



UNIVERSIDAD NACIONAL DEL ALTIPLANO
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS
ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO



**POSTULAR LA PRUEBA INDICIARIA EN EL PROCESO PENAL
COMO GARANTÍA DEL DEBER DE LA CARGA DE LA PRUEBA
Y EL DERECHO A PROBAR**

TESIS

PRESENTADA POR:

Bach. CARMEN SOLEDAD ROJAS ROSAS

PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE:

ABOGADO

PUNO - PERÚ

2022



DEDICATORIA

*El presente trabajo de investigación, está dedicada especialmente a mi mamita **Nicolasa Rojas Huanchi**, a quien Dios y mi madre que está en el cielo envió para cuidar a mi hermanita y a mí; quien con su esfuerzo y dedicación me brindó los mejores años de mi vida.*

*Asimismo, a mi madre **María Rosas Quispe** quien desde el cielo veló por mí y ha guiado cada uno de mis pasos.*

*A mi padre **Alejandro Rojas Huanchi**, por creer siempre en mí y brindarme apoyo incondicional.*

*Finalmente dedico esta tesis a mis hermanas **Mary Luzmery, Betsy Lismenia y Laura Inés**, por la bondad, tolerancia y solidaridad.*

Carmen Soledad



AGRADECIMIENTOS

*En primer término, un agradecimiento infinito a **nuestro creador**, por guiar mis pasos y darme la fortaleza para seguir adelante.*

Agradezco a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la UNA-PUNO, por formarme profesionalmente; a sus docentes que la conforman y mis compañeros de aula.

*A mi asesor de tesis Dr. **Reynaldo Luque Mamani**, por su orientación para el término del presente trabajo de investigación; pero sobre todo por darme la oportunidad de poner en práctica mis conocimientos.*

*Al Dr. **René Deza Colque**, por enseñarme y compartir sus conocimientos en derecho penal.*

*A **Yhony Huanchi Mamani** por apoyarme y permitir culminar mis estudios universitarios.*

Finalmente, a todas aquellas personas que por diversas circunstancias de la vida se cruzaron conmigo y me mostraron apoyo para seguir adelante

Carmen Soledad



ÍNDICE GENERAL

DEDICATORIA

AGRADECIMIENTOS

ÍNDICE GENERAL

ÍNDICE DE ACRÓNIMOS

RESUMEN 10

ABSTRACT..... 11

CAPÍTULO I

INTRODUCCIÓN

1.1 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA 13

1.2 FORMULACIÓN DEL PROBLEMA 16

1.2.1 Problema general 16

1.2.2 Problemas específicos 16

1.3 JUSTIFICACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN..... 16

1.3.1 Justificación teórica 16

1.3.2 Justificación metodológica 17

1.3.3 Justificación práctica..... 17

1.4 OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN 18

1.4.1 Objetivo general..... 18

1.4.2 Objetivos específicos 18

CAPÍTULO I

REVISIÓN DE LA LITERATURA

2.1 ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN..... 19

2.1.1 TESIS. - “La incorporación de la prueba indiciaria por el fiscal en el delito de colusión en el distrito judicial de Lambayeque” 19



2.1.2 TESIS. - “Legitimación de la prueba indiciaria y sus efectos para determinar la prisión preventiva- distrito fiscal de Ancash 2016”.....	20
2.1.3 TESIS. - “Valoración de prueba indiciaria no postulada por el fiscal y el tipo penal de conspiración al tráfico ilícito de drogas”.....	21
2.1.4 TESIS.- “La prueba indiciaria para sustentar una sentencia condenatoria en el delito de TID- Microcomercialización en el Distrito de Chimbote 2017”.	21
2.1.5 TESIS. - “Prueba indiciaria: fuentes doctrinarias y jurisprudenciales, y su influencia en la aplicación de la jurisprudencia procesal penal en el Perú”.....	22
2.2 LA PRUEBA	23
2.2.1 Concepto	23
2.2.2 Finalidad de la prueba.....	26
2.3 FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL DE LA PRUEBA.....	26
2.3.1 Derecho a la prueba	27
2.3.2 Límites del derecho de la prueba	30
2.4 PRINCIPIOS PROBATORIOS	33
2.4.1 Principio de legalidad de la actividad probatoria.....	33
2.4.2 Principio de contradicción	34
2.4.3 Principio de inmediación	35
2.4.4 Principio de libertad probatoria	37
2.4.5 Principio de la unidad de la prueba.....	38
2.4.6 Principio de comunidad de la prueba.....	38
2.4.7 Principio de irrenunciabilidad de la prueba	39
2.4.8 Principio de la obtención coactiva de la prueba	39
2.5 OBJETO DE LA PRUEBA.....	39
2.5.1 Objeto de la prueba en abstracto.....	41



2.5.2 Objeto de la prueba en concreto	43
2.6 LA CARGA DE LA PRUEBA.....	48
2.6.1 Concepto	48
2.6.2 Carga de la prueba en el proceso penal.....	50
2.7 ACTIVIDAD PROBATORIA EN EL PROCESO PENAL	51
2.7.1 Proposición	52
2.7.2 Admisión.....	62
2.7.3 Actuación	66
2.7.4 Valoración probatoria	67
2.8 PRUEBA INDICIARIA	71
2.8.1 Concepto	71
2.8.2 Características	73
2.8.3 Estructura de la prueba indiciaria	75
2.8.4 Clasificación	81
2.8.5 Condiciones para la valoración de la prueba indiciaria	84

CAPÍTULO III

MATERIALES Y MÉTODOS

3.1 DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN	89
3.2 ENFOQUE DE LA INVESTIGACIÓN.....	89
3.3 MÉTODOS.....	90
3.3.1 Método dogmático	90
3.3.2 Método Sistemático	91
3.3.3 Método de estudio de casos	91
3.4 TÉCNICAS.....	91



CAPÍTULO IV

RESULTADOS Y DISCUSIÓN

4.1. POSTULACIÓN DE LA PRUEBA INDICIARIA EN LA JURISPRUDENCIA NACIONAL	93
4.1.1 Recurso de Nulidad N.º1248-2018/La Libertad.....	93
4.1.2 Auto de control de la calificación de Recurso de Casación N.º 50-2021-Puno	98
4.1.3 Recurso de Nulidad N.º 3023-2012/Lima.....	102
4.2 PRIMER OBJETIVO ESPECÍFICO DEL TRABAJO DE INVESTIGACION	106
4.2.1 ¿La prueba indiciaria es un medio de prueba o un método de valoración?	107
4.2.2 Postura jurisprudencial ¿medio probatorio o método de valoración probatoria?	110
4.2.3 Toma de postura.....	119
4.3 SEGUNDO OBJETIVO ESPECÍFICO DEL TRABAJO DE INVESTIGACIÓN	124
4.3.1 Carga de la prueba	124
4.3.2 Derecho a la prueba	130
4.3.3 Toma de postura.....	134
4.4 TERCER OBJETIVO ESPECÍFICO DEL TRABAJO DE INVESTIGACIÓN	136
4.4.1 Preliminares	137
4.4.2 Etapa intermedia como oportunidad de postular la prueba indiciaria	138
4.4.3 La actividad probatoria	138
4.4.4 Toma de postura.....	141



V. CONCLUSIONES.....	146
VI. RECOMENDACIONES	150
VII. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	151
ANEXOS.....	157

