerimiento del sobreseimiento de la causa y qué relación tienen con la exclusión de la prueba ilícita del proceso?.

EXPERTO	RESPUESTAS
E1	Se dé el auto de sobreseimiento a pedido del fiscal cuando no hay medios de prueba idóneos para imputar el hecho procesado, que el hecho no sea típico, o que la acción penal haya extinguido
E2	Los fundamentos que llevan al Fiscal a solicitar el sobreseimiento es porque no cuenta con los elementos probatorios con cantidad suficiente para generar convicción en el Juez en juicio, en relación a la prueba ilícita es que el Fiscal tenga pruebas obtenidas con vulneración de derechos fundamentales del procesado, las mismas que no pasarán el control de acusación.
E3	Esto se encuentra en el Acuerdo Plenario 4-2010/CJ-116 viabilidad de la exclusión probatoria obtenido mediante vulneración de derechos fundamentales
E4	Los fundamentos de la insuficiencia probatoria es que el fiscal no cuente con suficientes elementos de convicción, en los supuestos por falta de agotamiento de actos de investigación o éstos fueron excluidos del acervo probatorio por parte del mismo fiscal o del juez en audiencia de tutela de derechos.
E5	La insuficiencia de elementos de convicción se fundamenta en la falta de pruebas idóneas con los cuales no generan convicción en la acusación, obligándose a requerir el sobreseimiento de la causa, lo que no implica la inocencia del investigado o procesado y que el hecho investigado no haya ocurrido.
E6	El no contar con elementos de prueba idóneos para el procesamiento del imputado advertido por el mismo persecutor de la acción penal con los cuales no puede generar convicción en acusar o por parte del Juez a no valorar por haber sido obtenida o producida vulnerando derechos fundamentales

Fuente: Elaboración propia

ANEXOS 14
GUÍAS DE ENTREVISTA DESARROLLADAS

GUIA DE ENTREVISTA

Dirigido a Magistrados del Poder Judicial

Título:

“Vulneración del Derecho Fundamental a la Prueba en la etapa de Investigación Preparatoria, en el Distrito Judicial de Lima, 2019”

Entrevistado : Flor Graciela Mío Lopez
Cargo : Juez Penal
Institución : Poder Judicial

OBJETIVO GENERAL

Describir la vulneración del Derecho Fundamental a la prueba en la Etapa de Investigación Preparatoria en el Distrito Judicial de Lima, 2019

Preguntas:

1. ¿En su condición de magistrado cuál es su opinión jurídica respecto a la “vulneración de derecho fundamental a la prueba”?

La prueba obtenida vulnerando derechos fundamentales, no debe ser valorada por el juez dado que si bien el derecho a la prueba es un derecho también fundamental; sin embargo, como todo derecho fundamental, la prueba también está sujeta a restricciones, por la necesidad de que sean armonizados con otros derechos o bienes constitucionales

2. ¿Qué principios generales que rigen la actividad probatoria se lesionan cuando se vulnera el derecho fundamental a la prueba?

El derecho a la prueba forma parte integrante del derecho a un debido proceso legal y del derecho a la Tutela Judicial Efectiva. Este tiene 5 elementos: A ofrecer determinados medios probatorios. A que se admitan los medios probatorios. A que se actúen dichos medios probatorios. A asegurar los medios probatorios y A que se valoren los medios probatorios. Es así que cuando se vulnera ese derecho se lesionan principios de Contradicción de la prueba, Inmediación de la prueba. Oralidad de la prueba.

3. ¿Qué reglas de garantía constitucional se violan cuando se vulnera el derecho fundamental a la prueba?

Cuando se vulnera el derecho fundamental a la prueba, se violan las siguientes reglas de garantía constitucional el debido proceso, presunción de inocencia e igualdad ante la ley.

OBJETIVO ESPECIFICO 1

Describir como la prueba preconstituida vulnera el derecho fundamental a la prueba en la etapa de investigación preparatoria.

Preguntas:

1. ¿Cuáles son las formalidades previstas por la Ley, para garantizar la validez de la prueba preconstituida y no vulnerar el derecho fundamental a la prueba, en la etapa de investigación preparatoria?

La formalidad prevista en el NCPP se encuentra en el artículo 325° al resaltar que para efectos de la sentencia tiene carácter de acto de prueba las pruebas anticipadas recibidas de conformidad con los arts. 242 y siguientes, y las actuaciones objetivas e irreproducible cuya lectura en el juicio oral autoriza el código sustantivo.

