

ALGUNOS APUNTES SOBRE PRUEBA ILÍCITA Y SU TRATAMIENTO EN LA JURISPRUDENCIA PERUANA

¿Debe conseguirse la verdad a cualquier precio?

Juana Orrillo Carhuajulca*

RESUMO

O intuito deste artigo é fazer um breve estudo dos aspectos mais importantes da doutrina sobre o tema da prova ilícita. Se apresentam os critérios empregados para se classificar uma prova ilícita. E partindo da regra geral que toda a prova obtida com a violação dos direitos fundamentais deve ser excluída do processo, se descrevem as regras que tem sido desenhada como exceções a essa regra. Se descreve o tratamento que a prova ilícita tem tido em alguns países como Espanha, Brasil, Estados Unidos, Alemanha e no Peru. Quanto a esse último, nos ocupamos dos eventos descobertos após a queda do regime de Fujimori (los Vladivideos) e seu valor probatório, também, analisamos algumas sentenças relevantes como o caso “del Cartero” e a sentença “del Polo”. Nessa linha se apresenta o tratamento que o Código Processual Penal de 2004 deu ao tema da prova ilícita.

PALAVRAS-CHAVE: prova, prova ilícita, direitos fundamentais, proporcionalidade, exclusão, regras de exclusão, ponderação, Código de Processo Penal.

RESUMEN

La temática de este artículo es hacer un breve estudio de los aspectos más importantes que la doctrina ha efectuado entorno al tema de la prueba ilícita.

Se presentan los criterios empleados para clasificar una prueba ilícita. Y partiendo de la regla general que toda prueba obtenida con violación de derechos fundamentales debe ser excluida del proceso, se describen las reglas que han sido diseñadas como excepciones a tal regla.

Se describe el tratamiento que la prueba ilícita ha tenido en algunos países como España, Brasil, Estados Unidos, Alemania y el Perú. En cuanto a este último, nos ocupamos de lo videos allí descubiertos tras la caída del régimen de Fujimori (los “Vladivideos”) y su valor probatorio, también, analizamos algunas sentencias relevantes como el caso del Cartero y la Sentencia del Polo. Asimismo, se presenta el tratamiento que el Código Procesal Penal del 2004 da al tema de la Prueba Ilícita

PALABRAS CLAVE: prueba, prueba ilícita, derechos fundamentales, proporcionalidad, exclusión, reglas de exclusión, ponderación, Código de Procedimientos Penales.

* Abogada con estudios de Maestría en Derecho Penal en la Pontificia Universidad Católica del Perú.

SUMÁRIO

- 1. Introdução**
- 2. La Prueba**
 - 2.1. La Prueba Ilícita**
 - 2.1.1 Concepto**
 - 2.1.2.-CLASIFICACIÓN DE LA PRUEBA ILÍCITA**
 - 2.1.3.-Efectos de la Prueba Ilícita**
 - 2.1.4.-Fundamentos de la Exclusión de la Prueba Ilícita**
 - 2.2. Ámbito de Exclusión**
 - 2.2.1.- Límites de la Prueba Prohibida**
 - 2.2.2.- Prohibiciones de Práctica y prohibiciones de Valoración en el Derecho Comparado**
- 3. Algunos casos relevantes sobre Prueba ilícita en el Perú**
 - 3.1. Los “Vladivideos”**
 - 3.2. El caso “El Polo”**
 - 3.3. El caso “del Cartero”**
- 4. La prueba ilícita en el nuevo Código Procesal Penal Peruano**
- 5. Conclusiones**
- 6. Bibliografía**

1. Introducción

Desde los tiempos remotos, siempre que surge un conflicto o contienda entre dos personas, cada una de ellas se esmera por demostrar su verdad, para ello aporta dichos y todo medio que esté a su alcance para demostrarle a quien decide la causa, que su verdad es la que debe prevalecer. Sin embargo, cabe señalar que, no siempre se debe permitir que las partes de un conflicto hagan uso de todo lo que tengan a su alcance para demostrar sus afirmaciones, incluso medios ilícitos obtenidos con flagrante violación de los derechos fundamentales, pues ello, nos llevaría a cometer abusos, los mismos que no resultan acorde con un Estado Constitucional de Derecho, en el que el

respeto a las garantías constitucionales, a las leyes y a los derechos fundamentales debe ser la prioridad de sus miembros y de sus autoridades.

Sin embargo, debemos indicar que en la búsqueda de la “verdad”, la realidad nos pone frente a situaciones bastante controvertidas, en las que colisionan no sólo derechos fundamentales entre sí, sino también éstos con intereses socialmente relevantes, como es el caso del interés que tiene todo ciudadano de exigir al Estado que reprima a toda persona que pretendiendo hallar la verdad vulneren o lesione los derechos de los demás.

Es en este contexto que la labor del juzgador cobrar vital importancia, pues será él quien, finalmente, decidirá en qué casos admitirá o no una prueba ilícita. No obstante ello, la decisión que adopte, no será una decisión o regla mecánica de aplicación a todo caso, sino que su labor de análisis y evaluación tendrá que efectuarla en cada caso concreto porque de lo contrario incurriría en serias arbitrariedades.

Justamente, a través del presente trabajo pretendemos dar a conocer los aspectos más relevantes del tema de Prueba Ilícita, para ello, hemos optado por emplear un modelo esquemático, a fin de abarcar los puntos más importantes y así efectuar una presentación general del tema.

2. La Prueba

El conocimiento de los hechos que constituyen el caso concreto se adquiere en el proceso a través de los datos o afirmaciones brindadas por las partes; sin embargo, como no hay consenso acerca de la forma en que se

produjeron los hechos, éstos se convierten en controvertidos, siendo necesario efectuar una labor histórico-crítica para saber lo que realmente ocurrió.¹

Es aquí donde hace su importante aparición la Prueba que en el proceso penal, viene a ser la actividad procesal de cognición del juzgador sobre datos o hechos aportados en el proceso por las partes², ello con la finalidad de descubrir la verdad de los hechos suscitados.

