4

LA PRUEBA EN EL PROCESO PENAL

ANÁLISIS A TRAVÉS DE LA JURISPRUDENCIA NACIONAL

ESTUDIO PRELIMINAR:

DR. HAYRTON JAMES ARIZAGA HIDALGO

JURISTA EDITORES

ÍNDICE GENERAL

Presentación 23
Estudio Preliminar 25

CAPÍTULO I

ASPECTOS GENERALES DE LA PRUEBA

1. Definición de la prueba 37
2. Legalidad de la prueba 40
3. Derecho a la prueba 40
4. Derecho fundamental a la prueba 44
5. Derecho a la prueba pertinente 46
6. Constitucional de la prueba 46
7. Legitimidad de la prueba 48
8. Alcances del Derecho Constitucional a la prueba 50
9. Concepción racionalista de la prueba 53
10. Vulneración del derecho a la prueba 53
11. Objeto de prueba 58
12. La prueba y la enervación al principio de presunción de inocencia 59
13. Derecho a la presunción de la prueba y la libre apreciación de la prueba 60
14. Medio probatorio 61

15. Medio de prueba 62
16. Diferencia entre actos de investigación y actos de prueba 63
17. Actos de investigación de la defensa 65
18. Ilogicidad de la prueba 66
19. Regulación de la aportación y admisión 67
20. Momentos de la actividad probatoria 68
21. Interpretación de la prueba 68
22. La actividad probatoria 69
23. Insuficiencia probatoria para condenar 71
24. Control de la admisión de la prueba 72
25. Orden y modo de debate probatorio 73
26. La presunción de inocencia y su relación con la prueba 74
27. Momento de la postulación de la prueba 74
28. Eficacia de la prueba 76
29. Característica de la prueba en el proceso penal 77

CAPÍTULO II

Principios de la prueba

1. Principio de conducencia o idoneidad 79
2. La utilidad y pertinencia de los medios de prueba 79
3. Principio de contradicción 80
4. Principio de inmediación 80

5. Principio de libertad probatoria 84
6. Principio de formalidad 85

CAPÍTULO III

Medios de prueba
"La confesión"

1. La confesión..... 87
2. Derecho a interrogar testigos 88
3. La *ratio* de la confesión sincera..... 88
4. La confesión cualificada 89
5. Confesión sincera..... 89
6. Características de la confesión sincera 91
7. Aspecto cronológico de la confesión sincera 91
8. La confesión sincera y la conclusión anticipada 92
9. No admisión de responsabilidad y la confesión sincera..... 93
10. La confesión sincera y el arrepentimiento..... 94
11. Desfiguraciones o falsedades en la confesión sincera 95
12. La confesión sincera y la conclusión anticipada 96
13. Terminación anticipada y la intervención en flagrancia..... 97
14. La confesión sincera en la intervención en flagrancia..... 97
15. Incongruencia en las declaraciones y la confesión sincera ... 97

CAPÍTULO IV

MEDIOS DE PRUEBA "TESTIMONIO"

1. Testimonio 99
2. Testimonio único y prueba suficiente 100
3. Testigo de referencia 101
4. Testigo de referencia y su fiabilidad 103
5. Fiabilidad del testimonio 103
6. Testigo de oídas 105
7. Admisión del testigo de referencia 105
8. Testimonio de coimputados y su insuficiencia para condenar a otro imputado 106
9. Diferencia entre testigo experto, testigo técnico o testigo perito 106
10. Lectura de la declaración realizada en la etapa de investigación 108
11. Retractación de la declaración de la agraviada 110
12. Valoración de la retractación de la víctima en materia de delitos contra la libertad sexual 111
13. Retractación de la víctima en el juicio oral 112
14. Sindicación de la víctima, testigo de oídas y pericia psicológica 114
15. Retractación de testigo en delito de robo con agravantes 117
16. Testimonios contradictorios 117
17. Apreciación de la prueba personal 118
18. Valoración de declaración de los testigos que no concurren a juicio 118

19. Declaración de coimputados y testigos 120
20. Declaración de la víctima en tocamientos indebidos como prueba directa..... 121
21. Declaraciones de menor de edad 122
22. Elementos para valorar en la declaración de la víctima en delitos clandestinos..... 122
23. Testigo protegido 123
24. Prueba periférica..... 124
25. Requisitos de la sindicación del coacusado, testigo o agraviado..... 126
26. Valoración de la declaración del colaborador eficaz 127
27. Prueba suficiente y psicología del testimonio 129