ÁREA : Ciencias Sociales
LÍNEA : Derecho
SUB LÍNEA : Derecho Procesal Penal
TEMA : Prueba Penal y el proceso peruano

FECHA DE SUSTENTACIÓN: 01 de agosto del 2022



ÍNDICE DE ACRÓNIMOS

Const.	: Constitución Política del Perú
NCPP del 2004	: Nuevo Código Procesal Penal del 2004
LOMP	: Ley Orgánica del Ministerio Público
MP	: Ministerio Público
PJ	: Poder judicial
TC	: Tribunal Constitucional
Art.	: Artículo
Exp.	: Expediente judicial
R.N.	: Recurso de Nulidad



RESUMEN

En el proceso penal la acreditación de la responsabilidad penal del acusado puede determinarse a través de la prueba directa o mediante la prueba indiciaria. La posición mayoritaria asumida por la Corte Suprema y el Tribunal Constitucional es que la prueba indiciaria constituye un método de apreciación probatoria y no un medio de prueba, por lo que no es necesario su postulación – R.N N°1248-2018/Libertad-. No obstante, el artículo 158° del NCPP del 2004 faculta al investigado ofrecer conraindicios para enervar las pruebas de cargo; por lo que, en aras de garantizar el derecho a probar y la carga de la prueba la Corte Suprema en el R.N N.°3023-2012/ Lima, contrariamente a lo expresado, señaló que la postulación indiciaria es un deber de quien quiera probar sus afirmaciones a través de la prueba inferencial, este deber se extiende principalmente al órgano persecutor penal. A luz de las contradicciones, es que el presente trabajo de investigación pretende determinar si vulnera la carga de la prueba que ostenta el Ministerio Público y el derecho a probar que tiene el imputado en la sentencia condenatoria mediante prueba indiciaria que no fue previamente postulada por el persecutor penal. La investigación tiene como objetivos específicos identificar la naturaleza del a prueba indiciaria, determinar si se transgrede la carga de la prueba y el derecho a probar si la Fiscalía no postula la prueba indiciaria; y, finalmente, fijar el estadio procesal en el que el representante del Ministerio Público debe postular tal prueba. La metodología usada ha permitido concluir que la prueba indiciaria no es un medio de prueba, sino un método de valoración probatoria no exclusiva del órgano jurisdiccional, y que en virtud de carga de la prueba y el derecho a probar el fiscal debe postular la prueba indiciaria en la etapa intermedia.

Palabras clave: prueba indiciaria, carga de la prueba, derecho a probar, actividad probatoria, medio de prueba y método de valoración.



ABSTRACT

In the criminal process, the accreditation of the criminal responsibility of the accused can be determined through direct evidence or through circumstantial evidence. The majority position assumed by the Supreme Court and the Constitutional Court is that the circumstantial evidence constitutes a method of probative assessment and not a means of proof, for which its application is not necessary – R.N N°. 1248-2018 / Freedom-. However, article 158 of the NCPP of 2004 authorizes the investigated party to offer contraindications to undermine the evidence against him; Therefore, in order to guarantee the right to prove and the burden of proof, the Supreme Court in R.N. No. 3023-2012/ Lima, contrary to what was expressed, indicated that the preliminary application is a duty of those who want to prove their statements through inferential evidence, this duty extends mainly to the criminal prosecution body. In light of the contradictions, it is that the present research work intends to determine if it violates the burden of proof held by the Public Ministry and the right to prove that the accused has in the conviction through circumstantial evidence that was not previously postulated by the criminal prosecutor. The specific objectives of the investigation are to identify the nature of circumstantial evidence, determine if the burden of proof is violated and the right to prove if the Prosecutor's Office does not submit circumstantial evidence; and, finally, to set the procedural stage in which the representative of the Public Ministry must present such evidence. The methodology used has made it possible to conclude that circumstantial evidence is not a means of proof, but rather a method of probative assessment that is not exclusive to the jurisdictional body, and that by virtue of the burden of proof and the right to prove, the prosecutor must postulate circumstantial evidence. in the middle stage.

Keywords: circumstantial evidence, burden of proof, right to prove, evidentiary activity, means of proof and valuation method



CAPÍTULO I

INTRODUCCIÓN

Este trabajo de investigación ilustra un rigor dogmático estructurado en seis capítulos: En el primer capítulo se ha desarrollado el planteamiento del problema, el mismo que contiene la descripción del problema, problema, justificación y objetivos de la investigación. En el segundo capítulo, detalla el marco teórico que ha sido necesario para el análisis de los objetivos planteados, dentro de estos se ha desarrollado las categorías conceptuales vinculados a la institución procesal de la prueba indiciara. En el tercer capítulo, se ha desarrollado la metodología a aplicarse para el desarrollo de la presente investigación, habiendo hechos uso del diseño cualitativo, que permitió el análisis teórico de corrientes doctrinarias del derecho procesal penal en materia de teoría de la prueba específicamente la prueba indiciaria; así también, se ha procedido el análisis de los criterios jurisprudenciales adoptados por el máximo intérprete de la Constitución y la Corte Suprema de la República en relación a la aplicación de la prueba circunstancial (primer y segundo objetivo); asimismo, constituye una investigación fundamentada en la construcción de la resultado a partir de la interpretación de los demás datos (tercer objetivo). Haciendo uso del método dogmático desde el plano teórico -análisis doctrinario – y jurisprudencial – análisis jurisprudencial –, método sistemático y método de estudio de casos. En el capítulo cuarto, se ha desarrollado los resultados y discusión respecto de cada objetivo específico planteado. Asimismo, el capítulo quinto se enumera las conclusiones a las que se ha arribado; y, finalmente en el capítulo sexto expresa las recomendaciones.



1.1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

En la actualidad resulta incuestionable que la prueba indirecta o indiciaria es usada con mayor frecuencia en el proceso penal, excluyendo procesos por flagrancia o aquellos vinculados a probarse a través de prueba directa, los cuales en definitiva son muy pocos (San Martín Castro, 2017). La doctrina y la jurisprudencia aceptó esta prueba como prueba plena, pues ostenta la suficiente idoneidad para obtener una fuente cognitiva de certeza y convicción, con capacidad de enervar la presunción de inocencia; en ese sentido, el Tribunal Constitucional a través de la Sentencia en el Exp. N.º 00728-2008-PHC/TC estableció que el Juez tiene la libertad de obtener convencimiento porque no se encuentra vinculado a las reglas de la prueba, pudiendo llegar a la convicción del hecho delictivo y la participación del procesado a través de la prueba indiciaria, siempre y cuando se cumplan las exigencias legales establecidas en el artículo 158º numeral 3 del Código Procesal Penal: i) el hecho base o hecho indiciario este plenamente probado, ii) que la inferencia este basada en las reglas de la lógica, ciencias o la experiencia; iii) que cuando se trata de indicios contingentes, estos sean plurales, concordantes y convergentes, así como que no se presenten conraindicios consistentes.

Ahora bien, durante mucho tiempo la doctrina ha centrado su discusión en establecer si para condenar a través de la prueba indiciaria es obligatorio que el representante del Ministerio Público postule prueba por indicios; y, con la finalidad de dar respuesta al problema se analizó la naturaleza jurídica de la prueba por indicios. En ese entender, un sector minoritario apoyados en Devis Echandía, (1981) considera a la prueba indirecta como un medio de prueba, “que probado por otros medios de prueba es a su vez un vehículo o conducto que suministra al juez los argumentos probatorios para formar su convencimiento” (p. 580). Por otro lado, el sector mayoritario establece que la prueba indirecta es un método de valoración probatoria.