2.1. La Prueba Ilícita

2.1.1 Concepto

Sobre el tema que nos ocupa, la terminología utilizada por la doctrina no es uniforme, pues algunos hablan de prueba prohibida, ilegal, ilegalmente obtenida, ilícita, etc.; sin embargo, se refieren al mismo tema, por lo que en el presente trabajo se ha optado por citar a algunos autores que la denominan “Prueba Ilícita”, así tenemos:

Jairo Parra: “Es prueba ilícita la que se obtiene violando los derechos fundamentales de las personas. La violación se puede haber causado para lograr la fuente de prueba o el medio de prueba”.³

Pellegrini Grinover, Ada: “Se entiende por prueba ilícita la obtenida por medios ilícitos, la prueba recogida en infracción a normas de naturaleza material y principalmente contrarias a principios constitucionales”.⁴

El Tribunal Constitucional peruano en el expediente N° 20532-2003-HC/TC, de fecha 15 de setiembre del 2003, definió la prueba ilícitas como aquella en cuya obtención o actuación se lesionan los derechos fundamentales o si viola la legalidad procesal, de modo que la misma deviene procesalmente inefectiva e inutilizable.

¹ SABATÉ, Luis Muñoz. **Técnica Probatoria. Estudios sobre las dificultades de la Prueba en el proceso.** Editorial Temis S.A., Santa Fe de Bogotá, 1997, pp. 14.

² ORTELLS RAMOS, citado por CASTRO, César Eugenio San Martín. **Derecho Procesal Penal T. II.** Editorial Grijley, Lima 2003, pp789.

³ QUIJANO, Jairo Parra. Pruebas Ilícitas. **Revista Ius & Veritas**, 1997, Lima, número 14, pp. 37.

⁴ GRINOVER, Pellegrini Ada. Pruebas Ilícitas. **Revista Peruana de Doctrina y Jurisprudencia Penal.** Lima, 2000, número 1, pp. 299.

Puede decirse, en consecuencia, que la prueba ilícita es aquella prueba obtenida o practicada con violación de los derechos fundamentales de todo ser humano.

2.1.2.-Clasificación de la Prueba Ilícita

La prueba ilícita ha sido clasificada en la doctrina teniendo en cuenta diversos criterios, entre los principales, por el momento en que ésta se produjo, es decir, si fue dentro o fuera del proceso que hizo su aparición, por las causas de la ilicitud (métodos empleados, temas tratados, etc.) y por su irregular obtención o por su irregular incorporación al proceso.

Cafferata Nores⁵, por su parte, sostiene que la ilegalidad de una prueba puede originarse por dos motivos: por su irregular obtención o por su irregular incorporación al proceso.

- **Por su irregular obtención**

- **Cuando un dato probatorio viola las garantías individuales reconocidas constitucionalmente**, éste se considera ilegal y no podrá ser valorada para fundar la convicción del Juez. Por ejemplo, la prueba recogida infringiendo la garantía de la inviolabilidad del domicilio carece de valor probatorio, se deberá dejar sin efecto la resolución dictada en contra del imputado si en ella se ameritan pruebas recogidas en un allanamiento o un secuestro ilegal. Igualmente, se ha sostenido la nulidad de una sentencia fundada en la confesión del acusado obtenida contraviniendo la prohibición de obligar a declarar contra sí mismo.

⁵ NORES, José I Cafferata. **La Prueba en el Proceso Penal**. Buenos Aires: Depalma, 1994. pp. 13-18.

- **Cuando se utilizan ciertos métodos para la obtención de pruebas**, como la coacción directa, física o psíquica, sobre las personas, empleadas para obligarlas a proporcionar datos probatorios. Por ejemplo, el uso de drogas de la verdad, en contra de su voluntad para obligarlo a decir lo que no quiere. Así, esa declaración carecerá de eficacia para formar el convencimiento del Juez.
- **Por imperio de normas constitucionales y procesales**, el imputado no puede ser obligado a producir pruebas en contra de su voluntad, pues aquellas le reconocen la condición de sujeto incoercible del proceso penal.

Por ejemplo la legislación peruana de manera expresa prohíbe lo siguiente:

El artículo 2º inciso 10: *“(...) Los documentos obtenidos con violación de este precepto [al secreto y a la inviolabilidad de comunicaciones y documentos privados] no tienen efecto legal (...)”*

2º inciso 24, literal h): *“Nadie debe ser víctima de violencia moral, psíquica o física, ni sometido a tortura o tratos humillantes. (...). Carecen de valor las declaraciones obtenidas por la violencia. Quien la emplea incurre en responsabilidad.”*

El artículo 157º numeral 3 del Código Procesal del 2004, señala que: *“No pueden ser utilizados, aún con el consentimiento del interesado, métodos o técnicas idóneos para influir sobre su libertad de autodeterminación o para alterar la capacidad de recordar o valorar los hechos.”*

El artículo 159º del Código Procesal del 2004, establece que: *“El Juez no podrá utilizar, directa o indirectamente, las fuentes o medios de prueba obtenidos con vulneración del contenido esencial de los derechos fundamentales de la persona.”*

De lo dicho, queda absolutamente claro que cuando se trata de la vulneración de derechos fundamentales la regla para tratar una prueba ilícita debe ser la exclusión y en los demás casos se tendrá que aplicar un criterio evaluador para ver la posibilidad de admitirla en un determinado proceso.

- **Incorporación Irregular**

Para ingresar el dato probatorio al proceso se deberá respetar el modo previsto por ley para hacerlo. Por ejemplo, si se tratara de la declaración de un testigo, éste deberá prestar juramento.

2.1.3.- Efectos de la Prueba Ilícita

Los efectos que puede provocar la presencia de una prueba ilícita son dos, **el primero**, es excluir la prueba obtenida ilícitamente, es decir, impedir su admisión, no llegando por tanto a efectuar valoración alguna de la misma, pues se tiene por no admitida. **El segundo** efecto (indirecto o reflejo), es que las pruebas que provengan directamente de una obtenida ilegalmente, tampoco deben ser utilizadas, ya que se encontrarían contaminadas en su origen.

2.1.4.- Fundamentos de la Exclusión de la Prueba Ilícita

Para la jurisprudencia norteamericana el fundamento de excluir una prueba ilícita tiene su sustento en una función disciplinaria, es decir, en disuadir a los agentes policiales de las conductas ilegales. Así, en el “Caso Manis vs USA” (1976), el tribunal señaló: *“El principal propósito de la exclusión de las pruebas ilícitas, si no el único, es evitar las conductas policiales ilícitas”*.

La función disciplinaria que sustenta el modelo americano, si bien tiene su base en la Constitución, también es verdad que, está subordinada a ella, en la medida que sirve para prevenir conductas policiales que afectan derechos fundamentales.

En cambio, en el marco Eurocontinental, al que está adscrito el Perú, el fundamento de la exclusión probatoria se basa en la posición prevalente que

los derechos fundamentales tienen en el ordenamiento jurídico, en el valor supremo o privilegiado que la Constitución les otorga.