CAPÍTULO V

Medios de prueba
"Pericia"

1. Pericia 137
2. La prueba pericial 138
3. Procedencia de la pericia 140
4. Validez de la prueba pericial..... 140
5. Prueba pericial como prueba compleja..... 143
6. Características del perito..... 143
7. Proceso de valoración de las pruebas periciales..... 144
8. Prueba pericial del parte 146
9. Pericia psiquiátrica de parte..... 149
10. Etapas de la actividad probatoria pericial..... 151

11. Criterios de valoración para la prueba pericial 152
12. Valoración de la pericia médica 152
13. Pericia médico legal realizada con posterioridad a los hechos 152
14. Valoración de la prueba pericial en delitos sexuales 154
15. Pericia psicológica forense y la credibilidad del testimonio . 155
16. Pericia psicológica 156
17. La pericia psicológica forense en los delitos sexuales 156
18. Valoración de la pericia psicológica forense 157
19. Relevancia de la pericia psicológica en delito de tocamientos 158
20. Valor probatorio de los informes del CEM y pericias del IML 158
21. Pericia cultural en casos de violación sexual de menor de edad 160
22. Valoración de la prueba pericial en delitos de violación sexual 162
23. Motivación sustentada en prueba en caso de violación sexual 162
24. Reglas de la valoración probatoria respecto a la pericia 163
25. Pericia antropológica 165
26. Motivación aparente ante ausencia de pericia antropológica .. 169
27. Pericia grafotécnica..... 171
28. Pericia grafotécnica o caligráfica realizada a una fotocopia... 172
29. Pericia grafotécnica de parte en la revisión de la sentencia ... 173
30. La pericia grafotécnica y su valoración pericial..... 179
31. Pericia grafotécnica en el delito de uso de documento falso. 182
32. Pericia fonética 182

33. Pericia fonométrica 185
34. Informes periciales como actos de investigación 188
35. Dictámenes jurídicos y su irrelevancia como dictamen pericial 191
36. La ratificación de certificado médico legal por otro perito ... 193
37. Ausencia de ratificación en la pericia institucional 193
38. La pertinencia del examen pericial 194
39. La pericia oficial y la pericia de parte 195
40. Pericia de oficio y su naturaleza del informe de Sunat 195
41. Diferencias entre peritos oficiales y peritos de parte 196
42. Atribuciones de los sujetos procesales frente a la pericia oficial 197
43. Designación del perito de parte y su formulación de observaciones al informe pericial oficial 198
44. Otras facultades de los sujetos procesales frente a la pericia oficial 199
45. Las controversias de las pericias del Ministerio Público y la PNP 199
46. Pericias de cargo y pericias de descargo 200
47. Pericia institucional 201
48. Las pericias institucionales y su carácter de preconstituido... 202
49. Pericia oficial y pericia de parte elaborados por distinta documentación 203
50. Pericia contable como prueba impertinente 204
51. Pericia contable como pericia de parte 205
52. Pericia contable en el delito de lavado de activos 206
53. Pericia contable en el delito de peculado 206
54. La pericia contable en el delito de peculado y colusión 210

55. Pericia contable en el delito de colusión 210
56. La prueba de la defraudación patrimonial en el delito de colusión agravada 211
57. Participación del perito de parte presencial o virtual en las sesiones de peritaje 214
58. La prueba de ADN en el delito de omisión a la asistencia familiar 216
59. Prueba de ADN en delitos de violación sexual 217
60. Prueba científica del ADN en delitos de violación sexual de menor de catorce años 218
61. Exclusión de la pericia en tutela de derechos 220
62. Inexistencia de la pericia química 221
63. Evaluación de las pruebas periciales 221
64. Derecho a interrogar testigos/peritos de parte 223
65. El equipo multidisciplinario del Ministerio Público y el registro de peritos fiscales 224
66. Pericia toxicológica: Método Widmark 226
67. Pericia informática 227
68. Soportes informáticos 228

CAPÍTULO VI

Medios de prueba
"El careo"

