



ACADEMIA DE
LA MAGISTRATURA

REVISTA DE INVESTIGACIÓN DE LA ACADEMIA DE LA MAGISTRATURA

Vol. 3, n.º 5, julio-diciembre, 2021
Publicación semestral. Lima, Perú.
ISSN: 2707-4056 (en línea)
DOI: 10.58581/rev.amag.2021.v3n5.07



Exclusión de medios de prueba en la etapa intermedia

Exclusion of proofs in the intermediate stage

Federico Arias Salas*

Distrito Fiscal de Lima Noroeste
(Lima, Perú)

fariasdj@mpfn.gob.pe

<https://orcid.org/0000-0001-7339-0116>

Resumen: En el presente artículo, se hace necesario recalcar la importancia de conocer los siguientes aspectos en la etapa de control de acusación: a) en qué casos es necesario excluir los medios de prueba incorporados en el requerimiento de acusación por parte de Ministerio Público, y si estos han sido anexados teniendo en cuenta los alcances del inc. 2 del art. 155 del Código Procesal Penal (CPP); b) según el artículo 159 de la norma citada, los medios de prueba ofertadas en esta etapa postuladora (filtro - juicio oral) deben cumplir los estándares de legalidad, es decir, que hayan sido obtenidos e incorporados en la investigación preparatoria como acto lícito, sin violentar los derechos fundamentales inherentes a toda persona, claro está debiendo tener como punto de partida los efectos del art. 67 (función del Policía

* Fiscal Provincial Penal titular de la Primera Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Puente Piedra, estudios concluidos en maestría mención derecho penal y doctorado en la Universidad Andina Néstor Cáceres Velásquez

Nacional del Perú [PNP]), art. 68 (atribuciones de PNP) y art. 202 (Búsqueda de Pruebas y Legalidad Procesal) de la norma adjetiva procesal.

El tema de fondo es saber interpretar qué medios de prueba deben ser excluidos en la etapa intermedia, teniendo como base el inc. 2 del art. 155 del CPP, partiendo desde su admisión en el auto de enjuiciamiento conforme el art. 353 de la norma en comento, y su correcta motivación del juez; además de su inadmisión de aquellos medios de prueba que no sean pertinentes y prohibidos por ley, así como aquellos que resulten sobreabundantes y de imposible consecución. Es muy importante conocer este aspecto para proponer y defender qué medios de prueba deben ser incorporados en el auto de enjuiciamiento y no excluidos, en razón de que estos cumplen la función de corroboración a la imputación del tipo penal en contra del acusado, en real pertinencia y utilidad de los citados medios de prueba que han sido obtenidos sin violentar los derechos fundamentales, consecuentemente lícitos e incorporados válidamente en el investigación preparatoria que sostiene la teoría del caso del fiscal, frente a la postura de requerimiento de acusación.

Además, se debe tener en cuenta que, en la etapa intermedia, al momento de que se sustenta el requerimiento de acusación, no solo se debe controlar el aspecto formal, sustancial y la admisión de los medios de prueba, pues ante ello el juez debe tener en cuenta necesariamente el principio de legalidad y el de inmediación, para dar cumplimiento al control de acusación y que de esta manera pueda pasar satisfactoriamente a juicio oral.

Palabras clave: ilícita, sobreabundante, derechos fundamentales, transgresión

Abstract: In this topic it is necessary to emphasize the importance of knowing in the stage of prosecution control; in which cases it is necessary to exclude means of proof incorporated in the requirement of accusation by the of the Public Ministry, and if these have been annexed taking into account the scope of article 155, paragraph 2 of the Criminal Procedure Code, also the Article 159 of the aforementioned rule; taking into account that the means prove offered at this postulating stage (filter - Oral trial), they must comply with the standards of legality, that is, they have been obtained and incorporated in preparatory investigation, as a lawful act without violating the rights fundamental inherent to every person, of course it must have as starting point the effects of article 67 (function of the National Police of the Peru), article 68 (attributions of the National Police of Peru) and article 202 (Search for Evidence and Procedural Legality) of the procedural adjective rule. The underlying issue is knowing how to interpret which means of proof should be excluded in the intermediate stage, based on article 155, inc. 2nd of the CPP, starting from its admission in the indictment according to Article 353 of the rule in question, and its correct motivation from the judge; its inadmissibility