2.2. **Ámbito de Exclusión**

Siguiendo a San Martín Castro⁶ podemos señalar que:

Respecto a los derechos fundamentales

Es pacífica la apreciación de la doctrina, en reconocer la exclusión probatoria cuando se trata de la vulneración directa o indirecta de derechos constitucionales sustanciales, es decir, del derecho a la libertad personal, del derecho a la intimidad, del derecho a la libertad domiciliaria, etc.

En cuanto a los derechos procesales fundamentales

Cuando se trata de derechos constitucionales procesales (derecho al debido proceso, derecho a la tutela jurisdiccional, presunción de inocencia y derecho de igualdad procesal) en conexión con normas de rango ordinario. Al respecto Ada Pelegrini Grinover, sostiene: *“la prohibición tiene naturaleza exclusivamente procesal cuando fue puesta en función de intereses atinentes a la lógica y a la finalidad del proceso mientras que tendrá naturaleza sustancial, cuando, aún sirviendo mediatamente también a interés procesales, está colocada esencialmente en función de los derechos que el ordenamiento reconoce a los individuos, independiente del proceso”*.

De este modo, algunos sostienen que dicha infracción no constituye prueba prohibida, en tanto que otros consideran que siempre debe considerarse prohibida porque vulnera el debido proceso y la igualdad procesal.

⁶ CASTRO, San Martín op. cit. Pág. 97

San Martín Castro⁷, por su parte, respecto a los derechos constitucionales procesales, es partidario de la postura intermedia, según la cual debe valorarse la trascendencia de la infracción procesal atendiendo a los intereses en conflicto. De ahí que resulta imprescindible determinar cuándo una infracción es de tal entidad que lesiona o vulnera las garantías procesales básicas.

La tesis intermedia, según Gónzales Cuellar Serrano⁸, exige ponderar la trascendencia de la infracción penal teniendo en cuenta los intereses en conflicto de acuerdo al principio de proporcionalidad, es decir pues, que el Juzgador en cada caso en particular deberá analizar la norma vulnerada aplicando el principio de proporcionalidad y sopesando los bienes jurídicos en disputa, sin dejar de lado la esencia de los mismos.

Al respecto, la Sentencia del Tribunal Superior Español del 29 de marzo 1990 dice que: *“Debe realizarse una adecuada valoración de la norma violada en consideración a su auténtico y real fundamento y a su verdadera esencia y naturaleza”*. En ese sentido resulta evidente que, la lesión de un derecho fundamental procesal se produce inmediatamente, es decir, que la lesión sólo se consuma cuando tiene trascendencia en el resultado del proceso.

2.2.1.- Límites de la Prueba Prohibida

Habiendo quedado establecido que no toda prueba ilícita debe ser excluida del proceso penal, no queda sino ocuparnos de los límites que en la

⁷ CASTRO, San Martín op.cit. pág 97.

⁸ GONZÁLEZ – CUELLAR SERRANO, Nicolás. **Proporcionalidad y Derechos Fundamentales en el proceso penal**. Madrid: Colex 1990, pp. 243-251.

doctrina se han fijado para los casos en que haya una prueba ilícita de por medio, entre las principales teorías tenemos:

A.- Teoría del Árbol Envenenado (Fruit of the poisonous tree doctrine), según la cual el vicio de la planta se transmite a todos sus frutos; es decir, el restarle méritos a la prueba ilegalmente obtenida afecta a aquellas otras pruebas que, si bien son en sí mismas legales, están basadas en datos conseguidos por aquella prueba ilegal, llegándose a concluir que tampoco esas pruebas legales pueden ser admitidas.

Jacobo López Barja de Quiroga⁹ cita el siguiente ejemplo: Un detenido revela en un interrogatorio en el que se violan sus derechos fundamentales, el lugar en el que se encuentra el arma y el botín procedente del robo. El arma y el botín son hallados en el escondite revelado en el interrogatorio, en el interior del domicilio del acusado, durante una entrada y registro realizado con orden judicial. En el arma se descubren las huellas dactilares del acusado y se acredita pericialmente que se trata del arma utilizada para cometer el delito.

Nos encontramos, pues, ante una prueba obtenida lícitamente, pero que parte o tiene su origen o fundamento en una prueba que se obtuvo ilegalmente” y que, por tanto, no debe ser valorada.

Excepciones:

En nuestro país, el Pleno Jurisdiccional de Trujillo del 2004¹⁰, recogiendo las tesis propuestas en la doctrina, reconoció como excepciones a la Teoría del Árbol envenenado, las siguientes:

⁹ QUIROGA, Jacobo López Barja de. **Las escuchas telefónicas y la prueba ilegalmente obtenida**. Madrid: AKAL, 1989. pp. 99.

¹⁰ Pleno Jurisdiccional de Trujillo 11 de diciembre del 2004.

- a) **La Teoría de la fuente independiente**, que sostiene que se puede valorar la prueba derivada de una directa obtenida con violación constitucional, siempre que dicha evidencia provenga de otra fuente diferente e independiente.
- b) **La Teoría del Hallazgo inevitable**, según ella, no cabe la exclusión de la prueba si la misma hubiera sido descubierta inevitablemente por una conducta policial respetuosa de los derechos fundamentales e independientes de la lesión. El caso *Nix v. Williams* (1984), referido a una confesión obtenida ilegalmente que a su vez reveló el paradero de la víctima del asesinato, cuando un grupo de 200 voluntarios estaba ya buscando el cuerpo según un plan que incluía la zona donde se encontraba el cadáver, estableció el criterio que se justificaba la admisión de estas pruebas derivadas por que podían perfectamente haberse obtenido sin tal ilicitud o irregularidad.
- c) **Teoría del Nexo Causal Atenuado o tinte diluido**, regula un supuesto intermedio entre la prueba ilícitamente obtenida y la teoría de la fuente independiente. Esta excepción consiste en considerar que la ilicitud inicial de una prueba obtenida se ha diluido tanto por el transcurso de tiempo, por la intervención de un tercero o por una confesión espontánea, que es casi inexistente en la prueba derivada y, por tanto, esta puede ser aprovechada.¹¹
- d) **Teoría del Juicio de Antijuricidad**, *“según ella no sólo resulta necesario una conexión o relación natural entre una prueba inconstitucional y las pruebas restantes o derivadas, lícitas en sí mismas o intrínsecamente constitucionales [obtenida, a partir, según se anotó, de la concepción de la “supresión mental hipotética”], además es menester que se dé entre ella una conexión de antijuricidad”*¹².

¹¹ TRIGOSO, Hamilton Castro. **La Prueba Ilícita en el Proceso Penal Peruano**. Lima: Jurista Editores y D’Jus, 2009, pág. 125.