2. ¿Cuáles son sus criterios como magistrado para una adecuada valoración de la prueba preconstituida, desde su producción u obtención en la etapa pre procesal?

La prueba preconstituida debe ser útil y válida, siempre q se apli que con las suficientes garantías procesales que protejan los derechos tanto de la víctima como del agresor, con las características específicas del delito, desarrollo evolutivo y/o psicológico de la víctima entre la obtención de la prueba en la fase d instrucción plenaria.

3. ¿Cuándo considera que deben existir suficientes elementos de convicción para tener una proyección de fuerza probatoria en juicio, que contenga un sólido respaldo probatorio?

Al término de la audiencia de convención probatoria y expedida su respectiva resolución durante la etapa intermedia en el NCPP.

OBJETIVO ESPECIFICO 2

Describir los supuestos que determinan a la prueba preconstituida en prueba ilícita en la etapa de investigación preparatoria.

Preguntas:

1. ¿Cuál es su opinión jurídica respecto a la "prueba ilícita"?

Al ingresar una prueba dentro del NCPP pero sin cumplir con los requisitos procesales para su aceptación o validación como señala el art. 155 inc 2 del código sustantivo,

2. ¿Cuáles son los supuestos que determinen que una prueba preconstituida es una "prueba ilícita"?

La prueba preconstituida se da antes de la formalización de investigación preparatoria (investigación preliminar), tiene característica de ser irrepetible y su finalidad es resguardar el material probatorio; por lo tanto su validez o ilicitud depende de haber realizado el correcto procedimiento de registro de la prueba.

OBJETIVO ESPECIFICO 3

Describir la aplicación de la regla de exclusión de la prueba ilícita obtenida en la etapa de investigación preparatoria.

Pregunta:

1. ¿Cuál es su criterio como magistrado, para la aplicación de la "regla de exclusión" en la audiencia de tutela de derechos?

Puede ser solicitada por quién sufrió el acto violatorio del núcleo esencial de sus derechos fundamentales (procesado o el acto procesal aboleza de nulidad insalvable, cuyo objeto del procedimiento es determinar la ilicitud del medio probatorio o la derivación del mismo de uno ilícito; y la existencia de una de las excepciones a la regla de exclusión en la audiencia de tutela de derechos.

OBJETIVO ESPECIFICO 4

Describir el presupuesto que se invoca para el sobreseimiento en la conclusión del proceso cuando se vulnera el derecho fundamental a la prueba en la etapa de investigación preparatoria

Pregunta:

1. ¿Cuáles son los fundamentos de insuficiencia de elementos de convicción para el requerimiento del sobreseimiento de la causa y qué relación tiene con la exclusión de la prueba ilícita del proceso?

Se dé el auto de sobreseimiento a pedido del fiscal cuando no hay medios de prueba idónea para imputar el hecho procesado, que el hecho no sea típico o que la acción penal haya extinguido.



GUIA DE ENTREVISTA

Dirigido a Fiscales del Ministerio Público

Título:

“Vulneración del Derecho Fundamental a la Prueba en la etapa de Investigación Preparatoria, en el Distrito Judicial de Lima, 2019”

Entrevistado : Marcelo Fernández Campos
Cargo : Fiscal Adjunto Provincial Titular de Lima
Institución : Ministerio Público

OBJETIVO GENERAL

Describir la vulneración del Derecho Fundamental a la prueba en la Etapa de Investigación Preparatoria en el Distrito Judicial de Lima, 2019

Preguntas:

1. ¿En su condición de magistrado, cuál es su opinión jurídica respecto a la “vulneración de derecho fundamental a la prueba”?

Se vulnera cuando el investigado, en mérito al Art. 337.4 del NCPP, solicita al Fiscal se practique ciertos actos de investigación por considerar necesarios para su defensa, Sin embargo, el Fiscal deniega el pedido, viéndose con ello el investigado en la necesidad de recurrir al Juez de Investigación Preparatoria a realizar el pedido al amparo del Art. 337.5 del NCPP.

2. ¿Qué principios generales que rigen la actividad probatoria se lesionan cuando se vulnera el derecho fundamental a la prueba?

a) Principio de Unidad de la Prueba; b) Principio de Comunidad de la Prueba; c) Principio de Contradicción de la Prueba; d) Principio de Ineficacia de la Prueba Ilícita; e) Principio de Inmediatez; f) Principio del Favor Probationes; g) Principio de Oralidad y h) Principio de Originalidad de la Prueba.

