



# CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

## SALA PENAL PERMANENTE

RECURSO APELACIÓN N.º 72-2024/MADRE DE DIOS  
PONENTE: CÉSAR SAN MARTÍN CASTRO

### Titulo Tutela de derechos. Ofrecimiento y utilidad de medios de investigación

**Sumilla 1.** El artículo 71, apartado 4, del Código Procesal Penal, permite la tutela de derechos, entre otros supuestos, cuando los derechos del imputado no son respetados, los que están en relación con el apartado 2, del mismo Código. Este remedio procesal tiene un carácter general y subsidiario, de suerte que si en la ley se prevé remedios procesales específicos a ellos debe acudir. Al respecto, cuando se deniega la actuación de un medio de investigación es aplicable el artículo 337, apartado 5, del CPP, que permite al juez examinar si la diligencia solicitada es pertinente, útil y conducente, y en su caso decidir lo que corresponda. **2.** Las solicitudes de medios de investigación o de medios de prueba están sujetas a reglas de admisión precisas al ser requisitos, formales e intrínsecos, de la prueba. Los medios de investigación no solo deben presentarse en la oportunidad procesal legalmente estipulada, por quien tiene legitimación para ello y con indicación del aporte informativo que éstos pueden proporcionar a la causa, sino que el medio de investigación o medio de prueba debe ser **pertinente** (relación con el objeto del proceso), **útil** (indispensable y forzoso) y **conducente** (aptitud legal o jurídica para su admisión y práctica). En este caso, el problema de la pericia psicológica ofrecida es su **utilidad**, que es la capacidad que tiene para contribuir al conocimiento de los hechos y, por tanto, proporciona un aporte concreto para establecer un hecho determinado, en oposición a lo superfluo o intrascendente. **3.** La pericia psicológica no es, en el presente caso y visto el conjunto del material investigativo allegado a la causa, una prueba útil y concluyente, no conduce a una defensa eficaz de la imputada ni es relevante para verificar el hecho investigado. No cabe admitirla. Cabe agregar que la información sobre el perfil psicológico de un testigo no es de recibo, atento a que la credibilidad del testimonio de este último no puede dejarse única y exclusivamente a la valoración del perito –ni ése el papel del perito ni tampoco puede el juez abdicar de la fundamental labor que le está encomendada por la ley–. Toda valoración del testimonio está siempre a las resultas, no de lo que puede decir un perito, sino del examen del resto de elementos de prueba.

## –AUTO DE APELACIÓN SUPREMA–

Lima, diecinueve de noviembre de dos mil veinticuatro

**AUTOS y VISTOS;** con la disposición solicitada: el recurso de apelación interpuesto por la defensa de la encausada NELLY RUTH COLQUE VALDIVIA MAMANI contra el auto de primera instancia de fojas dieciséis, de ocho de octubre de dos mil veintitrés, que declaró improcedente la solicitud de tutela de derechos que planteó; con todo lo demás que al respecto contiene. En el proceso penal incoado en su contra por delito de cohecho pasivo específico en agravio del Estado.

Ha sido ponente el señor SAN MARTÍN CASTRO.

## FUNDAMENTOS DE HECHO

### § 1. DE LOS CARGOS OBJETO DE IMPUTACIÓN

**PRIMERO.** Que la Fiscalía Superior de Madre de Dios atribuye a la encausada NELLY RUTH COLQUE VALDIVIA MAMANI, en su actuación como fiscal adjunta provincial de la Primera Fiscalía provincial Penal Corporativa de Tambopata, lo siguiente:



∞ **1. Del primer hecho punible**

La encausada NELLY RUTH COLQUE VALDIVIA MAMANI, en el trámite de la investigación contenida en la Carpeta 3606014501-2020-845-0, que estaba a su cargo, solicitó a Sheyla Natividad Peña Rivasplata y Carla Yakelin Guerra Econema una botella de whisky etiqueta azul. Este pedido se realizó el dieciocho de julio de dos mil veinte en el interior del inmueble, ubicado en la segunda cuadra del Jirón Tacna encontrándose entre los jirones Puno con Moquegua, en Puerto Maldonado, lugar de encuentro acordado de forma previa por la citada encausada. Ella se encontraba libando bebidas alcohólicas con el efectivo policial Darwin Cahuana Ferro y otras personas. La petición en cuestión fue a cambio de favorecerlas archivando la investigación en trámite que se seguía en su contra.