¹² CASTRO, San Martín op.cit. pág. 100.

B.- Teoría de la Exclusión

Siguiendo esta teoría los Tribunales federales de los Estados Unidos eliminaron los medios de prueba y/o fuentes de prueba obtenidas en violación de la prohibición de realizar cateos e incautaciones irrazonables.

Esta regla ha sido objeto de serias controversias legales, pues muchas veces ha impedido que impere la verdad material en el interior de un proceso y otras ha ocasionado la liberación de personas que tal vez eran culpables al impedir que la Fiscalía use medios y fuentes de prueba obtenidos ilícitamente.

En la doctrina suele citarse como ejemplo el caso *Mapp v Ohio*, 367 U.S. 643, de 1941, porque en éste la Suprema Corte declaró que la regla de exclusión forma parte de las Enmiendas Cuarta y Décimo Cuarta. En este caso la Policía de Cleveland, con la sospecha que un infractor de la ley se ocultaba en cierta vivienda, irrumpió en ésta, maltrató a su ocupante, la señorita Mapp, y registró todo el recinto sin una orden judicial. En la vivienda se encontró un baúl conteniendo material obsceno. La señorita Mapp fue procesada y condenada por la posesión del mismo. Sin embargo, la Suprema Corte anuló la condena porque el material probatorio utilizado en contra de la mujer se había incautado por medios inconstitucionales.

Excepciones:

a) Doctrina de la Buena Fe

Permite la posibilidad de valorar en el proceso la prueba directamente obtenida con violación de derechos constitucionales, siempre que dicha violación se haya realizado sin intención.

Generalmente se aplica en los allanamientos y requisas, ejemplo: cuando la policía escucha supuestos gritos de dolor en el interior de un domicilio, y al ingresar pensando salvar a la persona, encuentra a varios sujetos consumiendo drogas con menores de edad.

b) Doctrina de la Ponderación de Intereses

Sostiene que la aplicación de la prueba prohibida depende de la relación de importancia y gravedad que tenga el acto legal (valoración constitucional) y las consecuencias negativas de su eventual ineficacia (exclusión).

Así surgió en Estados Unidos el Balancing Test, que consiste en “hacer valer una prueba ilícita en base a criterios de proporcionalidad, dados en la relación existente entre la gravedad de la infracción a las reglas probatorias, la entidad del hecho objeto del proceso y el daño que derivaría de su extirpación. Este principio no hace ilícita la prueba prohibida, sino que, no obstante su ilicitud, se le valora porque otros intereses de jerarquía constitucional más importantes así lo exigen¹³.

Roxin al respecto cita el siguiente ejemplo “cuando una persona privada haya registrado en forma secreta en videocasete una conversación con el imputado sobre un incendio planeado, puede ser valorada como medio de prueba¹⁴.

c) Doctrina sobre la infracción constitucional beneficiosa para tercero.

Admite que la prueba ilícita directa puede ser utilizada a favor del imputado, por que si *“...bien es razonable absolver a quien tiene la conciencia de ser culpable, cuando esa culpabilidad se acreditó ilegítimamente... repugna condenar a quien se sabe inocente, con aquel mismo argumento”*. Por ejemplo el caso de la absolución apoyada en la confesión bajo tormento o narcoanálisis,

¹³ ALARCÓN, Reynaldo Bustamente. op.cit. pág.154.

¹⁴ ROXIN, citado en el Pleno Jurisdiccional del 11 de diciembre del 2004.

beneficiosa al encausado, en base al argumento de que “ninguna garantía opera en perjuicio del propio portador”.

d) Doctrina de la eficacia de la prueba ilícita para terceros

Admite que las pruebas obtenidas directamente mediante la violación del derecho constitucional, pueden ser admitidas y declaradas útiles para condenar a los imputados no afectados por la violación del derecho fundamental. El fundamento está, en la no identidad entre el titular del derecho fundamental afectado y el sujeto que se condena (tercero o coimputado), pues ello implica la desconexión entre la violación del derecho fundamental y la condena.

En tal sentido, el Tribunal Constitucional Español, en su sentencia 238/99 del 20 de diciembre ha sido enfática al sostener que *“la prueba ilícitamente obtenida, sirve como prueba directa de cargo”*.

e) Doctrina de la Destrucción de la mentira del imputado

Introducida por la jurisprudencia americana, a partir del caso *Walter v. US* (1954) y *Harris*, y consiste en que se puede admitir la utilización de prueba ilícita a fin de atacar la credibilidad de la declaración del imputado en juicio, y así probar que miente. Esta doctrina admite la validez de una prueba ilícita sólo para descalificar la veracidad de la declaración del imputado, pero nunca para acreditar su culpabilidad.

f) Teoría del riesgo, es una excepción aplicado a casos como confesiones extrajudiciales e intromisiones domiciliarias y sus derivaciones, logrados por medio de cámaras y micrófonos ocultos, escuchas telefónicas y grabación de conversaciones sin autorización judicial, informantes, infiltrados, delatores, etc. Su justificación reside en el riesgo que voluntariamente asume toda persona que ante otra hace revelaciones sobre un delito o realiza actividades

relacionadas con éste. Si el propio individuo no cuida sus garantías, no pretenda que lo haga un Juez.

Según esta teoría la validez de una cámara oculta se admite, cuando uno de los interlocutores lo consiente, pues su posterior testimonio es válido. Igual trato se le da a las grabaciones de llamadas telefónicas (efectuadas por uno de sus interlocutores).

En los casos *Hoffa v. US* y *Lewis v. US*, la jurisprudencia americana ha introducido esta doctrina del riesgo, estableciendo la distinción "... entre los actos de una persona que se realizan en la seguridad constitucionalmente protegida contra intrusiones indeseadas en el ámbito del domicilio, de los realizados voluntariamente ante terceros en la errónea confianza de que éstos no revelarán su delito..."

C- Teoría del Entorno Jurídico (Rechtskreisstheorie)

El Tribunal Supremo Federal (BGH) ha desarrollado la teoría del ámbito jurídico o teoría del ámbito de los derechos. Y que es definida de la siguiente manera:

Juan Luis Gómez Colomer¹⁵: La teoría del entorno jurídico es aquella en cuya virtud, la posibilidad de revisar violaciones de las leyes que contienen supuestos de prohibiciones de prueba, concretamente acerca de la práctica de las mismas, depende de si "La violación afecta esencialmente el entorno jurídico del recurrente, o si esa violación sólo ha sido para él algo secundario o sin importancia".