1. El careo 235
2. Valor probatorio del careo o confrontación 235
3. La prueba del careo y su valoración 236

4. Confrontación o careo de las pruebas personales..... 236
5. La no realización del careo y el derecho a la prueba..... 236

CAPÍTULO VII

Medios de prueba
"Prueba documental"

1. Legalidad de las actas policiales..... 239
2. Actas no firmadas por imputados y su eficacia probatoria.... 240
3. Actas no firmadas por fiscalía y su validación del abogado... 241
4. Ausencia de participación de abogado defensor en flagrancia 242
5. Acta de incautación como prueba..... 242
6. Mérito probatorio de las actas..... 243
7. Validez de las actas 243
8. Acta policial realizada en distinto lugar de los hechos..... 244
9. La validez de las actas policiales y su no realización en el lugar de los hechos..... 245
10. Pérdida de validez de actas sin nombres y firmas de policías intervinientes 246
11. Pérdida de eficacia probatoria de las actas 246
12. Acta de intervención que no cuenta con documento fílmico ... 247
13. Nulidad de acta de intervención vía tutela de derechos 247
14. Validez del acta de incautación sin participación fiscal 248
15. Acta de allanamiento realiza con fiscales distintos en la resolución judicial..... 249

16. Invalidez del acta. Medio de prueba. Apreciación del Tribunal de Apelación sobre la valoración de la prueba realizada en primera instancia 251
17. Validez de la transcripción del acta de entrevista única en Cámara Gesell 252
18. Prueba documental y su contradictorio en el juicio 254
19. Mérito probatorio del acta de reconocimiento 255
20. Acta de intervención en cuasi flagrancia 255
21. Declaración jurada como medio de prueba 255
22. La incautación 256
23. Valor probatorio de los informes de inteligencia 258
24. Grabación oculta y su excepción a la teoría de la prueba prohibida 260
25. Legalidad de las intervenciones policiales 263
26. Acta de intervención policial no firmada por uno de los intervinientes 263
27. El acta de registro personal y la no suscripción de los intervenidos 264
28. Validez del acta de intervención e incautación 264
29. El horario de las actas policiales 265

CAPÍTULO VIII

Medios de prueba
"Reconocimiento"

1. El reconocimiento 271
2. Requisitos para considerar válido el reconocimiento fotográfico y físico efectuado por los testigos 272

CAPÍTULO IX

"Valoración de la prueba en el proceso penal"

1. Valoración de los medios de prueba 277
2. Valoración de la prueba 278
3. Competencia de valoración de las pruebas penales..... 282
4. Ofrecimiento de la prueba en apelación 283
5. Valoración efectiva y adecuada de la prueba en el proceso penal 283
6. Valoración de la prueba individual y colectiva..... 284
7. Valoración individual y conjunta de la prueba 285
8. Valoración conjunta de la prueba..... 288
9. Valoración de la prueba en delitos de clandestinidad..... 289
10. Valor probatorio de las diligencias policiales 290
11. La admisión de la prueba testimonial en segunda instancia... 291
12. Valoración de la prueba en el delito de TID 292
13. Valoración de la prueba no actuada ni admitida en juicio oral 293
14. Valoración de prueba en segunda instancia 294
15. Valoración de la prueba personal en segunda instancia 302
16. Valoración de la prueba documental en segunda instancia ... 307
17. Valoración de la prueba en segunda instancia 308
18. Valoración de la prueba omitida: motivación de la resolución judicial..... 311
19. Absolución por falta de pruebas 312
20. Insuficiencia de pruebas en el análisis de responsabilidad penal 314

21. Falsedad o invalidez de la prueba..... 315
22. Insuficiencia probatoria en el delito de asociación ilícita..... 316
23. Valoración del relato de la víctima en los delitos de robo..... 320
24. Valoración de los elementos de convicción..... 320
25. Motivación en el delito de lavado de activos 321
26. Valoración probatoria..... 323
27. Revaloración probatoria..... 323
28. Valoración de la prueba en conjunto..... 324
29. El mérito probatorio del informe fundamentado en el delito de alteración del ambiente o paisaje 326
30. Completitud de la prueba para condenar por el delito de colusión..... 329
31. Completitud de la prueba para condenar 330
32. Exigencias para otorgar diferente valor probatorio en segunda instancia..... 331
33. Estándar de la prueba para su prosecución procesal y condena 332
34. Test de licitud..... 333
35. Probanza del delito de violación sexual 333
36. Valoración individual y colectiva de la prueba..... 334