3. ¿Qué reglas de garantía constitucional se violan cuando se vulnera el derecho fundamental a la prueba?

La principal garantía Constitucional que se viola, es la garantía del debido proceso, dado que el derecho a la prueba constituye un contenido implícito de la garantía del debido proceso reconocido en el Art. 139.3 de la Constitución, y ello implica la posibilidad de ofrecer, que se admita y que se actúe la Prueba.

OBJETIVO ESPECIFICO 1

Describir como la prueba preconstituida vulnera el derecho fundamental a la prueba en la etapa de investigación preparatoria.

Preguntas:

1. ¿Cuáles son las formalidades previstas por la Ley, para garantizar la validez de la prueba preconstituida y no vulnerar el derecho fundamental a la prueba, en la etapa de investigación preparatoria?

Esta prueba se produce u obtiene antes de la formalización de investigación preparatoria, sobre actos irrepetibles en el futuro, para asegurar su validez se debe obtener observando las formalidades y por autoridad competente.

2. ¿Cuál es su criterio como fiscal, para una adecuada valoración de la prueba preconstituida, desde su producción u obtención en la etapa pre procesal?

La autoridad competente debe producirlo u obtenerlo con todas las formalidades de ley para evitar cuestionamientos futuros como en la audiencia de control de acusación o en juicio, siendo cuidadoso con los actas y la cadena de custodia o quello a Peritar.

3. ¿Cuándo considera que deben existir suficientes elementos de convicción para tener una proyección de fuerza probatoria en juicio, que contenga un sólido respaldo probatorio?

El fiscal al terminar la investigación preparatoria y antes de acusar, deberá asegurarse que los elementos de prueba con los que cuenta son suficientes para sostener la acusación y tener éxito en juicio, de no ser así deberá sobreseer la causa.

OBJETIVO ESPECIFICO 2

Describir que supuestos determinan a la prueba preconstituida en prueba ilícita, en la etapa de investigación preparatoria

Preguntas:

1. ¿Cuál es su opinión jurídica respecto a la "prueba ilícita"?

Es aquella que en su producción u obtención se vulneró derechos fundamentales del investigado por ende deba ser expulsada del acervo probatorio.
Ejemplo: Realizar un allanamiento sin autorización judicial

2. ¿Cuáles son los supuestos que determinen que una prueba preconstituida es una "prueba ilícita"?

- a) Que en la obtención o producción de la prueba preconstituida se haya vulnerado derechos fundamentales del investigado.
- b) Que haya sido obtenida por autoridad incompetente.

OBJETIVO ESPECIFICO 3

Describir la aplicación de la regla de exclusión de la prueba ilícita obtenida en la etapa de investigación preparatoria.

Pregunta:

1. ¿Cuál es su criterio que debe tener en cuenta el Juez de Investigación Preparatoria, para la aplicación de la "regla de exclusión" en la audiencia de tutela de derechos?

El juez debe tener en cuenta el interés público, vale decir, realizar una ponderación entre el derecho del investigado a ser juzgado con pruebas lícitamente obtenidas, frente al derecho a la verdad que le asiste a los ciudadanos a saber qué fue lo que realmente ocurrió.

OBJETIVO ESPECIFICO 4

Describir el presupuesto que se invoca para el sobreseimiento en la conclusión del proceso cuando se vulnera el derecho fundamental a la prueba en la etapa de investigación preparatoria

Pregunta:

1. ¿Cuáles son los fundamentos de insuficiencia de elementos de convicción para el requerimiento del sobreseimiento de la causa y qué relación tiene con la exclusión de la prueba ilícita del proceso?

Los fundamentos que llevan al fiscal a solicitar el sobreseimiento es porque no cuenta con elementos probatorios con entidad suficiente para generar convicción en el juez en juicio; en relación a la prueba ilícita es que el fiscal tenga pruebas obtenidas con vulneración de derechos fundamentales del procesado, las mismas que no pasarán el control de acusación.