Asumir la primera posición implica que el Ministerio Público en cumplimiento del deber de carga de la prueba, debe postular, actuar y solicitar la valoración de la prueba indiciaria ante el Juzgado. Por otro lado, San Martín Castro (2020) señala que asumir la segunda posición, constituye aceptar que no son medios de prueba, “sino un modo de valoración judicial de determinados hechos o circunstancias debidamente acreditados en el proceso que, sin tener por sí carácter delictivo, pueden permitir la deducción de otros que si lo tienen, así como la participación y responsabilidad en ellos”(p.863). Es decir, constituye únicamente una labor lógica jurídica del juez, que le permitirá establecer la existencia de un hecho desconocido a partir de un hecho indicio/base probado.

Al respecto, la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema a través del Recurso de Nulidad N.º1248-2018/La Libertad de fecha 12 de marzo del 2019, ha emitido su posición respecto al tema de debate, señalando que el hecho que el representante del Ministerio Público no haya postulado la prueba por indicios, no obsta al órgano jurisdiccional emitir una sentencia sustentada en tal prueba, pues lo esencial es que los hechos y medios de prueba valorados fueron materia de debate en audiencia de juicio oral, enfatizando que la prueba por indicios no es un medio de prueba sino un método de apreciación probatoria; por lo que, es posible la condena de un procesado haciendo uso de la prueba indiciaria que no fue postulada por el titular de la acción penal.

Pues bien, estando al fundamento de la Corte Suprema, en este punto es preciso recordar el artículo 158º numeral 3 literal c) que señala “*La prueba por indicios requiere:(...) Que cuando se trate de indicios contingentes, éstos sean plurales, concordantes y convergentes, así como no se presenten conraindicios consistentes*”; es decir, para la formación del torrente probatorio, a través de indicios se exige la ausencia de conraindicios, que están destinados a debilitar los indicios que acreditan el hecho (Arbulú Martínez, 2012). Según Pérez López (2018) este mecanismo se subdivide en: a)



la llamada prueba de lo contrario, cuya finalidad es desvirtuar el hecho inferido, destruir la presunción, b) contraprueba, dirigida a destruir el indicio e impedir la formación de la presunción (p. 183).

Nótese que la configuración de este elemento probatorio negativo se enmarca en el derecho general a probar, el cual permite al procesado desvirtuar las pruebas de cargo que sustentan la imputación penal; además, reconoce implícitamente el derecho a la defensa, que contiene la garantía de defensa procesal de derecho a probar y controlar la prueba, que básicamente consiste en que después de escuchar la imputación, el procesado tiene la posibilidad de negar, afirmar los hechos, y tener la oportunidad de probar en el proceso el fundamento de su resistencia o la falta de la pretensión de su acusador. En esa misma línea argumentativa, Pérez López (2018) resalta que la carga de probar los indicios no son obra del azar, no le correspondería al sospechoso, sino al Ministerio Público, pues quien alega los indicios debe mostrar su valor probatorio (p.160). Por lo que, el artículo 158° reafirma el deber de la carga del Ministerio Público, la misma que se encuentra reconocida en el artículo 159° del texto constitucional, concordante con el artículo 14 de la Ley Orgánica del Ministerio Público y el artículo IV del Título Preliminar del Código Procesal Penal.

Estando a lo señalado, es evidente la existencia de una contradicción entre la postura adoptada por el Corte Suprema al afirmar que la prueba por indicios es únicamente un método de valoración probatoria que constituye una labor lógica-jurídica exclusiva del órgano jurisdiccional al emitir la sentencia, no siendo necesario que sea postulada por la fiscalía; y, el artículo 158° inciso 3 literal c) que reafirma el deber de la carga de la prueba al titular de la acción penal en materia de prueba por indicios, por lo que realizando una interpretación teleológica la fiscalía debería postular la prueba indiciaria, garantizando el derecho de defensa por parte del investigado, teniendo este la



posibilidad de cuestionar su eficacia probatoria a través del contraindicio; desde este punto de vista, debe entenderse la garantía de la siguiente manera: si el Ministerio Público postula prueba directa, la defensa ofrecerá medios de prueba para desvirtuarla; pero, si el Ministerio Público postula prueba por indicios la defensa ofrecerá contraindicios, en aras de garantizar el derecho a la defensa. En consecuencia, después de advertir tal contradicción, nótese que nuevamente nos encontramos ante la duda ¿se puede condenar con prueba indiciaria no postulada por el Fiscal?

1.2. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA

1.2.1. Problema general

¿Vulnera el deber de la carga de la prueba del proceso penal y derecho a probar la emisión de la sentencia condenatoria con prueba indiciaria no postulada por el representante del Ministerio Público?

1.2.2. Problemas específicos

¿Cuál es la naturaleza general de la prueba indiciaria?

¿Cómo transgrede el deber de la carga de la prueba y el derecho a la prueba cuando la fiscalía no postula la prueba por indicios?

¿Cuál es el estadio procesal en el que el Fiscal debe postular la prueba indiciaria?

1.3. JUSTIFICACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN

1.3.1. Justificación teórica

El presente trabajo justifica su importancia porque aportará bases teóricas, doctrinarias y jurisprudenciales que permitirán en principio el análisis de la institución procesal de la prueba por indicios, la carga de la prueba y el derecho a probar, los cuales han tenido un escaso tratamiento jurídico. De esta manera se pretende determinar si la



prueba indiciaria debe ser postulada por el titular de la acción penal; permitiendo determinar si se vulnera la carga de la prueba que ostenta la fiscalía y el derecho a probar que tiene el imputado, al no postular la prueba indiciaria

1.3.2 Justificación metodológica

Para determinar los objetivos plateados el presente trabajo de investigación, hizo uso de método dogmático, desde el plano teórico y jurisprudencial; asimismo, el método sistemático y el método de estudio de casos que permitió el análisis de los pronunciamientos jurisprudenciales. Asimismo, se utilizaron las técnicas de: a) recolección de información documental; revisión bibliográfica; revisión doctrinaria y jurisprudencial. En cuanto a los instrumentos usados en la investigación jurídico dogmática son: fichas de registro, bibliográficas, hemerográficas y de transcripción, anotación, comentarios.

1.3.3 Justificación práctica

No es novedad señalar que, para determinar la responsabilidad del acusado en el proceso penal puede obtenerse mediante prueba indiciaria, la doctrina y la jurisprudencia nacional asumen que esta prueba goza de suficiente idoneidad para enervar la presunción de inocencia; sin embargo, existen posiciones divergentes en torno a determinar si el Ministerio Público debe postular o no la prueba indiciaria. Por lo que, el presente trabajo de investigación permitirá asumir una postura a través del estudio de doctrina y pronunciamiento jurisprudenciales.



1.4. OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN

1.4.1 Objetivo general

Determinar si vulnera el deber de la carga de la prueba y el derecho a probar la emisión de la sentencia condenatoria con prueba indiciaria no postulada por el representante del Ministerio Público.