Jurisprudencia Alemana

¹⁵ COLOMER, Juan Gómez. Apud: QUIJANO, Jairo Parra. Pruebas Ilícitas. *Ius et Veritas*, N° 14, Año VIII 1997. Lima, Revista editada por estudiantes de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú, p. 40.

BGHST, Sentencia de 14/6/1960 - No es un principio de la ley procesal penal el que se tenga que investigar la verdad a cualquier precio. Esta tiene como consecuencia que importantes medios, en determinadas circunstancias, los únicos para el esclarecimiento de los hechos punibles, queden inservibles. Sin embargo, esto tiene que ser aceptado.

BGHST, 14, 358 (365) - El objetivo del proceso penal propio de un Estado de Derecho es proceder contra el inculcado sólo de forma respetuosa con su dignidad humana, garantizando, por tanto aquellos derechos y libertades, y respetando su personalidad. La prueba que viole los derechos más fundamentales de la persona debe ser excluida con indiferencia de la gravedad de la acusación.

BGHST 32, 68 - Carecen de eficacia todas aquellas pruebas que han sido fruto de pruebas originarias obtenidas ilegítimamente.

La Teoría del ámbito Jurídico ha sido criticada duramente porque se dice que nos conduce a la prohibición absoluta, y no relativa de la utilización de la prueba, ya que el derecho del acusado no es sólo a que se respeten determinados y concretos preceptos, sino que tiene el derecho a la formalidad jurídica del proceso por entero (es decir, a un proceso con todas las garantías, al debido proceso (...)) y por ello cualquier vulneración que se produzca en esta esfera, va a afectar también a su “ámbito Jurídico”, lo que llevaría a la prohibición de la utilización de la prueba.¹⁶

Sobre el particular, considero que dicha teoría resulta poco convincente y sobre todo difícil de aplicar en la práctica, debido al amplio significado que encierra el término “Entorno Jurídico”, pues éste comprende, no sólo los

¹⁶ QUIROGA, Jacobo López Barja de. op cit pág. 112.

derechos constitucionales sustantivos (derecho a la libertad personal, a la inviolabilidad del domicilio, etc), sino también los derechos procesales constitucionales, como son el derecho a un debido proceso, a la tutela jurisdiccional efectiva, a la presunción de inocencia, etc.; es así, que si se vulnera alguna formalidad procesal referente a la prueba, obviamente va a afectar el entorno jurídico del procesado. Por tanto, la prohibición de utilización de una prueba ilícita según la Teoría del Entorno Jurídico será siempre absoluta y no selectiva.

2.2.2.-Prohibiciones de Práctica y prohibiciones de Valoración en el Derecho Comparado

En los principales países el tema relacionado a las prohibiciones de práctica y prohibiciones de valoración de la prueba ilícita ha recibido diferente tratamiento, es así que de manera breve, citaremos las posiciones adoptadas en algunos países:

Estados Unidos

Su denominación obedece al fallo dictado por el Juez Frankfurter en el caso “Nardone vs. USA” en 1939, “Doctrina del fruto del árbol envenenado”, que significa que el vicio de la planta se transmite a sus frutos; también, se le llama “doctrina del efecto reflejo, indirecto o expansivo”¹⁷.

Sin embargo, Tersa Armenta Deu¹⁸, sostiene que la sentencia Hudson vs. Michigan confirma una tendencia detectada en las últimas décadas, a partir

¹⁷ CASTRO, San Martín op.cit. pág. 99.

¹⁸ ARMENTA DEU Teresa. La verdad en el filo de la navaja (Nuevas tendencias en materia de Prueba Ilícita). **Revista Ius Et Praxis**. 13 (2): 245-377, 2007. Consultada el 22 de mayo del 2009< http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0718-00122007000200014&script=sci_arttext>

de otra conocida como *Mapp vs. Ohio*, en una dirección tal que se llega a cuestionar la pervivencia de la regla de exclusión.

La Corte Suprema estadounidense en la citada sentencia *Hudson vs. Michigan* señala que:

“no se puede asumir que la exclusión en el contexto actual ofrece efectos disuasorios necesarios simplemente porque hace mucho tiempo consideramos que era un efecto disuasorio necesario. Ello implicaría forzar al público de hoy a pagar por los pecados e inadecuaciones de un régimen jurídico que existía hace casi 50 años (...) por lo que sabemos, la responsabilidad civil derivada del 42 U.S. Cpfg.. 1989 referente a la responsabilidad civil de los oficiales de policía por vulneración de derechos constitucionales, ofrece una disuasión efectiva en este ámbito al igual que lo hemos asumido en otros ámbitos (...)”.

Expresado en otros términos, la tendencia actual de dicho país respecto al tratamiento de la prueba ilícita, es la eliminación de la regla de exclusión, que será sustituida por remedios civiles o disciplinarios adecuados, es decir, que las pruebas ilícitas podrán valorarse en el juicio con independencia de las acciones civiles y/o disciplinarias que se ejerciten contra los agentes de policía (funcionarios públicos) que hayan obtenido dichos materiales probatorios ilícitos.

En Brasil

“Después de la Constitución de 1988, se vino a consolidar la posición del Supremo Tribunal Federal, apartando del proceso brasileño de cualquier naturaleza, la admisibilidad de pruebas ilícitas; art 5º L.VI: “Son inadmisibles en el proceso las pruebas obtenidas por medios ilícitos”.

Los Tribunales vienen aplicando la disposición constitucional, no permitiendo el ingreso de la prueba ilícitamente obtenida en el proceso: Enmienda Parcial número 92/90, TRF de la 3ra. Región denegando enmienda

parcial imputada por el MP contra el acto del Juez de 1ra. y 2ª Jurisdicción Federal, excluyendo la transcripción y agregación a los autos del resultado de grabaciones clandestinas. La 5ta. Cámara Civil del TJRS, en Expediente 590.019.089(Caso “Lio César Smitt”) concedió la orden para eliminar del proceso el resultado de grabaciones hechas sin el consentimiento de las personas participantes de la conversación (L.I-II-1990)”.¹⁹

En España

La solución mayoritaria de la doctrina se ha pronunciado a favor de la ponderación de los intereses con mediación de un juicio de proporcionalidad, expresado por Gonzáles – Cuellar Serrano, allí donde la valoración de la prueba se hace dudosa, por cuanto no afecta directamente un derecho fundamental. En esta medida, en la opción tomada por la doctrina española y su jurisprudencia (de modo especial la STC 114/1984 de 29 de noviembre) se percibe una influencia de la doctrina y jurisprudencia norteamericana referida a la doctrina del balancing test (...).²⁰

Sin embargo, Castro Trigos²¹ señala que partir de la STC 81/98 de 2 de abril se ha producido un cambio importante en la doctrina del Tribunal Constitucional español con relación a las pruebas ilícitas. En ella el Alto Tribunal elabora el concepto de conexión de antijuricidad para permitir la admisión y valoración de prueba derivada de otra de origen ilícito. En el Fundamento Nº 4, la sentencia dice:

¹⁹ GRINOVER, Ada Pellegrini. op. cit, pp 294.