SELLO Y FIRMA

MARCELO FERNÁNDEZ CAMPOS
FISCAL ADJUNTO PROVINCIAL TITULAR
DISTRITO FISCAL DE LIMA

GUIA DE ENTREVISTA

Dirigido a Operadores de Justicia de Lima

Título:

“Vulneración del Derecho Fundamental a la Prueba en la etapa de Investigación Preparatoria, en el Distrito Judicial de Lima, 2019”

Entrevistado : Julio César López Astudillo
Cargo : Revisor
Institución : poder judicial

OBJETIVO GENERAL

Describir la vulneración del Derecho Fundamental a la prueba en la Etapa de Investigación Preparatoria en el Distrito Judicial de Lima, 2019

Preguntas:

1. ¿En su condición de Operador de Justicia, cuál es su opinión jurídica respecto a la “vulneración de derecho fundamental a la prueba”?

ESTA SE GENERA CUANDO AL PROCESO DE INVESTIGADO

SE LE IMPIDE O RESTRIJE CUESTIONAR ALGUNA

PRUEBA PROBATORIA

2. ¿Qué principios generales que rigen la actividad probatoria se lesionan cuando se vulnera el derecho fundamental a la prueba?

el debido proceso ya que deslegitima el proceso penal, ya que es un derecho de la parte presentar pruebas o contravenir las mismas

3. ¿Qué reglas de garantía constitucional se violan cuando se vulnera el derecho fundamental a la prueba?

la tutela por acción jurisdiccional, esto es el derecho a probar con la posibilidad de acreditar los hechos que configuran su pretensión o defensa

OBJETIVO ESPECIFICO 1

Describir como la prueba preconstituida vulnera el derecho fundamental a la prueba en la etapa de investigación preparatoria.

Preguntas:

1. ¿Cuáles son las formalidades previstas por la Ley, para garantizar la validez de la prueba preconstituida y no vulnerar el derecho fundamental a la prueba, en la etapa de investigación preparatoria?

estas deben producirse a través de los órganos policiales que se relacionan a la pesquisa de con ellas las diligencias en campo, también pueden ser inquiridas en forma directa o a través del fiscal

2. ¿Cuál es su criterio como Operador de Justicia para una adecuada valoración de la prueba preconstituida, desde su producción u obtención en la etapa pre procesal?

La prueba preconstituida debe ser corroborada y construido para poder percibir su valor probatorio

3. ¿Cuándo considera que deben existir suficientes elementos de convicción para tener una proyección de fuerza probatoria en juicio, que contenga un sólido respaldo probatorio?

Estos deben ser mínimos en su descripción frente de subjetividades que pervenigan a la fase inculpatoria

OBJETIVO ESPECIFICO 2

Describir que supuestos determinan a la prueba preconstituida en prueba ilícita en la etapa de investigación preparatoria

Preguntas:

1. ¿Cuál es su opinión jurídica respecto a la "prueba ilícita"?

Estos no pueden ser utilizados como pruebas pues estas son obtenidas sin ningún debido proceso toda vez que lesiono el derecho fundamental a la seguridad procesal

2. ¿Cuáles son los supuestos que determinen que una prueba preconstituida es una "prueba ilícita"?

ESTAS SE CONCONTAN EN EL ART. VIII

TITULO PRELIMINAR Y ART. 159 NCPP

OBJETIVO ESPECIFICO 3

Describir la aplicación de la regla de exclusión de la prueba ilícita obtenida en la etapa de investigación preparatoria.

Pregunta:

1. ¿Cuáles son los criterios que debe tener en cuenta el Juez de Investigación Preparatoria, para la aplicación de la "regla de exclusión" en la audiencia de tutela de derechos?

ESTO ESTABLECIDO EN EL ART. VIII-3

N CPP

OBJETIVO ESPECIFICO 4

Describir el presupuesto que se invoca para el sobreseimiento en la conclusión del proceso cuando se vulnera el derecho fundamental a la prueba en la etapa de investigación preparatoria

Pregunta:

1. ¿Cuáles son los fundamentos de insuficiencia de elementos de convicción para el requerimiento del sobreseimiento de la causa y qué relación tiene con la exclusión de la prueba ilícita del proceso?

ESTO SE ENCUENTRA EN EL PUNTO PLURIMO

4-2010 LET-116 - VIOLACIÓN DE LA EXCLUSIÓN

PROBATORIA OBTENIDA MEDIANTE VIOLACIÓN

DE DERECHOS FUNDAMENTALES

SELLO Y FIRMA



JULIO CÉSAR LÓPEZ CASTRO
RELATOR

GUIA DE ENTREVISTA

Dirigido a Operadores de Justicia de Lima.