1.4.2 Objetivos específicos

Definir la naturaleza jurídica de la prueba indiciaria.

Determinar la transgresión del deber de la carga de la prueba y el derecho a la prueba cuando el Ministerio Público no postula la prueba indirecta.

Fijar el estadio procesal en la que el fiscal debe postular la prueba por indicios para que el juez emita una sentencia condenatoria basada en tal prueba.



CAPÍTULO II

REVISIÓN DE LA LITERATURA

2.1. ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN

De la revisión de las investigaciones realizadas en el **ámbito nacional**, se ha encontrado los siguientes:

2.1.1. TESIS. - “La incorporación de la prueba indiciaria por el fiscal en el delito de colusión en el distrito judicial de Lambayeque”. Autor: Saavedra Azabache (2019), para optar el grado académico de maestra en derecho en mención en ciencias penales por la Universidad Pedro Ruiz Gallo, cuyas conclusiones son las siguientes:

- a) La no incorporación de la prueba inferencial como medio de prueba dificulta la sanción en los delitos contra la administración pública, en su forma de colusión.
- b) La prueba indiciaria debe ser incorporada desde formalización de la investigación preparatoria, requerimiento acusatorio y en la etapa de juzgamiento.
- c) Para garantizar el debate en la etapa de juzgamiento, el representante del Ministerio Público debe incorporar la prueba por indicios en el requerimiento acusatorio; pues de lo contrario, se vulneraría el derecho de presunción de inocencia, derecho de defensa y derecho a la debida motivación.
- d) Del análisis de las disposiciones que formalizan la etapa de investigación preparatoria y los requerimientos acusatorios, al no haber incorporado la prueba indiciaria se ha vulnerado derechos y principios procesales como defensa y debido proceso.



- e) Del análisis de las sentencias se ha determinado que, si bien se ha hecho uso de la prueba indirecta, estas no fueron emitidas de acuerdo al Código Procesal Penal.
- f) Propone la obligatoriedad en la introducción o incorporación de la prueba inferencial como medio probatorio al proceso penal, en los delitos de colusión a fin de probar el acuerdo colusorio.

2.1.2. TESIS. - “Legitimación de la prueba indiciaria y sus efectos para determinar la prisión preventiva- distrito fiscal de Ancash 2016”. Autor: Esteban Huamán (2018), para optar el grado académico de maestro en derecho en mención en ciencias penales y criminológicas por la Universidad Nacional José Faustino Sánchez Carrión, cuyas conclusiones son las siguientes:

- a) Para postular el requerimiento de prisión preventiva, es necesario que la fiscalía verifique el cumplimiento de los presupuestos que requiere la prueba inferencial, esto es: la pluralidad de indicios, la fuerza acreditativa y el procedimiento mental deductivo.
- b) El órgano jurisdiccional debe ordenar la imposición de la medida de prisión preventiva cuando advierta que el requerimiento fiscal cumple con los requisitos exigidos por ley y cuando verifiquen que la fuerza probatoria de la prueba por indicios alcance la convicción procesal.
- c) La aplicación de la prueba indiciaria en la imposición del mandato de prisión preventiva no supone atentar al derecho de presunción de inocencia y proporcionalidad, tampoco constituye una sentencia anticipada.
- d) Se debe recurrir a la prueba indirecta únicamente cuando no exista prueba directa para el requerimiento de prisión preventiva, es decir la prueba por indicios es de carácter residual.



2.1.3. TESIS. - “Valoración de prueba indiciaria no postulada por el fiscal y el tipo penal de conspiración al tráfico ilícito de drogas”. Autor: Rodriguez Cerna (2017), para optar el título profesional de abogado, por la Universidad Nacional Pedro Ruiz Gallo, cuyas conclusiones son las siguientes:

- a) El concepto de la prueba y la prueba indiciaria tiene una acepción correcta, siendo que el problema se encuentra en la valoración de las pruebas, tornándose en un juicio subjetivo del juzgador.
- b) Para la valoración de la prueba indiciaria, esta debe ser previamente postulada por el Ministerio Público, de no realizarse este análisis previo, la valoración del juzgador carecería de constitucionalidad.
- c) Existe una ausencia en la norma penal respecto al delito de conspiración del tráfico ilícito de drogas, pues no existe un requisito que garantice que la prueba indiciaria deba ser postulada por la Fiscalía a fin de ejercer un juicio de valor durante el proceso.

2.1.4. TESIS.- “La prueba indiciaria para sustentar una sentencia condenatoria en el delito de TID- Microcomercialización en el Distrito de Chimbote 2017”. Autor: Ramirez la Rosa (2017), para optar el título profesional de abogada, por la Universidad César Vallejo, cuyas conclusiones son las siguientes:

- a) No puede sustentarse una sentencia condenatoria a partir de prueba indiciaria en la comisión del delito TID- microcomercialización en el distrito de Chimbote; ello pese a que los Jueces y fiscales tienen conocimiento en la teoría de la prueba, pues en la práctica no se ve reflejada, los operadores jurídicos tienen déficit en la aplicación de los requisitos en los delitos de comercialización de drogas.



- b) Respecto del valor probatorio, se tiene que la prueba directa e indirecta tienen el mismo valor; no obstante, en la práctica es muy difícil para los operadores jurídicos establecer el mismo valor probatorio a las dos clases de prueba, pues la prueba indirecta está basada en inferencias lógicas-jurídicas, teniendo en cuenta que además los indicios muchas veces son débiles en contraste con las pruebas de descargo presentadas por la contraparte, generando de esta manera un desequilibrio probatorio.
- c) El delito de TID- micro comercialización de drogas necesitan ser sustentadas con prueba directa e indirecta, debido a que en esta clase de delitos difícilmente se encontrarán indicios que cumplan con ser convergentes, concomitantes y plurales.

De las investigaciones realizadas en el **ámbito local**, se ha encontrado los siguientes:

2.1.5. TESIS. - “Prueba indiciaria: fuentes doctrinarias y jurisprudenciales, y su influencia en la aplicación de la jurisprudencia procesal penal en el Perú”. Autor: Calsin Colia (2019), para optar el grado académico de Doctor en Derecho, por la Universidad Nacional del Altiplano, cuyas conclusiones son las siguientes:

- a) La prueba indiciaria es un método probatorio, la fuente y la doctrina jurisprudencial es foránea, pero la aplicación en nuestro país va en aumento.
- b) En cuanto a la naturaleza jurídica de la prueba por indicios, existen dos posturas: por un lado, la doctrina considera a la prueba indiciaria como un instrumento procesal – medio de prueba-; de otro lado, otro sector establece que esta prueba es un método probatorio. Por lo que, la investigación concluye que es un método probatorio.
- c) Asimismo, su estructura es la siguientes: a) indicio base plural, b) inferencia motivada, c) indicio buscado y d) ausencia de contraindicios. Por otro lado, esta



prueba debe tener mayor aplicación en la emisión de la sentencia, ello debido a que tiende a ser más objetivo, motivado protegiendo el derecho a la defensa y delimitando la pluralidad de instancia.

- d) La prueba indiciaria tiene dos fuentes: fuente doctrinaria y fuente jurisprudencial; respecto al primero, esta proviene del derecho romano, y del segundo, proviene del extranjero, pudiéndose verificar en los pronunciamientos de la corte suprema en las ejecutorias penales, los cuales son seguidoras de la doctrina española.
- e) La aplicación de la prueba indirecta está en incremento, lo cual se ve reflejado en la regulación en el NCPP del 2004, así también en los criterios jurisprudenciales.