²⁰ ARROYO, Miguel Pérez. La Prueba Provocada como supuesto de prueba Prohibida desde el proceso penal Alemán y Español: Propuestas y desafíos al modelo penal peruano y latinoamericano. **Revista Peruana de Ciencias Penales**. Lima, Año 1994, número 9, pp. 529.

²¹ TRIGOSO, Hamilton Castro. op cit. Pág. 161-162.

“En consecuencia, si desde la perspectiva natural las pruebas de que se trate no guardasen relación alguna con el hecho constitutivo de la vulneración del derecho fundamental sustantivo, es decir, si tuviesen una causa real diferente y totalmente ajena al mismo, su validez y consiguiente posibilidad de valoración a efectos de enervar la presunción de inocencia sería, desde esta perspectiva, indiscutible...”

A partir de la referida sentencia, el Tribunal Constitucional español, establece que, aún cuando ciertas pruebas tengan su origen en la lesión de un derecho (causalidad natural), excepcionalmente pueden ser valoradas en el proceso debido a una presunta independencia o desconexión jurídica.

Urbano de Castrillo, citado por Castro Trigos, indica que la línea jurisprudencial adoptada por el Tribunal Constitucional Español en la STC 81/98 de 2 de abril,

ha sido secundada, (...) especialmente, en la STC 250/2004, de 26 de febrero, en la que la detención de los imputados y la incautación de la droga que llevaban bordo de un vehículo fueron producto de interceptaciones telefónicas ilícitas; sin embargo, investigaciones anteriores a las escuchas telefónicas ya habían detectado la actividad ilícita de los acusados, lo que, conjuntamente con la declaración de éstos, sirvió para la condena, por considerarse una actividad probatoria desconectada jurídicamente de la ilícita.²²

3. Algunos casos relevantes sobre Prueba ilícita en el Perú

3.1. Los “Vladivideos”

Luego de producido el autogolpe del 05 de abril de 1992, en el Perú cobró notoriedad, la figura de Vladimiro Montesinos Torres, quien tras el título de Asesor Presidencial logró poner en marcha un plan para junto a Alberto Fujimori Fujimori perpetuarse en el poder y, de ese modo, continuar con la red de corrupción instaurada.

En esas circunstancias fue que se descubrió un video en el que se fue registrado el momento en el que Montesinos entregaba al Ex Congresista,

²² TRIGOSO, Hamilton Castro. op. cit. Pág. 162-163

Alberto Kouri Boumachar una suma de dinero a cambio de pasarse a las filas de oficialismo. Tras la difusión de dicho video, surgió la necesidad de procesar y juzgar a los involucrados en tan escandalosa red de corrupción, para ello, necesariamente, se tuvo que echar mano la colección de videos que Montesinos había mandado grabar y tenía ocultos en su domicilio.

En ese contexto, Las personas que aparecían registradas en los “Vladvideos”, cuestionaron los mismos, sosteniendo que eran pruebas ilícitas porque: a) habían sido grabados sin su autorización; b) se había violado su derecho a las comunicaciones; c) se había vulnerado su derecho a la intimidad; y, d) la diligencia que permitió su obtención, no contó con las garantías establecidas por ley; razones por las dicho videos constituían prueba ilícita y no debían ser valorados en proceso alguno. Sin embargo, pese tales cuestionamientos, en el año 2003 el Poder Judicial, dando valor probatorio a uno de los referidos videos, el denominado “Vladvideo Kouri –Montesino”, condenó a seis años de pena privativa de libertad y al pago de 500 mil nuevos soles al ex Congresista Alberto Kouri por los delitos de Enriquecimiento Ilícito y Cohecho Pasivo Propio en agravio del Estado.

En cuanto a la validez o no de los cuestionados videos, especialistas como Asencio Mellado opinaron al respecto sosteniendo que: *“(...) ni por el momento de su realización, esto es fuera del proceso, ni por su finalidad, es decir, tampoco fueron filmadas las conversaciones para producir efectos en un proceso penal de tráfico de influencias (...)”*. Y, en cuanto al cuestionamiento efectuado a la diligencia de allanamiento, señaló que si bien en dicha diligencia hubo irregularidades procesales, éstas afectaban a la diligencia de registro y al acta que acredita el hallazgo, pero dicha nulidad nunca produciría el efecto en la

fuentes de prueba halladas, ya que ésta podría ingresar al proceso por otra vía, y por tanto, eran plenamente lícitas.²³

Por su parte, Moreno Catena y Guzmán Fluyo, fueron de distinto parecer, pues consideraron que en la referida diligencia de allanamiento a la casa de la esposa de Montesinos Torres se incurrió en graves irregularidades (no se determinó el domicilio concreto a allanar, no se individualizó el objeto de investigación, etc.) capaces de desvirtuarlo y por ello, producir los efectos de la prueba ilícita.²⁴

Si bien es verdad, los referidos “Vladivideos” constituyen prueba ilícita por haberse vulnerado derechos fundamentales, también es verdad que, recurriendo a las reglas de exclusión ya expuestas, podemos afirmar que el valor probatorio dado a éstos, se fundaría en **La Teoría del Hallazgo inevitable**, ya que tales videos habrían sido descubiertos inevitablemente por la policía, teniendo en cuenta que los efectivos del orden venían realizando diversas investigaciones para dar con el paradero de Montesinos Torres y la intervención a su domicilio era sólo cuestión de tiempo. En ese sentido, la valoración probatoria otorgada a la referida fuente de prueba hallada en el domicilio del resulta incuestionable.

3.2.- El Caso “El Polo”

En el atentado terrorista de “El Polo”, suscitado el 20 de marzo del 2002, resultaron nueve muertos y cuarenta heridos. Como consecuencia de dicho atentado, la Policía Nacional efectuó seguimientos a personas sospechosas de haber participado en el mismo. Así, se llegó a incursionar en el domicilio de una

²³ MELLADO, José María Asencio. **Prueba Ilícita y lucha anticorrupción. EL caso del allanamiento y secuestro de los “vladivideos”**: Grijley, Lima, 2008, p.53-54 y 106

²⁴ MELLADO, José María Asencio. op. cit., 80

sospechosa (Giovanna Anaya Salvarte), inmueble en el que luego de efectuar un registro domiciliario, hallaron en su interior material subversivo vinculado con el mencionado atentado.