Título:

“Vulneración del Derecho Fundamental a la Prueba en la etapa de Investigación Preparatoria, en el Distrito Judicial de Lima, 2019”

Entrevistado : DANNY RICHARD FLORES VERJEL

Cargo : ESPECIALISTA JUDICIAL

Institución : PODER JUDICIAL

OBJETIVO GENERAL

Describir la vulneración del Derecho Fundamental a la prueba en la Etapa de Investigación Preparatoria en el Distrito Judicial de Lima, 2019

Preguntas:

1. ¿En su condición de Operador de Justicia, cuál es su opinión jurídica respecto a la “vulneración de derecho fundamental a la prueba”?

EN EL PROCESO INMEDIATO SE VULNERA ESTE DERECHO

PORE LA INMEDIATEZ DEL PROCESO DE NO PERMITIR UN

ADECUADO ESTUDIO DE LOS HECHOS NI DE LOS ELEMENTOS

PROBATORIOS QUE SUSTENTEN A ALGUNAS DE LAS POSICIONES;
SITUACIÓN QUE BUSCA Celeridad Procesal aceptando acuerdos
para lograr reducción de la pena y salir en libertad.

2. ¿Qué principios generales que rigen la actividad probatoria se lesionan cuando se vulnera el derecho fundamental a la prueba?

- a) Principio de Unidad de la Prueba, b) Principio de Exklusivität de la Prueba, c) Principio de Contradicción de la Prueba, d) Principio de Inmediación, e) Principio de Favor Proponentis, f) Principio de Originalidad de la Prueba, g) Principio de Oralidad y h) Principio de Ineficacia de la Prueba ilícita.

3. ¿Qué reglas de garantía constitucional se violan cuando se vulnera el derecho fundamental a la prueba?

Los derechos de garantías que constitucionalmente se violan cuando se vulnera el derecho fundamental a la prueba son: el debido proceso, igualdad ante la ley, presunción de inocencia.

OBJETIVO ESPECIFICO 1

Describir como la prueba preconstituida vulnera el derecho fundamental a la prueba en la etapa de investigación preparatoria.

Preguntas:

1. ¿Cuáles son las formalidades previstas por la Ley, para garantizar la validez de la prueba preconstituida y no vulnerar el derecho fundamental a la prueba, en la etapa de investigación preparatoria?

Ante la imposibilidad de reproducir los actos sobre las pruebas, se debe asegurar los puentes de prueba para trasladar en el ámbito de la jurisdicción de enjuiciamiento para su realización conforme lo establece el art. 325° del NEPP.

2. ¿Cuál es su criterio como Operador de Justicia para una adecuada valoración de la prueba preconstituida, desde su producción u obtención en la etapa pre procesal?

LA PRODUCCIÓN Y OBTENCIÓN DE LA PRUEBA PRECONSTITUIDA EN LA ETAPA PREJUDICIAL SE DEBE REALIZAR CON LA GARANTÍA DE UN CORRECTO PROCEDIMIENTO CON LA PRESENCIA OBLIGADA DEL REPRESENTANTE DEL MINISTERIO PÚBLICO, QUE LA PARTE PERSEGUIDA TENDRA EL CABAL ASESORAMIENTO DE UN ABOGADO DEFENSOR, ASÍ COMO QUE LAS PARTES DEN VISTO BUENO DE LAS MISMAS.

3. ¿Cuándo considera que deben existir suficientes elementos de convicción para tener una proyección de fuerza probatoria en juicio, que contenga un sólido respaldo probatorio?

LA SUFICIENCIA DE ESTOS ELEMENTOS DE CONVICCIÓN SE CONSTITUYE EN LA ACTIVIDAD PROBATORIA OBTENIDA POR EL FISCAL EN LA ETAPA PREPROCESAL, Y QUE SERÁN VALIDADOS POR EL JUEZ DURANTE LA ACUSACIÓN.

OBJETIVO ESPECIFICO 2

Describir que supuestos determinan a la prueba preconstituida en prueba ilícita en la etapa de investigación preparatoria

Preguntas:

1. ¿Cuál es su opinión jurídica respecto a la "prueba ilícita"?

LA PRUEBA ILÍCITA ES LA UTILIZACIÓN DE MATERIAL PROBATORIO OBTENIDO CON VIOLACIÓN DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES, Y EL PROBLEMA LO CONSTITUYE EL MOMENTO DE SU EXCLUSIÓN DEL PROCESO.