2.2. LA PRUEBA

2.2.1. Concepto

A fin de realizar una precisión conceptual de la prueba es necesario partir de la raíz etimológica del término, el cual proviene de *probo* que tiene como significado bueno y honesto, y *probandum* que hace referencia a probar, experimentar y patentizar. No obstante, este término recibe un tratamiento diverso debido a la polisemia conceptual; como hace notar Sánchez Córdova (2018) citando a Carnelutti, el término “prueba” es propio del conocimiento común, usado extrajurídicamente en el ámbito cotidiano, no es exclusivo del ámbito jurídico (p. 516). Desde la perspectiva del derecho, la prueba forma parte de la institución procesal de la teoría de la prueba; y, en palabras de Neyra Flores (2010) el término empleado en uso corriente del lenguaje significa, comprobar, verificar; y, en referencia a Francesco Carnelutti invoca además que la prueba es usada como la comprobación de la verdad de una proposición o de la afirmación (p. 544).



En torno al concepto jurídico atribuido a este término (Hernández Miranda, 2018, p. 119) citando a Cristóbal Nuñez, se refiere a la prueba como aquel instrumento o medio por el cual los sujetos procesales pretenden demostrar la verdad o falsedad de las afirmaciones. El Maestro Francesco Carnelutti siguiendo la terminología expresada por Alcalá Zamora amplía el concepto antes citado, señalando que esta debe ser comprendida en un sentido estricto y amplio, el primero consiste en la obtención del cercioramiento judicial respecto de los hechos jurídico relevantes para la resolución del conflicto; y, el segundo, significa que la prueba como institución procesal comprende todas las actividades procesales llevadas a cabo con el fin de obtener el cercioramiento judicial, con independencia de que se obtenga o no la decisión judicial a su favor (Carnelutti, 2017, p. 19).

A su turno Devis Echandía (1981) percibe a la prueba dentro del ámbito jurídico como el conjunto de reglas procesales de la actividad probatoria, que permiten la admisión, producción y finalmente la estimación de la prueba actuada, cuya finalidad es generar convicción sobre la imputación fáctica al Juzgador. Agregando lo anterior, el autor señala que la noción de la prueba contiene una triple fisionomía: a) *manifestación formal*, el uso los medios probatorios para lograr enervar la garantía de presunción de inocencia que reviste al imputado, logrando el convencimiento del juez, tales como testimonios, documentos, indicios; b) *contenido sustancial*, que no es más que el motivo o razón que da lugar a proponer la existencia o la verdad de la afirmación fáctica; y, c) *resultado subjetivo*, entendida como la persuasión que se pretende generar en la psique del órgano decisor, siendo este el encargado de determinar si los hechos afirmados fueron probados (p.28).

Jauchen (2017) por su parte indica que la prueba es el “conjunto de razones que resultan del total de elementos introducidos al proceso y que suministran al Juez el



conocimiento sobre la existencia o inexistencia de los hechos que conforman el objeto del juicio” (p. 19); asimismo, postula acertadamente que el vocablo prueba tiene diversidad de acepciones, siendo usada como: a) medio de prueba, instrumentos probatorios que el órgano jurisdiccional posee para la emisión del pronunciamiento; b) acción de probar; actividad desarrollada por las partes en el curso procesal tendiente a acreditar los hechos afirmados; y, c) *probado*, es el estado de conocimiento producido en la mente del juez. En esa misma línea argumentativa, Sanchez Ponce (2018) citando a Mercedes Fernández López hace mención a una triple acepción del término de la prueba: a) la prueba como actividad, b) prueba como medio y c) prueba como consecuencia:

La prueba como actividad es entendida como aquella actividad de carácter procesal cuya finalidad consiste en lograr la convicción del tribunal acerca de la exactitud de las afirmaciones de hechos operada por las partes en el proceso; la prueba como medio es aquella que alude a los instrumentos que el legislador regula para introducir las fuentes de la prueba; y finalmente, se usa el término prueba como resultado, como se quiere hacer referencia a la conclusión alcanzada por el órgano jurisdiccional, una vez que se ha propuesto, admitido, practicado y valorado por el juez (Sanchez Ponce, 2018, p. 48).

El Maestro Cesar San Martín equipara a la prueba como la actividad de demostración llevado a cabo por los sujetos que son parte de la causa penal, cuya finalidad es lograr certeza sobre los hechos jurídicos penales relevantes imputados, esto último denominado actividad de verificación, a la luz de los principios de igualdad, contradicción y las garantías procesales (San Martín Castro, 2020, p. 751). Finalmente, Oré Guardia (2016) sostiene que “la prueba es una categoría (como actividad, medio o resultado probatorio) de carácter indispensable para la consecución de los fines del proceso penal,



pudiendo advertirse la necesidad de contar con ella no solo durante toda su sustanciación, sino también incluso, al momento de promover la acción de revisión” (p.305).

2.2.2. Finalidad de la prueba

Al hacer referencia al propósito que persigue la prueba, la doctrina ha identificado tres teorías desarrollados por Neyra Flores, (2010):

- a. **Averiguación de la verdad de un hecho:** La prueba persigue la averiguación de la verdad histórica, entendida como la reconstrucción histórica de los hechos, lo ocurrido en la realidad. Sin embargo, el autor precisa que no se puede adoptar esta teoría porque la verdad de manera absoluta resulta utópica, ya que este se encuentra en el pasado.
- b. **Fijación formal de los hechos:** En contraste con la postura precedente, afirmando que la prueba no busca demostrar la verdad, más bien pretende establecer formalmente los fácticos a través de un procedimiento determinado por el código adjetivo, dicha fijación se realiza en el proceso cognitivo del magistrado; por lo que, conviene señalar que el establecimiento de los hechos es producto de la certeza del juez, extremo al cual se busca alcanzar.
- c. **Convicción judicial:** Tiene como finalidad el convencimiento judicial mediante pruebas actuadas en audiencia de la etapa estelar del itinerario procesal; desde la mirada procesalista, la prueba busca la certidumbre jurisdiccional (Neyra Flores, 2010, p. 547-548).

2.3. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL DE LA PRUEBA

Dicho en palabras de Oré Guardia (2016) el tratamiento de la institución procesal de la prueba supone que el Juez, abogados, Ministerio Público y demás sujetos procesales encargados del tratamiento probatorio durante el proceso, lo realicen respetando las



directrices instaurados en nuestra Carta Magna – CPP-, Tratados Internacionales o en su caso jurisprudencia constitucional. En ese sentido, y a efectos de realizar el análisis de la presente investigación importa centrar nuestra atención al derecho constitucional de la prueba:

2.3.1 Derecho a la prueba

No obstante que la Constitución Política del Perú no consagre de forma taxativa el derecho a probar, el máximo intérprete de la Carta Magna a través de pronunciamientos jurisprudenciales ha reconocido este derecho como fundamental, con amparo constitucional; en suma, constituye un derecho implícito– componente elemental – sustanciado en el artículo 139°, inc. 3 de la Constitución Política del Estado, el cual regula el derecho al debido proceso (Sentencia del Tribunal Constitucional, Exp. N.º010-2002-AI/TC, 2003): “**Artículo 139.** Son principios y derechos de la función jurisdiccional (...) 3.- La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional (...)”.