CAPÍTULO X

"La prueba ilícita, prueba irregular y prueba prohibida"

1. Reglas de exclusión de la prueba..... 337
2. Prueba ilícita 337
3. Prueba ilícita: concepto, finalidad y efecto de inutilización... 340

4. Consecuencia jurídica de la prueba ilícita 344
5. Prueba ilícita y sus efectos en el proceso penal..... 345
6. Distinción entre prueba ilícita y prueba irregular..... 347
7. Prueba irregular..... 348
8. Efectos jurídicos de la prueba irregular..... 348
9. Prueba prohibida 350
10. Naturaleza de la prueba prohibida 350
11. Efectos de la prueba prohibida 353
12. Prueba imposible o inasequible 353
13. Desestimación de medios de prueba y la vulneración al derecho a la prueba 354
14. Hechos o medios de prueba falsos..... 356
15. El valor probatorio del examen de ADN en los delitos sexuales 356
16. Prueba ilícita: prueba inconstitucional 358
17. Actividad probatoria en segunda instancia..... 359

CAPÍTULO XI:

“Prueba nueva”

1. Prueba nueva..... 361
2. Nova producto de la prueba..... 362
3. Prueba nueva y peso epistemológico..... 363
4. Lineamientos de la prueba nueva 363
5. Nuevo medio probatorio 364
6. Declaración jurada no constituye prueba nueva..... 366
7. Prueba nueva formalismos vencibles 366

8. Nueva prueba especial: testimonio especial 368
9. Declaración jurada y su valoración como prueba nueva 369

CAPÍTULO XII

"Prueba indiciaria"

1. Prueba indiciaria 371
2. Prueba por indicios 374
3. Parámetros sobre el indicio y prueba por indicios 378
4. Valoración de la prueba por indicios 380
5. Motivación de la prueba indiciaria 382
6. Razonamiento de la prueba por indicios 383
7. La prueba indicaría como método de valoración probatoria. 385
8. Alcance de la resolución administrativa como prueba indiciaria 386
9. Prueba indiciaria en delito de falsificación de documento público 387
10. Prueba indiciaria en el delito de colusión 387
11. Prueba indiciaria en lavado de activos 388
12. Cuestionamientos a la prueba indicaría 391

CAPÍTULO XIII

"Prueba de oficio"

1. Prueba de oficio 393
2. Excepcionalidad de la prueba de oficio 398

3. Valoración de la prueba de oficio en segunda instancia 400
4. Prueba de oficio en segunda instancia 401
5. Prueba de oficio excepcional no actuada por fiscalía 403

CAPÍTULO XIV

"Prueba suficiente"

1. Prueba suficiente 405
2. Carga de la prueba y prueba suficiente 408
3. Presunción de inocencia y prueba suficiente 410
4. Presunción de inocencia y prueba suficiente para desvirtuarla 411
5. Actos contra el pudor y prueba suficiente 412
6. Violación sexual, actos contra el pudor y prueba suficiente... 413

CAPÍTULO XV

"Prueba anticipada"

1. Prueba anticipada 415
2. La *ratio* de la prueba anticipada 416
3. La exégesis jurisprudencial de la prueba anticipada 417
4. Prueba anticipada en la declaración del colaborador eficaz .. 420

CAPÍTULO XVI

"La prueba en casación"

1. Apreciación de la prueba en casación..... 423
2. Juicio de contraste entre pericias en casación 424

CAPÍTULO XVII

"Otras pruebas en el proceso penal"

1. Prueba digital y valoración de los pantallazos de WhatsApp... 427
2. Prueba electrónica o digital 429
3. Prueba adicional..... 431
4. Prueba trasladada 433
5. Derecho a la prueba y prueba trasladada 433
6. Prueba diabólica..... 435
7. La flagrancia delictiva y la prueba preconstituida..... 435
8. Prueba lícita en violación de la libertad sexual 437
9. Prueba plural 438
10. La prueba extemporánea..... 439
11. Prueba de cargo válida..... 440
12. Suficiencia prueba de cargo 442
13. La revisión de la prueba ulterior al fallo..... 445