∞ **2. Del segundo hecho punible**

La encausada NELLY RUTH COLQUE VALDIVIA MAMANI solicitó a las investigadas Sheyla Peña Rivasplata y Carla Guerra Econema la suma de diez mil soles a cada una [investigadas en la Carpeta 3606014501-2020-845-0]. El pedido de dinero tuvo lugar el treinta y uno de julio de dos mil veinte, en el interior de la sede principal del Ministerio Público, siempre bajo la misma finalidad, es decir a cambio de favorecer y archivar la aludida investigación penal. La denunciada las convocó para que se presenten personalmente y se les haga entrega y firmen la cedula de la notificación –la encausada procedió a verificar las notificaciones personales–; empero, el propósito fue que se presenten físicamente para solicitar la dativa antes mencionada.

∞ **3. Del móvil de ambos hechos punibles**

Para ambos casos (solicitud de whisky etiqueta azul y petición de la suma de diez mil soles), se persiguió que con esos bienes (whisky y dinero) se definiera a favor de Sheyla Natividad Peña Rivasplata y Carla Yakelin Guerra Econema la investigación que se les seguía por delitos de robo con agravantes en agravio de Manuel Taype Lozano y de fabricación, comercialización, porte y uso de armas de fuego en agravio del Estado (carpeta 3606014501-2020-845-0, Primera Fiscalía Provincial de Tambopata).

∞ **4. De la investigación contra la encausada**

La Fiscal de la Nación por Disposición de veinticinco de julio de dos mil veintidós autorizó el ejercicio de la acción penal contra NELLY RUTH COLQUE VALDIVIA MAMANI por el delito de cohecho pasivo específico. Ello dio lugar a la disposición siete, de diecisiete de octubre de dos mil veintidós, que formalizó y continuó la investigación preparatoria contra NELLY RUTH COLQUE VALDIVIA MAMANI. La Fiscalía Superior formuló acusación el treinta de enero de dos mil veinticuatro.

**§ 2. DEL ITINERARIO DEL PROCEDIMIENTO**

**SEGUNDO.** Que el procedimiento seguido es como sigue:

1. La Fiscalía Superior mediante Disposición 25-2023-MF-FN-FSM-MDD de fojas ochenta y ocho, de veinticuatro de mayo de dos mil veintitrés, recaída en la investigación seguida contra NELLY RUTH COLQUE VALDIVIA MAMANI como autora del delito de cohecho pasivo específico, previsto en el segundo párrafo del artículo 395 Código Penal, en agravio del Estado, tercer punto, no admitió como acto de investigación de descargo la pericia psicológica a Sheyla Natividad Peña Rivasplata pedida por la primera.
2. La defensa de la investigada NELLY RUTH COLQUE VALDIVIA MAMANI por escrito de fojas dos, de dieciocho de septiembre de dos mil veintitrés, planteó una solicitud de tutela de derechos, a fin de que se ordene a la Fiscalía Superior la realización de la pericia psicológica a la testigo Sheyla Natividad Peña Rivasplata, la que no fue admitida en la disposición 25-2023-MP-FN-MDD. Alegó que dicha disposición afecta el derecho a la prueba y derecho de defensa; que, para este reclamo, se sustentó en el artículo 71, numeral 4, del Código Procesal Penal –en adelante, CPP–; que se vulneró el derecho que tiene el investigado de proponer diligencias de descargo que ayuden a esclarecer los hechos, como es en el presente caso la realización de la pericia psicológica a la aludida testigo Sheyla Natividad Peña Rivasplata; que existe un ánimo subjetivo por parte de aquélla hacia su patrocinada; que no existe institución jurídica procesal para realizar este pedido, por lo que corresponde hacerlo vía tutela de derechos.
3. El Juzgado Superior de la Investigación Preparatoria de Tambopata, tras la audiencia de tutela de derechos, por auto de fojas dieciséis, de ocho de octubre de dos mil veintitrés, declaró improcedente este remedio procesal. Consideró lo siguiente:
  - A. La defensa de la investigada NELLY RUTH COLQUE VALDIVIA MAMANI en su escrito de tutela (punto 2.D Excepciones), señaló: “que no existe institución jurídica procesal alguna para realizar este pedido, por lo que considera que es idóneo solicitar vía tutela de derechos”.
  - B. La defensa arguyó que recurre al órgano jurisdiccional con la finalidad de acceder a la tutela procesal efectiva, regulada en el artículo 71, numeral 4, del CPP. Resaltó que se vulneró el derecho de defensa de su patrocinada, en su vertiente de proponer actos de investigación de descargo.
  - C. Empero, solo se pueden cuestionar los requerimientos ilegales que vulneran derechos fundamentales relacionados con los enumerados en el artículo 71, apartados 1 al 3, del CPP. En el presente caso, se sostuvo en síntesis que no se permitió que se actúe la pericia psicológica de la testigo antes mencionada.
  - D. No se cumplió con sustentar la ilegalidad de no aceptar la pericia psicológica a la testigo porque tendría tendencia a la mitomanía, según la defensa.