of those means of proof that are not pertinent and prohibited by law, as well as those that are superabundant and of impossible achievement; this aspect is very important to know how to propose and defend what means of proof should be incorporated in the order of prosecution and not excluded, because they fulfill the function of corroboration of the imputation of the criminal type against the accused, in purity is born the relevance and usefulness of the aforementioned means proves that they have been obtained without violating fundamental rights, consequently lawful validly incorporated in the preparatory investigation that sustains the theory of the prosecutor's case, in the face of the position of requesting accusation.

In addition, it should be taken into account that, in the intermediate stage, at the moment on which the accusation requirement is based, not only should it be controlled, the formal and substantial aspect and the admission of the evidence, since in view of this, the judge must necessarily take into account the principle of legality and immediacy, to comply with the accusation control and in this way you can successfully proceed to oral proceedings.

Key words: illicit, overabundant, fundamental rights, transgression

RECIBIDO: 30/11/2021

REVISADO: 20/12/2021

APROBADO: 27/12/2021

FINANCIAMIENTO: Autofinanciado

1. Introducción

Este tema de exclusión de medios de prueba tiene como finalidad que se valore adecuadamente su importancia en la audiencia de control de acusación, partiendo desde la perspectiva de sus efectos y su incorporación en el auto de enjuiciamiento, pues a todas luces este artículo sirve para los operadores de justicia —jueces, fiscales, abogados, entre otros— respecto a su necesidad de conocer en qué casos y en qué momento se puede utilizar este mecanismo en favor de los derechos que tiene el acusado. También sirve como guía del cuidado que debe tener el representante del Ministerio Público al momento de incorporar los elementos de convicción a la investigación, para luego postularlos en la etapa intermedia: siempre teniendo en cuenta que la obtención y presentación de los medios de prueba se hayan realizado respetando el derecho fundamental que le asiste a toda persona, es decir, que su materialización sea lícita y que el fiscal las haya incorporado previo conocimiento de las partes respetando el debido proceso, derecho de defensa y, lo más importante, que se hayan utilizado los mecanismos de autorización del órgano jurisdiccional.

Asimismo, se debe considerar que en la actualidad existen vacíos en la norma adjetiva, en la que se pueda dilucidar qué aspectos son necesarios para ser sometidos al contradictorio en la etapa de control de acusación. Muchos

órganos jurisdiccionales solo controlan el aspecto sustancial dejando de lado el control formal, que viene a ser el punto central de la audiencia en esta etapa, pues el juez con intervención de las partes solo se limita a la verificación de temas colaterales como monto de reparación civil y determinación de la pena, obviando los alcances del artículo 349.1 del CPP, el cual tiene como fin el cumplimiento de los presupuestos para la convocatoria de la audiencia de control de acusación.

Finalmente, advertidas estas falencias, conforme se expuso precedentemente, deberían subsanarse en base a la adecuada participación del Ministerio Público (MP), abogados y procuradores públicos, con el objetivo de dar cumplimiento el fin de la audiencia, y de que se valoren los medios de prueba al momento de ser sustentados por las partes, y se admitan tomando en cuenta su incorporación válida y sin haber violentado los derechos fundamentales, claro está, bajo apremio de ser excluidas, si se acredita su ilicitud o sobreabundancia conforme lo señala el art. 155.2 del CPP.