2. ¿Cuáles son los supuestos que determinen que una prueba preconstituida es una "prueba ilícita"?

Primero que no haya sido obtenida por una autoridad que no es competente para su producción y segundo que sea producto de la vulneración de derechos fundamentales.

OBJETIVO ESPECIFICO 3

Describir la aplicación de la regla de exclusión de la prueba ilícita obtenida en la etapa de investigación preparatoria.

Pregunta:

1. ¿Cuáles son los criterios que debe tener en cuenta el Juez de Investigación Preparatoria, para la aplicación de la "regla de exclusión" en la audiencia de tutela de derechos?

En la audiencia de tutela de derechos, solicitada por la parte afectada respecto a que una prueba es ilícita por haber sido obtenida o producida con vulneración de derechos fundamentales, la autoridad jurisdiccional procederá a excluir del proceso penal con la debida motivación y criterios objetivos.

OBJETIVO ESPECIFICO 4

Describir el presupuesto que se invoca para el sobreseimiento en la conclusión del proceso cuando se vulnera el derecho fundamental a la prueba en la etapa de investigación preparatoria

Pregunta:

1. ¿Cuáles son los fundamentos de insuficiencia de elementos de convicción para el requerimiento del sobreseimiento de la causa y qué relación tiene con la exclusión de la prueba ilícita del proceso?

EL NO CONTAR CON ELEMENTOS DE PRUEBA IDÓNEOS PARA EL PROCESAMIENTO DEL IMPUTADO ADVERTIDO POR EL MISMO PERSECUTOR DE LA ACCIÓN PENAL CON LOS CUALES NO PUEDE GENERAL CONVICTIÓN EN ACUSAR O POR PARTE DEL JUEZ O NO VALER POR HABER SIDO OBTENIDO O PRODUCIDA VULNERANDO DERECHOS FUNDAMENTALES.



GUIA DE ENTREVISTA

Dirigido a Operadores de Justicia de Lima.

Título:

“Vulneración del Derecho Fundamental a la Prueba en la etapa de Investigación Preparatoria, en el Distrito Judicial de Lima, 2019”

Entrevistado : .. Juan Changenequeo Romero ..
Cargo : .. Secretario ..
Institución : .. Poder Judicial ..

OBJETIVO GENERAL

Describir la vulneración del Derecho Fundamental a la prueba en la Etapa de Investigación Preparatoria en el Distrito Judicial de Lima, 2019

Preguntas:

1. ¿En su condición de Operador de Justicia, cuál es su opinión jurídica respecto a la “vulneración de derecho fundamental a la prueba”?
Las pruebas que han sido obtenidas bajo vulneración de derechos fundamentales en cualquier de las etapas del proceso penal no deben formar parte del acervo probatorio, ello alcanza a todas las partes procesales especialmente al investigado, imputado o procesado.

2. ¿Qué principios generales que rigen la actividad probatoria se lesionan cuando se vulnera el derecho fundamental a la prueba?

Los principios que lo rigen se lesionan al vulnerarse el derecho fundamental a la prueba, que tenemos: el de unidad de la prueba, de inercencia de la prueba ilícita, de inmediación de la prueba, del favor probatorio (estar siempre a favor de las pruebas), de oralidad y de originalidad de la prueba.

3. ¿Qué reglas de garantía constitucional se violan cuando se vulnera el derecho fundamental a la prueba?

Cuando se ha vulnerado el derecho fundamental a la prueba, se viola reglas de garantía constitucionales como es el debido proceso, la presunción de inocencia y la Tutela Procesal Jurisdiccional.-

OBJETIVO ESPECIFICO 1

Describir como la prueba preconstituida vulnera el derecho fundamental a la prueba en la etapa de investigación preparatoria.

Preguntas:

1. ¿Cuáles son las formalidades previstas por la Ley, para garantizar la validez de la prueba preconstituida y no vulnerar el derecho fundamental a la prueba, en la etapa de investigación preparatoria?

Las formalidades para garantizar la validez de la prueba preconstituida se encuentran reguladas en el art. 114 y siguientes del NCPP, a fin de no vulnerar el derecho fundamental a la prueba, en el caso de que se omita alguna formalidad la autoridad jurisdiccional declara su invalidez y apartamiento del acervo probatorio.

2. ¿Cuál es su criterio como Operador de Justicia para una adecuada valoración de la prueba preconstituida, desde su producción u obtención en la etapa pre procesal?