4. Contra esta resolución la investigada NELLY RUTH COLQUE VALDIVIA MAMANI interpuso recurso de apelación por escrito de fojas veinticuatro, que se concedió por auto de fojas veintiocho, de ocho de marzo último.

**§ 3. DE LA PRETENSIÓN IMPUGNATORIA DE LA ENCAUSADA**

**TERCERO.** Que la defensa de la encausada NELLY RUTH COLQUE VALDIVIA MAMANI en su recurso de apelación de fojas veinticuatro, de siete de febrero de dos mil veinticuatro, instó la revocatoria del auto denegatorio y que se ampare su solicitud de tutela de derechos. Alegó que invocó un remedio procesal de tutela de derechos, no de nulidad; que la pericia psicológica que solicitó respecto de Sheyla Natividad Peña Rivasplata busca determinar si tiene tendencia a la mitomanía; que persigue establecer si existe un ánimo subjetivo de la citada testigo hacia su patrocinada; que la Fiscalía rechazó su solicitud sin motivación suficiente; que se afectó su derecho a la prueba.

**CUARTO.** Que concedido el recurso de apelación y elevado el expediente a este Tribunal Supremo, previo trámite de traslado, se declaró bien concedido el recurso de apelación por Ejecutoria de fojas treinta y siete, de treinta de julio de dos mil veinticuatro. Por decreto de fojas setenta y ocho de dieciocho de octubre del año en curso, se señaló el día de la fecha para la audiencia de apelación.

∞ La audiencia de apelación se celebró con la intervención de la defensa de la encausada NELLY RUTH COLQUE VALDIVIA MAMANI, doctor Max Guillermo Colque Valdivia Mamani, y de la señora Fiscal Adjunta Suprema en lo Penal, doctora Alejandra María Cárdenas Arias, según el acta adjunta.

**QUINTO.** Que, concluida la audiencia, a continuación, e inmediatamente, en la misma fecha se celebró el acto de la deliberación de la causa en sesión secreta. Efectuada ese mismo día la votación correspondiente y obtenido el número de votos necesarios, por unanimidad, corresponde dictar el auto de vista supremo pertinente.

**FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO.** Que el análisis de la censura en apelación estriba en determinar *(i)* si la denegación de la solicitud de actuación de una pericia psicológica a la testigo Sheyla Natividad Peña Rivasplata tiene sustento normativo y *(ii)* si procede el remedio procesal de tutela de derechos.

**SEGUNDO.** Que los hechos procesales relevantes son los siguientes:

∞ **1.** El diecinueve de junio de dos mil veintitrés la encausada NELLY RUTH COLQUE VALDIVIA MAMANI solicitó a la Fiscalía Superior se practique una



pericia psicológica a Sheyla Natividad Peña Rivasplata a fin de determinar su perfil de personalidad (mitomanía). Esta solicitud fue inadmitida por disposición veinticinco, de veinticuatro de mayo de dos mil veintitrés. El fiscal superior de Madre de Dios formuló acusación el treinta de enero de dos mil veinticuatro.