2. Cuerpo normativo - Marco teórico

2.1 Audiencia de Control de Acusación

2.2.1. Cuestiones preliminares

Para solicitar la exclusión de un medio de prueba ofrecida por las partes, se debe determinar previamente en qué etapa del Código Procesal Penal se encuentra establecido. Directamente se va a la etapa de control de acusación, es decir, a lo señalado en el artículo 350 de la norma adjetiva procesal: el juez, apoyado en la postulación de un requerimiento acusatorio presentado por el representante del MP y basándose en los presupuestos que exige el artículo 349.1 de la norma en comento, admite la mencionada solicitud para que, previo traslado de la parte por el plazo de diez días, la defensa técnica del acusado, el actor civil y el procurador público puedan realizar las observaciones de carácter formal o sustancial al citado requerimiento. Dentro de los cinco días de recibido o vencido el plazo para su absolución, el juez los citará a una audiencia para debatir con presencia obligatoria de las partes —el fiscal, defensa técnica, procurador público, actor civil—, y rebatir en cuanto al control formal y sustancial. Sin embargo, puede darse el caso en que la audiencia se re programe por defecto de notificación o incomparecencia de la defensa técnica del o los acusados; entonces el juez procede a señalar nueva fecha para audiencia, que no podrá ser mayor al plazo de ocho días, conforme lo señala el art. 360 del CPP. Transcurrido dicho plazo, la asistencia del fiscal y las demás partes —como defensa técnica, actor civil y procurador público— es obligatoria. Ante la inasistencia del fiscal, el juez puede ejecutar los apercibimientos decretados poniendo en conocimiento de la Oficina de Control Interno, o aplicar los parámetros del art. 62 del CPP, según el cual

se debe comunicar al fiscal superior de este hecho de incumplimiento de funciones de parte del representante del Ministerio Público. Bajo esta última premisa, el superior jerárquico puede excluirlo como responsable del caso y designar en su remplazo a otro fiscal, y si advierte que existe indicios de una presunta inconducta funcional, puede comunicar este hecho a su órgano de control.

En esta etapa, no es posible actuar pruebas o actos de investigación específicos, salvo lo establecido en el artículo 242 del CPP, es decir, la prueba anticipada, así como presentar pruebas documentales. La audiencia es dirigida estrictamente por el juez de investigación preparatoria y, en el ínterin del mismo, deben primar la oralidad y contradicción, teniendo en cuenta los principios de legalidad, inmediación, concentración, publicidad, celeridad procesal, entre otros.

La diligencia se inicia con la identificación de las partes de obligatoria concurrencia. Enseguida, el juez concede el uso de la palabra en el orden siguiente: fiscal, defensa técnica del actor civil, defensa técnica del acusado, así como defensa técnica del tercero civil responsable. Estos especialistas debatirán respecto a las incidencias surgidas y la pertinencia de la prueba. En este punto, se debe tener en cuenta que lo oralizado por el representante del Ministerio Público, en cuanto a los medios de prueba ofrecidos, no solamente debe sustentar su utilidad, pertinencia y conducencia, sino también se debe identificar en la audiencia que estos medios de prueba han sido incorporados válidamente en la investigación preparatoria. Para ello, es necesario que se hayan utilizado los mecanismos de búsqueda y restricción de derecho establecidos en el art. 202 de la norma adjetiva procesal, claro está, previa autorización judicial; que estos medios de prueba no colisionen con la vulneración de un derecho fundamental ni estén inmersos en la sobreabundancia respecto a la probanza de un hecho ilícito; y, además, que su procedencia sea lícita, de acuerdo al art. 155.2 de la norma en comento. Los operadores de justicia deben poner especial atención en este tipo de incidencia para que, ante el ofrecimiento de pruebas, estas sean admitidas válidamente por el juez y consignadas en el auto de enjuiciamiento, conforme lo señala el art. 353 del CPP. Si se advirtiera que se viene postulando un medio de prueba que ha sido catalogada por una de las partes como sobreabundante o incorporada con clara vulneración de un derecho fundamental, inmediatamente, previo debate de las partes, el juez podría disponer su exclusión, en atención a que no sería idóneo su admisión para su debate y analizado como órgano de prueba en la etapa estelar del proceso.

2.2.2. Importancia

La trascendencia de la admisión y exclusión de un medio de prueba radica en que este viene a constituir un órgano de prueba que será debatido

y analizado en la etapa de juicio oral por las partes; y, a través de ello, se traslucirá en una prueba que sirva en las pretensiones que postulen tanto el fiscal como los demás. Empero, qué sucede cuando a partir del debate se logra avizorar que un medio de prueba postulado por alguna de las partes se encuentra inmerso dentro de los parámetros del art. 159 del CPP: se ha incorporado como elemento de convicción un medio obtenido ilícitamente o sea sobreabundante en la investigación preparatoria. Ante este hecho, es obligación del juez ejercer control en este extremo, en clara interpretación del art. 155.2 de la norma adjetiva procesal y, previo debate de las partes, advierte que este medio no es idóneo, por lo cual lo excluirá y no será admitido en el auto de enjuiciamiento, atendiendo a que no sería lícito incluirlo en razón que transgrediría el debido proceso, derecho de defensa claramente establecido los incisos 3 y 14 del art. 139 de la Constitución Política del Estado (CPE).