Los magistrados que componen el TC en el caso Magaly Medina y Ney Guerrero, ratificaron el carácter constitucional del derecho a probar, en el fundamento 15 refiere que si bien este derecho no tiene carácter autónomo, está encaminado a los fines de la observancia o tutela de derecho al debido proceso; es pues, un derecho complejo que permite al justiciable; aportar elementos de prueba, solicitar su admisión, su actuación, el aseguramiento de su producción, conservación y valoración adecuada con la debida motivación en la decisión judicial (Exp. N.º6712-2005-HC/TC, 2005). Asimismo, en el caso Cesar Humberto Tineo Cabrera, el máximo interprete ha otorgado al derecho a probar la calidad de elemento fundamental de las garantías y derechos que ostenta el imputado en el curso procesal, que permite y garantiza al justiciable a postular los medios probatorios que den lugar a la justificación de sus afirmaciones (Exp. 5068-2006-PHC/TC, 2006). Sumado a ello en la Sentencia contenida en el expediente 1557-2012-



PHC/TC, el Supremo interprete ha reafirmado su postura expresando que “el derecho a la prueba forma parte de manera implícita a la tutela procesal efectiva; ello en la medida en que los justiciables están facultados para presentar todos los medios pertinentes a fin de crear en el órgano jurisdiccional la convicción necesaria de que sus argumentos planteados son correctos”. Lo anteriormente expuesto viene siendo constantemente ratificado por los miembros del Tribunal Constitucional, los cuales se ven reflejados en los siguientes pronunciamientos jurisprudenciales: STC N.º 2914-2012-HC/TC, STC N.º 2333-2004-HC/TC, STC N.º 1011-2002-HC/TC, STC N.º 862-2008-HC/TC, STC N.º 6075-2005-HC/TC, STC N.º 10-2002-AI/TC.

San Martín Castro (2020), la prueba desde el ámbito procesal constituye una garantía de defensa, un poder jurídico reconocido a las partes procesales los mismos que haciendo uso de los medios de prueba necesarios pretenderán generar convicción de los hechos afirmados por las partes de acuerdo a la teoría del caso planteado, que servirán para que órgano jurisdiccional asuma una de las tesis expuestas. Lo indicado tiene correlato en la interpretación y aplicación del artículo IX del Título Preliminar del Código Procesal Penal, que reconoce el derecho a la prueba señalando que “Toda persona tiene derecho a (...) intervenir en plena igualdad, en la actividad probatoria; y en las condiciones previstas por ley, a utilizar los medios de prueba pertinentes”; y, conforme lo ha precisado Talavera Elguera (2017), este extremo debe ser interpretado de forma amplia, no restrictiva, dado que los momentos probatorios no solo engloban el ofrecimiento de elementos de prueba, además incluye la admisión, recepción y valoración de la prueba (p. 26). Desde la posición de Sánchez Córdova (2018) el derecho a la prueba permite que los medios probatorios “pasen con regularidad por los estadios de la actividad probatoria, para que así se cumpla con la finalidad de llegar a la verdad de los hechos” (p. 521).



2.3.1.1 Derecho a ofrecer medios de prueba: Nuestra norma procesal regula el principio de aportación de partes, procurando que las partes puedan ejercer el derecho de ofrecer cualquier medio probatorio, reconocido expresamente en el artículo 155° numeral 2) “(...) las pruebas se admiten a solicitud del Ministerio Público o de los demás sujetos procesales. El Juez decidirá su admisión (...) y solo podrá excluir las que no sean pertinentes y prohibidas por la ley (...)”. La norma en comentario se refiere al ofrecimiento probatorio como parte de las etapas que comprende la actividad probatoria, ligada íntimamente con la admisión probatoria. Así también, el artículo 385° numeral 2) excepcionalmente faculta al Juez en ordenar prueba de oficio, el cual debe procurar no atribuirse la labor probatoria de las partes.

El Tribunal Constitucional, ratifica lo establecido por la normativa procesal, señalando que el derecho a probar es inherente a todo sujeto procesal que procure ofrecer o proponer medios probatorios que considere necesarios para acreditar los hechos que constituyen el objeto concreto de la prueba (Exp. N.º6712-2005-HC/TC, 2005). Este derecho permite a los justiciables la posibilidad de hacer actos de aportación de prueba dentro del marco normativo; en tal virtud la aportación de prueba tiene que ser en tiempo y forma establecida en la disposición legal a fin de acreditar la versión de los hechos, respetando la libertad probatoria como garantía del proceso.

2.3.1.2 Derecho a que los medios de prueba ofrecidos sean admitidos: No tiene sentido el acto de aportación probatoria, sino pueden ingresar y formar parte del proceso. Talavera Elguera (2017) señala que la admisión probatoria constituye un derecho de la parte que ofreció la prueba, a fin de que el juez de garantías admita las pruebas que buscan acreditar la existencia o no del fáctico (p. 30).



El ofrecimiento de las pruebas no conlleva que órgano jurisdiccional tenga la obligación de admitirlos, sin antes pasar el filtro de las reglas de admisión probatoria establecidos y propias de la etapa intermedia; en ese sentido, los artículos 155° y 157° del NCPP expone las siguientes reglas: a) El auto que contiene la admisión de medios probatorios ofrecidos, deberá estar debidamente motivado, pudiendo ser objeto reexamen en la siguiente etapa procesal; b) la exclusión de los medios probatorios se deberá a que estos no son pertinentes o cuando sean prohibidas por la ley; c) el juez limitara la admisión probatoria de aquellos medios de prueba que resulten manifiestamente sobreabundante, asimismo, no se admitirá aquellos elementos de prueba que sean de imposible consecución. La actuación del juez se encuentra supeditada en realizar el filtro probatorio, en tanto solo puede admitirse pruebas que: *i*) sean pertinentes en relación a los hechos objeto de prueba *ii*) que guarden relación con el objeto del debate y proceso.

2.3.1.3 Derecho a que se actúen adecuadamente los medios de prueba admitidos: Acertadamente Talavera Elguera (2017) destaca que “se entiende por actuación o práctica de la prueba, los actos procesales necesarios para que los diversos medios concretos y aducidos solicitados o decretados de oficio se incorporen o ejecuten en el proceso” (p. 32). Es pues, en la etapa de juicio oral donde se lleva a cabo la actuación de los medios probatorios, guiado bajo los principios de publicidad, contradicción e inmediación.