\* En su fundamento jurídico tercero, la disposición fiscal señaló que la solicitud de la encausada no precisó la utilidad y pertinencia de la actuación solicitada, así como que la investigación no busca esclarecer qué tipo de personalidad tiene la persona de Sheyla Natividad Peña Rivasplata, no siendo de aplicación el Acuerdo Plenario 2-2005/CJ-116 porque esta última no es una testigo víctima y el delito investigado es uno que cautela los intereses del Estado no un bien jurídico privado.

∞ **2.** El contexto de esta causa, seguida contra la fiscal NELLY RUTH COLQUE VALDIVIA MAMANI, está referido a una previa investigación seguida contra Sheyla Natividad Peña Rivasplata, Carla Yakelin Guerra Econema y otros por delitos de hurto con agravantes, receptación con agravantes y organización criminal (carpeta 07-2019). En el curso de la averiguación, que incluyó diligencias de OVICES (observación, vigilancia y seguimiento), casualmente se detectó una llamada telefónica entre el suboficial de tercera PNP Darwin Cahuana Ferro y la fiscal NELLY RUTH COLQUE VALDIVIA MAMANI, a partir de la cual y tras la intervención de las comunicaciones se advirtió el pedido de whisky y de dinero para favorecer en la investigación que se seguía a Sheyla Natividad Peña Rivasplata y Carla Yakelin Guerra Econema.

∞ **3.** Sheyla Natividad Peña Rivasplata declaró en esta investigación abierta contra la fiscal NELLY RUTH COLQUE VALDIVIA MAMANI, ratificando las solicitudes de whisky y dinero por parte de esta última para archivar la causa que se le seguía. Por su parte, Carla Yakelin Guerra Econema declaró que la fiscal investigada le dio a ella y a Sheyla Natividad Peña Rivasplata una notificación para que rindan declaración, pero negó haber tenido reunión alguna con el suboficial de tercera PNP Darwin Ferro Cahuana.

∞ **4.** Por tal razón, en el curso de la investigación –antes de su culminación– la encausada NELLY RUTH COLQUE VALDIVIA MAMANI considerando que la testigo Sheyla Natividad Peña Rivasplata, a raíz de su testimonio incriminador –ella tiene represalias contra fiscal encausada porque formalizó investigación en su contra–, planteó se realice una pericia psicológica para que se determine su perfil de personalidad (tendencia a la mitomanía). La recurrente, por los mismos hechos, primero, planteó una nulidad de actuaciones y le fue denegado; y, segundo, dedujo la presente tutela de derechos. El Tribunal Superior que la tutela de derechos requiere, en este caso, que se señala el requerimiento ilegal de que fue pasible la encausada, lo que “...no se ha sustentado porque el prescindir de una prueba devendría en un acto ilegal” [vid.: folio cinco del auto recurrido/.

**TERCERO.** Que, en principio, el artículo 71, apartado 4, del CPP, permite la tutela de derechos, entre otros supuestos, cuando los derechos del imputado no son respetados, los que están en relación con el apartado 2 del mismo Código. Este remedio procesal tiene un carácter general y subsidiario, de suerte que si en la ley se prevé remedios procesales específicos a ellos debe acudir. Al respecto, cuando se deniega la actuación de un medio de investigación es aplicable el artículo 337, apartado 5, del CPP, que permite al juez examinar si la diligencia solicitada es pertinente, útil y conducente, y en su caso decidir lo que corresponda. Por tanto, la vía de la tutela de derechos no era la pertinente.