La autoridad a cargo de la producción u obtención de la prueba preconstituida debe ser la competente, cumpliendo con cada una de las formalidades a efectos de no vulnerar el derecho fundamental a la prueba ni ser cuestionados por las partes procesales en las diferentes etapas del proceso penal.

3. ¿Cuándo considera que deben existir suficientes elementos de convicción para tener una proyección de fuerza probatoria en juicio, que contenga un sólido respaldo probatorio?

El fiscal logrará un sólido respaldo con la credibilidad probatoria resultante de los suficientes actos iniciales de investigación realizados en la etapa procesal, para tener una proyección de fuerza probatoria en la etapa procesal al momento de ejercer acusación contra el investigado.

OBJETIVO ESPECIFICO 2

Describir que supuestos determinan a la prueba preconstituida en prueba ilícita en la etapa de investigación preparatoria

Preguntas:

1. ¿Cuál es su opinión jurídica respecto a la "prueba ilícita"?

En la etapa de la investigación preliminar está constituida obtenida con violación de los derechos fundamentales de los imputados.

2. ¿Cuáles son los supuestos que determinen que una prueba preconstituida es una "prueba ilícita"?

Conforme al Art. 159 del NCPP, señala que el juez no puede utilizar las pruebas obtenidas con vulneración de los derechos fundamentales de la persona es obtenidas con vulneración de los derechos fundamentales de la persona en concordancia con vulneración de los derechos fundamentales de la persona en concordancia con el numeral 2 del art. VII del Título Preliminar del código sustantivo.

OBJETIVO ESPECIFICO 3

Describir la aplicación de la regla de exclusión de la prueba ilícita obtenida en la etapa de investigación preparatoria.

Pregunta:

1. ¿Cuáles son los criterios que debe tener en cuenta el Juez de Investigación Preparatoria, para la aplicación de la "regla de exclusión" en la audiencia de tutela de derechos?

Tal como lo señala el numeral 3 del art. VII del Título Preliminar del NCPP, que el juez de Investigación Preparatoria no puede hacer valer en perjuicio del imputado la prueba que ha sido deslegitimada por la inobservancia de cualquier regla de garantía constitucional a su favor.

OBJETIVO ESPECIFICO 4

Describir el presupuesto que se invoca para el sobreseimiento en la conclusión del proceso cuando se vulnera el derecho fundamental a la prueba en la etapa de investigación preparatoria

Pregunta:

1. ¿Cuáles son los fundamentos de insuficiencia de elementos de convicción para el requerimiento del sobreseimiento de la causa y qué relación tiene con la exclusión de la prueba ilícita del proceso?

La insuficiencia de elementos de convicción se fundamenta en la falta de pruebas idóneas con los cuales no generen convicción en la acusación, obligándose a requerir el sobreseimiento de la causa, lo que no implica la incoación del investigado o procesado y que el hecho investigado no haya ocurrido.

SELLO Y FIRMA



GUIA DE ENTREVISTA

Dirigido a Operadores de Justicia de Lima

Título:

“Vulneración del Derecho Fundamental a la Prueba en la etapa de Investigación Preparatoria, en el Distrito Judicial de Lima, 2019”

Entrevistado : Arturo Shupingahua Mercedes
Cargo : Secretario
Institución : Poder Judicial

OBJETIVO GENERAL

Describir la vulneración del Derecho Fundamental a la prueba en la Etapa de Investigación Preparatoria en el Distrito Judicial de Lima, 2019

Preguntas:

1. ¿En su condición de Operador de Justicia, cuál es su opinión jurídica respecto a la “vulneración de derecho fundamental a la prueba”?

El derecho fundamental a la prueba corresponde a que las partes en el proceso penal tengan la posibilidad de ofrecer pruebas, que éstas sean admitidas y actuadas en su debida oportunidad por parte del fiscal; siendo que antes la vulneración de los mismos es la autoridad jurisdiccional quien debe resolver conforme a lo preceptuado en el art. 337 del NCPP.

2. ¿Qué principios generales que rigen la actividad probatoria se lesionan cuando se vulnera el derecho fundamental a la prueba?

El derecho a la prueba es aquel derecho subjetivo que tiene todo sujeto de derecho

que le permite utilizar dentro de un proceso penal en el que interviene a partes,

conforme a los principios que lo delimitan, en consecuencia, estos principios que

rigen de la actividad probatoria podrían ser: espectador, tener el deber de comunicación de la prueba, - contradicción de la prueba, - integridad de la prueba ilícita, inmutabilidad de la prueba, - oralidad, - originalidad de la prueba, - unidad de la prueba y Del favor probatorio.