En cuanto a la exclusión de medios de prueba, se debe tener en cuenta que el proceso sería declarado nulo, si se incorporaran pruebas prohibidas, o si estas se practicaron con violación a los derechos fundamentales que se encuentran debidamente resguardados en la propia CPE, así como en el art. 159 de la norma adjetiva procesal. Además, se debe tener en cuenta la efectividad de la justicia y sanción penal, reparación que tiene la víctima y, de otra parte, la contravención del ejercicio del *ius puniendi* del Estado, en cuanto no solo a la dignidad del ser humano, sino también a los derechos del procesado. Lo último en razón de que como postulado de carácter constitucional tiene como emblema el concepto de la prueba ilícita, pues aquello que atenten en contra de aquellos derechos devienen en nulos y son objeto de exclusión.

Otro aspecto relevante, es que bajo la premisa de que algunos medios de prueba han sido obtenidos transgrediendo derechos fundamentales, los operadores de administración de justicia y, mayormente, los abogados defensores —en forma negativa y otorgando una mala interpretación— pretenden generar impunidad respecto a la sanción a imponer por parte del Estado, a través de los órganos jurisdiccionales.

2.2.3. En cuanto a la admisión de medios de prueba

Es la etapa más trascendental de la audiencia de control de acusación, en la que el juez está en obligación de poner mayor énfasis para controlar la admisión de medios de prueba. Esto constituye el punto central del proceso, no solo para acreditar la presunta responsabilidad del acusado, sino también por ser un mecanismo de defensa que planteará el abogado defensor del acusado, y en base a ello se determinará su responsabilidad o irresponsabilidad. En cuanto a las pruebas que se pueden postular, son la prueba personal, testimonial, pericial, documental, incorporación de evidencia material, y, a través de ello, previo debate de las partes —es decir sustentando la utilidad, pertinencia y conducencia—, el juez podrá admitir los medios de prueba postulados por

las partes, cuidando que no hayan sido incorporados violentando derechos fundamentales en el auto de enjuiciamiento, para luego derivarlo al juez a cargo de la etapa estelar del proceso. Estos pueden ser actuados como órganos de prueba, en resguardo de las pretensiones de las partes como el Ministerio Público, defensa privada, entre otros.

2.2.4. Respecto al control de admisión de los órganos de prueba

Al respecto, se debe tener en cuenta lo establecido en el numeral 5 del art. 352 del CPP, el cual señala que la admisión de medios de prueba requiere:

- a) que la petición contenga la especificación del probable aporte a obtener para el mejor conocimiento del caso;
- b) que el acto probatorio propuesto sea pertinente, conducente y útil; en este caso, se dispondrá todo lo necesario para que el medio de prueba actúe en la etapa de juicio oral; en la solicitud de una prueba personal o pericial, se deberá expresar el punto que será materia de examen; se debe precisar que la forma de ofrecer un medio de prueba; al momento de sustentar será necesario que el aportante especifique la utilidad y pertinencia. Todo ello con el fin de precisar cuál será el aporte y qué se logrará con su examen en la etapa estelar, claro está, estos medios de prueba serán admitidos siempre y cuando hayan sido obtenidos sin haber violentado derechos fundamentales.

El juez podrá disponer la exclusión de medios de pruebas, si se advierte que son sobreabundantes o que hayan sido obtenidos ilícitamente, en base a lo dispuesto en el artículo 155.2 del Código Procesal Penal. Es imperioso que el juez tenga en cuenta estos preceptos al momento de admitir los medios de prueba en el auto de enjuiciamiento.