En tales circunstancias, la defensa de la procesada cuestionó el acta de registro por considerar que se había vulnerado el derecho a la inviolabilidad de domicilio, toda vez que la referida diligencia no contó con orden judicial y que al no haberse presentado ninguna de las excepciones previstas en la Constitución Política del Perú, el referido registro era inconstitucional, y por ende, las fuentes de prueba allí obtenidas ilícitas.

Ante tal situación, la Sala Penal Nacional en el Exp. N° 295-2002, de fecha Lima, primero de setiembre del dos mil cinco, consideró que los materiales hallados durante la referida diligencia fueron obtenidos con vulneración del derecho fundamental a la inviolabilidad del domicilio, es decir, fueron obtenidos ilícitamente, pues en el acta en cuestión no constaba que el registro se haya producido con el consentimiento de la encausada y aún cuando en la misma estuvo presente la representante del Ministerio Público, la Sala estimó que no sólo los policías procedieron de manera inconstitucional, sino también, la Fiscal, quien desconociendo su función de defensora de la legalidad y de estar obligada a cumplir la Constitución, avaló el ingreso al domicilio de la acusada sin autorización judicial.

Consecuentemente, el Colegiado consideró que al haberse producido el ingreso al domicilio de la encausada Anaya Salvarte con infracción del inciso 9 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú, pues no concurrió alguna de las excepciones constitucionalmente admitidas, las fuentes de prueba recogidas en el acta de registro domiciliario practicada en el interior de la

vivienda de la referida, eran ilícitas y no podían ser valoradas, debiendo, por tanto, ser absuelta la acusada.

Por su parte, el Supremo Tribunal Peruano al absolver el recurso impugnatorio planteado contra la sentencia antes mencionada (R.N.Nº 4826-2005, diecinueve de julio del dos mil siete), consideró lícitas las fuentes de pruebas halladas durante la cuestionada diligencia, para ello, sostuvo que el derecho a la Inviolabilidad de domicilio no es absoluto, ya que la Constitución Política Peruana en su artículo 2º parágrafo 9, parte *in fine*, señala los casos en los que excepcionalmente podrá ingresarse a un inmueble sin que exista autorización del propietario o sin mandato judicial (en los casos de flagrancia o peligro muy grave de perpetración de un delito)

Ahora bien, para valorar el material subversivo descrito en la cuestionada acta de registro domiciliario, el Colegiado recurrió a la regla de exclusión denominada teoría de la Ponderación de Intereses en conflicto ²⁵,

²⁵ R.N.Nº 4826-2005, diecinueve de julio del dos mil siete: “(...) ante el incumplimiento de un requisito de producción de un elemento probatorio –ausencia de flagrancia delictiva en el caso de un allanamiento o registro domiciliario- no necesariamente debe prohibirse la valoración dicho elemento, pues en estos casos, sin perjuicio de reconocer en la generalidad de los mismos la regla de exclusión, deberá tenerse en cuenta, de un lado, el peso de la infracción de procedimiento ocurrida –en este caso, la inviolabilidad domiciliaria-, su importancia para la esfera jurídicamente protegida del afectado y la consideración de que la verdad no debe ser investigada a cualquier precio, y de otro lado, los intereses de una efectiva persecución penal, ya que en los casos graves y excepcionales es posible reconocer validez de valoración a una fuente de prueba obtenida es las circunstancias ya descritas, siempre y cuando la vulneración denunciada, en el caso concreto, importe una afectación de menor gravedad del delito objeto de acreditación y, en especial, a las circunstancias que determinaron su obtención, en la que la noción de urgencia o inevitabilidad y el comportamiento y niveles de seguridad adoptados por la autoridad legítima para la consecución de la evidencia será determinante: que en el presente caso, a posteriori, no sólo se tiene la concurrencia del Ministerio Público, sino que anterioridad los factores que determinaron la incursión domiciliaria, y en especial la diligencia de seguimiento previo y lo ya obtenido en la propia investigación hacen aplicable la doctrina del denominado “caso probable”, en virtud de la cual se atenúa la regla de exclusión cuando una prueba se obtenga sin orden judicial siempre que se acredite que en el momento del registro ya existían indicios suficientes para que el Juez la hubiese emitido de haberla solicitado (...) por tanto, el acto de allanamiento domiciliario no ha sido desproporcionado con los propósitos legítimos perseguidos, tiene justificación razonable y fue compatible con las circunstancias particulares del caso, por lo que no se está frente a una prueba de valoración

según la cual, una prueba ilícita puede ser valorada siempre y cuando se tenga en cuenta la relación existente entre la gravedad del acto y las consecuencias negativas de su exclusión, con ello, no hace lícita la prueba prohibida, sino que, no obstante su ilicitud, la valora porque otros intereses de jerarquía constitucional más importantes así lo exigen.

3.3.- El caso del Cartero

El Tribunal Constitucional en una Acción de Amparo promovida por Rafael Francisco García Mendoza contra la Empresa de Servicios Postales del Perú S.A. (Serpost S.A.), con fecha 24 de julio del 2002, señaló que no se puede utilizar como prueba un documento obtenido violando un derecho fundamental, en este caso, el derecho al Secreto de las comunicaciones.

Serpost despidió al trabajador García acusándolo de haber enviado correos pornográficos desde la computadora que le había sido asignada en su oficina, a otro trabajador de la misma empresa.

El cuestionamiento surgido fue si los correos electrónicos que probarían esa falta fueron obtenidos lícitamente o no. Al respecto, el Tribunal Constitucional concluyó que tales correos electrónicos carecían de valor probatorio y, por tanto, de todo efecto. Así, en su fundamento jurídico 22 estableció que:

“La demanda (...) tampoco ha tenido en cuenta que en la forma como ha obtenido los elementos presuntamente incriminatorios, no sólo ha vulnerado la reserva de las comunicaciones y la garantía de judicialidad, sino que ha convertido en inválidos dichos elementos. En efecto, conforme lo establece la última parte del artículo 2, inciso 10, de la Constitución, los

prohibida por existir una excepción razonable que la permite; que en ese sentido, esta fuente de prueba es jurídicamente admisible y debe ser incorporada al proceso como un medio de prueba excepcionalmente válido”.

documentos privados obtenidos con violación de los preceptos anteriormente señalados, no tiene efecto legal, ello, de momento supone que por la forma como se ha recabado los mensajes que han sido utilizados en el cuestionado proceso administrativo, su valor probatorio carece de todo efecto jurídico, siendo, por tanto, nulo el acto de despido en el que dicho proceso ha culminado. Se trata, pues, en el fondo, de garantizar que los medios de prueba ilícitamente obtenidos no permitan desnaturalizar los derechos de la persona ni mucho menos, y como es evidente, que generen efectos en su perjuicio”.