3. ¿Qué reglas de garantía constitucional se violan cuando se vulnera el derecho fundamental a la prueba?

El debido proceso es la garantía constitucional que se viola cuando

se vulnera el derecho fundamental a la prueba, conforme lo señala

la Norma Constitucional en el numeral 3 del Art. 139.

OBJETIVO ESPECIFICO 1

Describir como la prueba preconstituida vulnera el derecho fundamental a la prueba en la etapa de investigación preparatoria.

Preguntas:

1. ¿Cuáles son las formalidades previstas por la Ley, para garantizar la validez de la prueba preconstituida y no vulnerar el derecho fundamental a la prueba, en la etapa de investigación preparatoria?

La prueba preconstituida se da ante los actos de investigación con

carácter de irrevocables en el futuro que se realizan en la investigación

preliminar, por ejemplo: levantamiento del cadáver, allanamientos, necropsia, médico legal, pericias, etc., debiendo garantizarse su validez en cumplimiento de las formalidades establecidas en la ley de la materia por parte de las autoridades competentes.

2. ¿Cuál es su criterio como Operador de Justicia para una adecuada valoración de la prueba preconstituida, desde su producción u obtención en la etapa pre procesal?

Una adecuada valoración de la prueba preconstituida es que desde su producción u obtención debe realizarse con las formalidades establecidas en el marco del NCPP, por parte de los funcionarios encargados de la investigación durante la fase de investigación preliminar.

3. ¿Cuándo considera que deben existir suficientes elementos de convicción para tener una proyección de fuerza probatoria en juicio, que contenga un sólido respaldo probatorio?

La misma prueba penal señala que los elementos de convicción deben ser suficientes en cuanto a cantidad y calidad, que guarden una relación objetiva, en la cual acredite la tesis inculpativa del defensor de la legalidad para ejercer su acusación ante el juez sobre un determinado ilícito penal conchelo.

OBJETIVO ESPECIFICO 2

Describir que supuestos determinan a la prueba preconstituida en prueba ilícita en la etapa de investigación preparatoria

Preguntas:

1. ¿Cuál es su opinión jurídica respecto a la "prueba ilícita"?

La prueba ilícita es la obtenida violando derechos fundamentales de los investigados o procesados, tal es el caso de la prueba preconstituida obtenida o producida en la etapa preprocesal, que no deben ser considerados como elementos de convicción.

2. ¿Cuáles son los supuestos que determinen que una prueba preconstituida es una "prueba ilícita"?

Los supuestos que determinen que una preconstituida es una prueba ilícita es que tal prueba no haya sido obtenida por una autoridad competente y haberse obtenido con vulneración de los derechos fundamentales del investigado.

OBJETIVO ESPECIFICO 3

Describir la aplicación de la regla de exclusión de la prueba ilícita obtenida en la etapa de investigación preparatoria.

Pregunta:

1. ¿Cuáles son los criterios que debe tener en cuenta el Juez de Investigación Preparatoria, para la aplicación de la "regla de exclusión" en la audiencia de tutela de derechos?

Conforme a la jurisprudencia vinculante del Acuerdo Pleno N° 04-2010/CJ-116, siendo que la omisión injustificada de la valoración de una prueba aportada por los partes, respetando los derechos fundamentales conlleva a una vulneración del derecho fundamental a la prueba y al debido proceso, siendo el Juez quien tiene una doble exigencia, la de excluirlo del proceso y hacerlo motivadamente con criterios objetivos y razonados.

OBJETIVO ESPECIFICO 4

Describir el presupuesto que se invoca para el sobreseimiento en la conclusión del proceso cuando se vulnera el derecho fundamental a la prueba en la etapa de investigación preparatoria

Pregunta:

1. ¿Cuáles son los fundamentos de insuficiencia de elementos de convicción para el requerimiento del sobreseimiento de la causa y qué relación tiene con la exclusión de la prueba ilícita del proceso?

Los fundamentos de la insuficiencia probatoria es que el fiscal no cuenta con suficientes elementos de convicción en los supuestos por falta de agotamiento de actos de investigación o estos fueron excluidos del acervo probatorio por parte del mismo fiscal o del juez en audiencia de tutela de derechos.