**CUARTO.** Que, por otro lado, cuando se desestima un remedio procesal determinado –en este caso, la articulación de nulidad de actuados, que controla la eficacia formal del acto procesal– no es posible repetir el planteamiento bajo otro perfil procesal, como es la tutela de derechos, salvo que, corrigiendo todo lo anterior y planteando una causa de pedir que se amolde a las exigencias legales (solicitar que el juez ordene la actuación de un medio de investigación indebidamente denegado por el fiscal: ex artículo 337, apartado 5, del CPP), se funden en hechos nuevos, en datos no incorporados anteriormente. No consta que esto último ocurrió.

**QUINTO.** Que, ahora bien, las solicitudes de medios de investigación o de medios de prueba están sujetas a reglas de admisión precisas al ser requisitos, formales e intrínsecos, de la prueba. Los medios de investigación no solo deben presentarse en la oportunidad procesal legalmente estipulada, por quien tiene legitimación para ello y con indicación del aporte informativo que éstos pueden proporcionar a la causa, sino que el medio de investigación o medio de prueba debe ser pertinente (relación con el objeto del proceso), útil (indispensable y forzoso) y conducente (aptitud legal o jurídica para su admisión y práctica). En este caso, el problema de la pericia psicológica ofrecida es su utilidad, que es la capacidad que tiene para contribuir al conocimiento de los hechos y, por tanto, proporciona un aporte concreto para establecer un hecho determinado, en oposición a lo superfluo o intrascendente. ∞ En efecto, en el presente caso no se está ante un medio de investigación aislado, es decir, ante un testigo único, por lo que el juicio acerca de la presunta mitomanía de un testigo, en sí mismo difícil de determinar, no es un aporte que necesariamente descarta por completo el testimonio de aquél –se puede decir que, en función al posible aporte pericial, que la testigo Sheyla Natividad Peña Rivasplata probablemente mienta, pero no se puede sostener que por ello su versión en este caso concreto es rechazable de plano y de modo absoluto– desde que lo central, en clave epistemológica, son los elementos de corroboración existentes en la causa o que se pueden aportar ulteriormente, valoración de entera responsabilidad del juez. La pericia psicológica no es, en el presente caso y visto el conjunto del material investigativo allegado a la



causa, una prueba útil y concluyente, no conduce a una defensa eficaz de la imputada ni es relevante para verificar el hecho investigado. No cabe admitirla. Cabe agregar que la información sobre el perfil psicológico de un testigo no es de recibo, atento a que la credibilidad del testimonio de este último no puede dejarse única y exclusivamente a la valoración del perito –ni ése el papel del perito ni tampoco puede el juez abdicar de la fundamental labor que le está encomendada por la ley–. Toda valoración del testimonio está siempre a las resultas, no de lo que puede decir un perito, sino del examen del resto de elementos de prueba [STSE de 5 de noviembre de 2009].

∞ Por tanto, el recurso defensivo no puede prosperar.

**SEXTO.** Que, en cuanto a las costas, es de aplicación el artículo 497, apartado 1, del CPP. No cabe su imposición por tratarse de un auto interlocutorio.

### DECISIÓN

Por estas razones: **I.** Declararon **INFUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por la defensa de la encausada NELLY RUTH COLQUE VALDIVIA MAMANI contra el auto de primera instancia de fojas dieciséis, de ocho de octubre de dos mil veintitrés, que declaró improcedente la solicitud de tutela de derechos que planteó; con todo lo demás que al respecto contiene. En el proceso penal incoado en su contra por delito de cohecho pasivo específico en agravio del Estado. En consecuencia, **CONFIRMARON** el auto de primera instancia. **II.** Sin costas. **III. ORDENARON** se transcriba la presente Ejecutoria al Juzgado Superior de la Investigación Preparatoria para los fines de ley, al que se le enviarán las actuaciones; registrándose. **IV. DISPUSIERON** se notifique esta Ejecutoria inmediatamente y se publique en la página web del Poder Judicial. **INTERVINO** el señor Peña Farfán por vacaciones de la señora Altabás Kajatt. Hágase saber a las partes personadas en esta sede suprema.

Ss.

**SAN MARTÍN CASTRO**

**LUJÁN TÚPEZ**

**SEQUEIROS VARGAS**

**CARBAJAL CHÁVEZ**

**PEÑA FARFÁN**

CSMC/RBG