2.3.2. Límites del derecho de la prueba

2.3.2.1 Límites intrínsecos

Vargas Meléndez (2019) citando a Chesa Ponte refiere “que las reglas intrínsecas de la prueba estrechamente vinculadas al propósito cardinal del mismo derecho probatorio: búsqueda de la verdad” (p. 140). Se hallan referidos a la verificación de los



presupuestos y condiciones que debe ostentar la prueba por su naturaleza: conducencia, pertinencia, utilidad y necesidad (San Martín Castro, 2020, p. 757).

a) **Conducencia.** – También es denominado el principio de idoneidad, ya que indica que el material probatorio ofrecido tenga la suficiente idoneidad para acreditar las afirmaciones o producir el resultado en el juicio oral, tiene que ver con la legalidad (Oré Guardia, 2016, p. 344). El máximo interprete constitucional a través de la sentencia recaída en el Expediente N.º 6712-2005-HC/TC fundamento 26, señala que: “conducencia o idoneidad: El legislador puede establecer la necesidad de que determinados hechos deban ser probados a través de determinados medios probatorios que se encuentran prohibido en determinada vía procedimental o prohibido para verificar un determinado hecho”. En consonancia con lo señalado, Talavera Elguera (2017) indica correctamente que el Código Procesal Penal ha previsto como requisito de admisibilidad que el medio de prueba ofrecido tenga conducencia, previsto en el artículo 352º numeral 5): (i) “El legislador puede determinar en algunos casos, que medios o instrumentos pueden ser utilizados como medios probatorios. Ejemplo: los diplomáticos testifican mediante informe escrito “Artículo 168 CPP; (ii) “El legislador puede prohibir la utilización de determinados medios probatorios para un caso en concreto. Por ejemplo, No procede careo entre el imputado y la víctima menor de catorce años” (artículo 183. 3 CPP) (Talavera Elguera, 2017, p. 90-91).

b) **Pertinencia.** - Por medio de este principio se exige que el medio probatorio tenga una relación lógica con el hecho a probar (Oré Guardia, 2016, p. 343). Arbulú Martínez (2019) indica que la pertinencia probatoria se da cuando el medio probatorio ofrecido guarda relación con los hechos objeto de prueba (p. 30). El Tribunal



Constitucional mediante la sentencia recaída en el expediente N.º 6712-2005-HC/TC, fundamento 26, señala que: “Pertinencia: Exige que el medio probatorio tenga una relación directa o indirecta con el hecho que es objeto de proceso. Los medios probatorios pertinentes sustentan hechos relacionados directamente con el objeto del proceso”. Para ilustrar mejor, Talavera Elguera (2017) expresa que este requisito consiste en la evaluación de los medios de prueba en relación a los hechos que constituyen objeto del proceso; contrario sensu, al no existir vinculación directa o indirecta entre el objeto de la prueba y el objeto del proceso el medio de prueba será impertinente (p. 54).

c) Utilidad. - Siguiendo Oré Guardia la utilidad probatoria supone que el medio probatorio tenga suficiencia demostrativa, entendida como la contribución probatoria en los hechos que conforman el objeto del proceso (p. 345). Sin embargo, añade el autor que existe una divergencia en asumir si este requisito – utilidad- debe ser postulada en el ofrecimiento probatorio o únicamente es parte de la etapa de valoración probatoria; pues si se asume que la utilidad es al momento de evaluar la admisibilidad probatoria, conllevaría al juez incurrir al supuesto de prejuzgamiento, por cuanto este deberá definir si la prueba es útil o no, sin haber presenciado la actuación probatoria. Es por el eso que el citado autor asume la posición de que este requisito no puede ser determinado durante el ofrecimiento del medio de prueba, sino luego de su valoración (p. 345-346). La relevancia previamente señalada, se manifiesta como utilidad del dato que se espera obtener (Arbulú Martínez, 2019, p. 32). Lo anterior, es también asumido por el Tribunal Constitucional mediante la sentencia en el expediente N.º6712-2005-HC- fundamento 26, señala que:

Utilidad: Se presenta cuando contribuya a conocer lo que es objeto de prueba, a descubrir la verdad, a alcanzar probabilidad o certeza. Solo pueden ser admitidos aquellos medios probatorios que presten algún servicio al proceso de convicción del



juzgador, más ello no podrá hacerse cuando se ofrecen medios probatorios destinados a acreditar hechos contrarios a la presunción de derecho absoluto; cuando se ofrecen medios probatorios para acreditar hechos no controvertidos, imposibles, notorios o de pública evidencia; cuando se trata de desvirtuar lo que ha sido objeto de juzgamiento y ha hecho tránsito a cosa juzgada; cuando el medio probatorio ofrecido no es adecuado para verificar con él los hechos que pretenden ser probados por la parte; y cuando ofrecen medios probatorio superfluos, bien porque se han propuesto dos medios probatorios iguales con el mismo fin (dos pericias con la finalidad de acreditar un mismo hechos) o bien porque el medio de prueba ya se había actuado antes.

2.3.2.1 Límites extrínsecos. – Como expresa Oré Guardia (2017) luego de evaluar que los elementos de prueba ofrecidos cumplan con los requisitos de pertinencia, utilidad y necesidad, “el Juez debe verificar si sobre ellas recae algún impedimento que, eventualmente, frustre su producción” (p. 369). Dicho en palabras de San Martín Castro (2020) los límites extrínsecos se hallan referidos a los cauces procedimentales para su debido ejercicio: Legitimación de la prueba, temporalidad de la prueba y licitud o legitimidad de la prueba (p. 757).

2.4. PRINCIPIOS PROBATORIOS

2.4.1. Principio de legalidad de la actividad probatoria

De acuerdo a Vargas Meléndez (2019) el principio de legalidad constituye el respeto irrestricto de las pautas y reglas preestablecidas en la norma, opera como garantía instrumental del derecho fundamental a la igualdad de todos los ciudadanos. El principio de legalidad exige al órgano jurisdiccional que efectuará el proceso de cognición valorativo, valorar las pruebas aportadas e incorporadas al proceso, siempre y cuando haya sido obtenido en respeto a las normas y que hayan sido actuados conforme el



procedimiento preestablecido. El código adjetivo asume que aquellos medios de prueba que fueron obtenidos en vulneración al contenido esencial de los derechos fundamentales no tienen efecto legal; y, finalmente la inobservancia de las reglas de garantía constitucional no podrá hacer valer en perjuicio del procesado.

Este concepto es concordante con lo expresado por Talavera Elguera (2017), pues la legalidad en la actividad probatoria “implica la obtención, la recepción, así como la valoración de la prueba deben desarrollarse en orden a los establecido por la ley, sin que signifique adoptar el sistema de la prueba legal” (p. 33). Indica el autor que la actividad probatoria deberá realizarse bajo normas y el orden establecido: a) la admisión probatoria encuentra su límite en aquellos medios probatorios previstos en la norma procesal; b) los medios probatorios deberán ser ofrecidos y practicados en forma establecida por ley y no de cualquier otra cosa (Talavera Elguera, 2017, p. 33-34).