Además, es necesario establecer en este punto, que las partes al momento de postular el ofrecimiento de medios de prueba deben seleccionar a aquellos que no se encuentren inmersos dentro de la probable exclusión, pues corre el riesgo de que su teoría del caso quede neutralizada. En reiterada jurisprudencia, ha quedado establecido que las partes deben conducirse por el principio de legalidad al entregar pruebas y que estas deban ser obligatoriamente actos procesales que ayuden al esclarecimiento de la verdad, es decir, que se llegue a acreditar la realización del ilícito penal o irresponsabilidad del acusado.

En ese sentido, el juez debe ser muy exigente para lograr un estándar alto en la admisión y control probatorio, con el fin de que el caso sea remitido a juicio oral, con todos los mecanismos que viabilicen su actuación y examen en esa etapa. De lo contrario, debe excluir los medios de prueba que no cumplan dicho estándar, y así las partes puedan utilizar los mecanismos que prevé el

art. 350 de la norma adjetiva procesal, defensas previas, excepción, criterios de oportunidad, sobreseimiento, entre otros. De esta manera, se llevará adelante un proceso con todas las garantías.

3. Materiales y métodos

El método de estudio realizado es cualitativo de interpretación y doctrinario en razón de la experiencia del ejercicio en la función fiscal, debido a que reiteradamente ha surgido incidencias en la etapa de control de acusación sobre la exclusión de medios de prueba. Ello sin tomar en cuenta los parámetros del artículo 159 del Código Procesal Penal, lo cual constituye un punto importante sobre cómo debe incorporarse y/o ofrecer medios de prueba válidamente obtenidos sin violentar derechos fundamentales. Esta función es realizada por el juez en la audiencia de control de acusación aplicando los alcances del artículo 155.2 del Código Procesal Penal. A través de este estudio, se busca uniformizar criterios para la correcta aplicación de los operadores jurisdiccionales en el ejercicio del ofrecimiento de pruebas en la etapa intermedia.

4. Resultados

Tras la exposición del presente artículo, se busca como resultado que, en esta etapa de control de acusación, el juez ejerza un control minucioso para la admisión de los medios de prueba ofrecidos por las partes, considerando los alcances de los artículos 155.2 y 159 del CPP y, a través de ellos, se depuren los procesos que no tengan futuro para ser derivados a juicio oral. Este aspecto es primordial en el caso de no darse con éxito la postulación del ofrecimiento de pruebas, de modo que estas puedan ser sometidas a mecanismos de defensa en la etapa intermedia y se logre su conclusión con una resolución de fondo. Sin duda, teniendo en cuenta la exclusión de los medios de prueba ofrecidos por los actores del proceso.

Es fundamental destacar que, según el Observatorio de la Criminalidad del Ministerio Público, en los delitos tanto de índole común o especial, se ha incrementado el índice de criminalidad, en razón de que estos mecanismos de exclusión de medios de prueba, son indebidamente utilizados por la defensa técnica de los investigados por los diversos delitos, especialmente, los defensores públicos, y en muchas oportunidades los jueces. Dichos especialistas sin interpretar claramente el procedimiento de incorporación de los medios de prueba —que se hayan recolectado respetando los derechos fundamentales—, proceden a excluirlos bajo la premisa de los alcances del artículo 155.2 del ordenamiento procesal peruano.

Por ello, muchas investigaciones formuladas por los fiscales se ven frustradas, no solo por mala aplicación de este precepto procesal, sino que, en reiteradas oportunidades, los operadores de justicia no ponen en práctica el

principio de interpretación ni respetan los roles que cumplen los operadores de justicia. Se da una indebida interpretación a la admisión de los medios de prueba, con el propósito de generar impunidad a las investigaciones en curso. Todo ello en desmedro e inseguridad de las personas que tiene la condición de agraviados, así como de la sociedad que se ve desprotegida, aunado a que el Estado no coadyuba a la lucha contra el crimen ni dota de la logística e implementación y adecuada capacitación de quienes intervienen en la administración de justicia.

Por lo tanto, es crucial que el gobierno ponga mayor énfasis en la lucha contra el crimen, y se limite el inadecuado uso de las estrategias en solicitar la exclusión de medios de prueba, bajo la premisa que han sido incorporadas violentando derechos fundamentales.