Como podemos apreciar el Tribunal Constitucional peruano procedió a excluir los correos electrónicos ilícitamente obtenidos, pues consideró que éstos vulneraban derechos fundamentales, no debiendo, por tanto, ser valorados en forma alguna. En ese sentido, el despido efectuado contra el trabajador de Serpost, debido a que se sustentó en pruebas ilícitamente obtenidas, constituye un acto nulo.

4.- La prueba ilícita en el nuevo Código Procesal Penal Peruano

El Código Procesal del 2004, a diferencia del Código de Procedimientos Penales de 1940, de manera expresa regula el tratamiento que se le debe dar a la Prueba Ilícita. Así, ha señalado que si un medio probatorio es obtenido mediante un procedimiento ilegítimo, éste no deberá ser valorado; asimismo, que si una prueba es obtenida violando derechos fundamentales, sus efectos legales serán nulos; y, que la prueba ilícita podrá ser excluida en el decurso del juzgamiento.

“Artículo VIII.- Legitimidad de la Prueba

1. Todo medio de prueba será valorado sólo si ha sido obtenido e incorporado al proceso por un procedimiento constitucionalmente legítimo.
 2. Carecen de efecto legal las pruebas obtenidas, directa o indirectamente, con violación del contenido esencial de los derechos fundamentales de la persona.
 3. La inobservancia de cualquier regla de garantía constitucional establecida a favor del procesado no podrá hacerse valer en su perjuicio.”
- El inciso 2 del mencionado artículo incluye no sólo las pruebas obtenidas ilícitamente, sino también las que deriven de éstas.

“Artículo 352.- decisiones adoptadas en la audiencia preliminar

(...)

4. La admisión de los medios de prueba [ofrecidos]”

En el decurso del juzgamiento el tribunal podrá excluir del proceso una prueba que reconozca como ilícita.

5. CONCLUSIONES

El derecho a la prueba no es un derecho absoluto, sino que debe ser ejercido con ciertos límites y respetando los derechos fundamentales de las personas.

La prueba ilícita es aquella obtenida violando derechos fundamentales o actos procesales.

La regla general es que toda prueba ilícita es inadmisibile, sin embargo, existen excepciones a dicha regla, que en algunos casos permiten valorar pruebas ilícitas.

El principio de proporcionalidad es una de las excepciones a la regla de la exclusión de la prueba ilícita. Sin embargo, también es vulnerable porque si no se aplica correctamente puede significar la puerta de entrada a la comisión de muchas arbitrariedades y abusos por parte de los magistrados.

La Teoría del ámbito jurídico no es del todo convincente y ha sido objetada duramente por importantes juristas, básicamente, por resolver el problema de la prohibición de la prueba ilegalmente obtenida de manera absoluta.

La exclusión es absoluta cuando se trata de los denominados derechos fundamentales sustantivos o materiales.

La búsqueda de la verdad no autoriza a nadie a conseguir la verdad a cualquier precio, se deben respetar límites legales, éticos y sobre todo no afectar la dignidad humana.

6. BIBLIOGRAFIA

MELLADO, José María Asencio. **Prueba ilícita y lucha anticorrupción. El caso del allanamiento y secuestro de los “vladivideos”**, Grijley, Lima, 2008.

_____. **La prueba prohibida y prueba preconstituida en el proceso penal**. Fondo Editorial del INPECCP, 1era. edición, Lima, 2008.

ALARCÓN, Reynaldo Bustamante. **El problema de la prueba ilícita: Un caso de conflicto de derechos. Una perspectiva constitucional procesal**. En: Themis N° 43, Lima, 2000.

SENDRA, Vicente Gimeno. **Lecciones de Derecho Procesal Penal**. Editorial Colex, Madrid, 2003.

NORES, José I Cafferata. **La prueba en el proceso penal**. Depalma, Buenos Aires, 1994.

TRIGOSO, Hamilton Castro. **La Prueba Ilícita en el Proceso Penal Peruano**. Lima, Jurista Editores y D’Jus, 2009

CASTRILLO, Eduardo de Urbano. **La prueba ilícita penal, estudio jurisprudencial**, Editorial Aranzadi, 2da edición, Navarra, 2000.

SENDRA, Vicente Gimeno. **Lecciones de Derecho Procesal Penal**, Editorial Colex, Madrid, 2003.

GONZÁLEZ – CUELLAR SERRANO, Nicolás. **Proporcionalidad y Derechos Fundamentales en el proceso penal**. Editorial Colex, Madrid, 1990.

QUIROGA, Jacobo López Barja de. **Las escuchas telefónicas y la prueba ilegalmente obtenida**, J.M. Bosch Editor, Barcelona, 1999.

ESTRAMPES, Manuel Miranda, **El Concepto De Prueba Ilícita Y Su Tratamiento En El Proceso Penal**, 2ª ed., J.M. Bosch Editor, Barcelona 2004.

SABATÉ, LUIS MUÑOZ. **Técnica Probatoria. Estudios sobre las dificultades de la Prueba en el proceso**. Editorial Temis S.A., Santa Fe de Bogotá, 1997

QUIJANO, Jairo Parra. Pruebas ilícitas. **Revista Ius & Veritas** N° 14, Lima, junio de 1997.

GRINOVER, Ada Pellegrini. Pruebas ilícitas. **Revista Peruana de Doctrina y Jurisprudencia Penal** N° 1, Editorial Grijley, Lima, 2000.

ARROYO, Miguel Pérez. La prueba provocada como supuesto de prueba prohibida desde el proceso penal alemán y español: propuestas y desafíos al modelo penal peruano y latinoamericano. **Revista Peruana de Ciencias Penales** N° 9, Editorial Grijley, Lima, 1994.

ROXIN, Claus. **Derecho Procesal Penal**, Editores del Puerto, Buenos Aires, 2000.

CASTRO, César Eugenio San Martín. **Breves apuntes en torno a la garantía constitucional de la inadmisión de la prueba prohibida en el proceso penal**. En: Proceso y Justicia N° 3, Año 2002, Lima, PUCP.

_____. **Derecho Penal T. II**. Editorial Grijley, Lima 2003.

PLENO JURISDICCIONAL, Trujillo 11 de diciembre del 2004