5. Discusión

Este punto siempre ha sido neurálgico en la etapa intermedia, pues las partes malinterpretan el momento en que el juez declara inadmisibles sus medios de prueba y las excluye del auto de enjuiciamiento. Se considera que este extremo del debate es importante porque a través de la admisión de los medios de prueba podrá realizarse con éxito el juicio oral —este proceso representa el filtro obligatorio para la admisión de órganos de prueba (personal, pericial, documental, entre otras), y así se determinará la responsabilidad penal del acusado o su inocencia. En conclusión, es importantísimo este estadio procesal, siempre atendiendo al principio de legalidad e inmediación.

Se considera relevante también que, en la etapa de control de acusación, el juez realice una adecuada subsunción en la admisión y control de los medios de prueba que postulan las partes, claro está respetando el principio constitucional de la presunción de inocencia que ampara a toda persona investigada por un delito. Sin embargo, ello no es óbice que deba ejercer un control minucioso al momento de resolver o excluir los medios de prueba para ser actuados en juicio oral, bajo el pretexto o mala interpretación de que han sido obtenidos transgrediendo derechos fundamentales, o tiene la condición de sobreabundante. Por tanto, esta decisión debe estar acorde no solo a la norma constitucional, procesal o sustantiva, sino también al análisis de la jurisprudencia nacional e internacional y, esencialmente, respetando las máximas de experiencia. De esta manera, se podrá evitar excluir rápidamente un medio de prueba, porque antes será debatida en juicio oral y, recién en esa instancia, se evaluará si se toma en cuenta o valora como prueba lícita y válida.

6. Conclusiones

El juez de investigación preparatoria al instalar la audiencia de control de acusación, luego de realizar el control formal para verificar los requisitos

de procedibilidad que exige el art. 3.49.1 del CPP, debe dar mayor énfasis al control sustancial, es decir, al momento de la postulación de los medios de prueba ofrecido por las partes, cuidando no solo su utilidad y pertinencia, sino que estos hayan sido obtenidos sin transgredir derechos fundamentales. En caso de que el juez advierta que tiene el perfil de la sobreabundancia o haya sido obtenido contraviniendo los lineamientos del art. 159 del CPP, deben ser excluidos, previo debate y contradicción de las partes.

Se considera necesario y pertinente esbozar la gran utilidad que tiene este tema sobre la exclusión de medios de prueba en la audiencia de control de acusación, útil no solo como herramienta válida para hacer prevalecer los medios de prueba postulados por las partes —MP, abogados privados, entre otros—, sino también para resguardar los derechos fundamentales que le asiste a toda persona. Es decir, que el delito que se le imputa debe estar debidamente acompañado con los medios de prueba necesarios, incorporados válidamente a la investigación, y que de ello haya tenido conocimiento el procesado. De este modo, en la etapa intermedia, se podrá postular y debatir si ese medio de prueba ha sido obtenido válidamente, en resguardo del principio de imputación y prueba de parte del Ministerio Público, o será observada o contradicha por la defensa técnica bajo el argumento de la exclusión del medio de prueba.

Es significativo que este artículo haya despejado dudas respecto a la posibilidad de exclusión un medio de prueba, no solo porque lo establece la norma procesal adjetiva, sino también porque tiene resguardo en la jurisprudencia nacional e internacional. No obstante que, dicha exclusión no puede ser utilizada en forma negativa por los abogados defensores, con el propósito de sustraer una imputación o atribución de cargos en contra de su cliente respecto a la comisión de un delito, y generar desavenencia e impunidad. Este accionar, a todas luces, origina no solo incertidumbre en el trabajo de los operadores de justicia, sino también que la sociedad se vea desprotegida —su seguridad física, psicológica y patrimonial—. Así se estaría dando carta libre para que los agentes o ciudadanos puedan materializar ilícitos penales sin esperar recibir sanción alguna del Estado, con el conocimiento de que los medios de prueba que alcanza el Ministerio Público pueden ser rebasados o excluidos bajo el fundamento de su obtención como prueba ilícita y descartando que se utilice en su contra.

Referencias

Código Procesal Penal, Decreto Legislativo 957 promulgado el 22 de julio de 2004 y publicado el 29 de julio de 2004. Entró en vigencia el 1 de julio de 2006. El texto fue modificado por la Ley 31166, publicada el 14 de abril de 2021.