2.4.2. Principio de contradicción

En palabras de Talavera Elguera (2017) la validez o eficacia de la prueba implica que el medio probatorio haya sido producido en acto de audiencia con la intervención de la parte contraria, de modo que permita su fiscalización y la posibilidad de ofrecer pruebas de descargo (p. 34). Es decir, mediante este principio el órgano jurisdiccional o el Ministerio Público, según sea la etapa procesal, debe garantizar que las partes tengan conocimiento de la prueba, puedan discutir o en su caso oponerse, garantizar la fiscalización de la producción de la prueba bajo la intervención del sujeto y solicitar la exclusión ante su ilicitud, ello incluye el derecho a proponer y producir contraprueba (Vargas Meléndez, 2019, p. 98). Este principio no se encuentra reservado únicamente para la etapa estelar del proceso, sino también se extiende a las demás etapas procesales, iniciando en la etapa de investigación preparatoria – etapa de formalización y de



diligencias preliminares- ya que, es precisamente en las etapas previas donde la Fiscalía como persecutor penal donde solicita la imposición de las medidas personales, restringiendo derechos fundamentales, asimismo recolectan u obtienen elementos de convicción que servirán para postular el requerimiento acusatorio, que posteriormente serán usados como prueba de cargo. Del mismo modo, Cesar San Martin ha manifestado que la contradicción como principio regulador del proceso penal rige en tres momentos, iniciando con la identificación de material probatorio, control del material probatorio - obtención y requisitos de admisibilidad-, y el debate probatorio en juicio oral; la obtención de la prueba debe ser respetando la confrontación dialéctica de las partes (San Martín Castro, 2020, p. 767), el citado Maestro señala tres características del principio: a) Es el derecho del acusado a confrontarse con el órgano acusador, los testigos de cargo y cualquier medio probatorio que este en su contra. La contradicción debe respetar las formalidades establecidas conforme cada etapa procesal; b) La manifestación de sujetos que señalen tener conocimiento de los hechos materia de debate, deben previamente haber sido sometidos a contradicción; c) En aras de garantizar la obtención legítima de las pruebas, es necesario identificarse la fuente probatoria de la prueba material. Finalmente, debemos señalar que la trascendencia de este principio se encuentra vinculada a la decisión que emitirá el órgano jurisdiccional, por cuanto la decisión judicial será en mérito a las pruebas incorporadas al juicio oral, sometidas al contradictorio por las partes (Salas Beteta, 2013, p. 27).

2.4.3. Principio de inmediación

Desde la posición de Salas Beteta (2012) la inmediación “importa el contacto directo del juez con las partes procesales y con las pruebas que están en el juicio oral” (p. 62). Agrega el autor que “la regla general que la actuación de la prueba se desarrolla por las partes, a través del debate probatorio (contradicción), en la audiencia de



juzgamiento (oralidad y publicidad), esto es, frente al juez de conocimiento (inmediación)” (p. 62).

Por su parte Cesar San Martín, sostiene que el principio de inmediación es analizado desde el punto de vista subjetiva y objetiva. (i) El punto de vista subjetivo, requiere que el Juzgador tenga un contacto inmediato o directo con las fuentes de pruebas; dicho de otra manera, el Juez debe mediante las audiencias – audiencias de juicio oral- percibe directamente a los sujetos procesales, así también a los órganos de prueba; (ii) El punto de vista objetiva, requiere que el juez entre en contacto con las pruebas aportadas e incorporadas en juicio oral, garantizando de esta manera que el juez adquiera convencimiento judicial en base a medios de prueba actuados en el proceso (San Martín Castro, 2020, p. 768). Coincidiendo con lo referido Talavera Elguera (2017) sostiene que este principio exige el contacto directo, personal e inmediato del Juzgador con las partes del proceso, personas, hechos o cosas que durante el proceso servirán como medios de prueba que pretenden acreditar las afirmaciones, lo cual permitirá alcanzar similitud entre los hechos percibidos y el hecho objeto de la prueba (p. 34).

Por su parte la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de la República a través de la Casación N.º 09-2007-Huara, en el fundamento segundo se ha pronunciado respecto del principio de contradicción y el principio de inmediación, señalando que:

Que el nuevo Código Procesal Penal, establece que el juicio es la etapa principal del proceso, rigen especialmente los principios de oralidad, publicidad, inmediación y la contradicción en la actuación probatoria. La inmediación garantiza que el juez encargado de sentencia tenga contacto directo con todas las pruebas. Si el Juez no oye directamente la declaración del testigo, sino que la lee de un acta, no está en condiciones – por capaz que sea – de realizar un juicio de credibilidad respecto de lo que el testigo ha dicho, además, tal declaración no puede ser con contra



examinada y por tanto sometida al test de la contrariedad. Sin intermediación la información ostenta bajísima calidad y no satisface un control de confiabilidad mínimo, de ahí, que debe protegerse la intermediación del juez, pues la escritura no permite conocer directamente la prueba (Casación N.º 09-2007-Huara, 2007).

2.4.4. Principio de libertad probatoria

En palabras de Salas Beteta (2012) a través de este principio los sujetos inmersos en el proceso se encuentran plenamente facultados en aportar, incorporar y actuar cualquier medio de prueba— *los regulados y no regulados*- que considere necesario para acreditar sus pretensiones, permitiéndose se esta manera la apertura para la innovación de elementos de carácter técnico- científico. El autor acertadamente agrega “las partes pueden valerse de todos elementos objetivo destinado a corroborar sus afirmaciones o desvirtuar o desacreditar la ofrecida por la contraparte, en tanto esta no haya sido obtenida atentando contra los derechos fundamentales” (p. 61).

De otro lado, para Cesar San Martín la regla procesal en el ámbito probatorio se sustenta en que todo puede ser probado mediante cualquier medio probatorio, bajo la justificación de la necesidad de alcanzar la verdad de los cargos materia de imputación, pero de ninguna manera esta debe ser comprendida de cualquier modo y a cualquier precio (San Martín Castro, 2020, p. 759). Por su parte el Tribunal Supremo en interpretación del artículo 157º, inciso 1) del NCPP, expresa que el principio de libertad probatoria permite a probar los hechos jurídicamente relevantes a través de cualquier medio de prueba, claro esta que debe tenerse en cuenta los límites de derecho a la prueba. En ese sentido, el inciso 2 del artículo 157 establece que “en el proceso penal no se tendrán en cuenta los límites probatorios establecidos por las leyes civiles, excepto aquellos que se refieren al estado civil o de ciudadanía de las personas. A su vez, también quedan exceptuadas las pruebas prohibidas, o las limitaciones referidas a las garantías



individuales y a las formas procesales previstas para introducir elementos probatorios al proceso” (Sala Penal Transitoria, Casación N.º 1021-2018- Moquegua, 2018).

2.4.5. Principio de la unidad de la prueba

El cúmulo probatorio aportadas por las partes e incluso incorporado mediante el principio de oficialidad de la prueba conforman una unidad, un todo, que permitirá al juzgador inferir o deducir su convencimiento judicial. Asimismo, ante la pluralidad del acervo probatorio, el Juez Penal se encuentra obligado a la apreciación individual para proseguir con la estimación íntegra, sin que esta suprima al anterior (San Martín Castro, 2020, p. 771).

2.4.6. Principio de comunidad de la prueba

Talavera Elguera (2017) sostiene con independencia de quien haya ofrecido la prueba, las partes del proceso se encuentran en la facultad de sacar provecho o ventaja del mismo, siempre haya sido incorporada válidamente al proceso (p. 130). Precisa el autor que, si durante el juicio oral la parte procesal que haya ofrecido la prueba se desista de su actuación, los fundamentos deberán ser trasladados a los demás sujetos procesales (p. 131). Este principio también es denominado principio de adquisición, por medio del cual las pruebas indistintamente del sujeto procesal que haya ofrecido, no tiene como fin beneficiar a alguna de las partes sino al proceso en sí mismo; es decir, la prueba no es que haya ofrecido, sino que una vez que fue incorporada se convierte como prueba del proceso; en palabras de Cesar San Martín, una vez aportadas las pruebas al proceso, benefician a cualquiera de las partes, teniendo como principales consecuencias:

- 1) Imposibilidad de la renuncia o desistimiento de la prueba ya practicada o ejecutada;
- 2) La prueba trasladada conserva su valor;
- 3) La prueba actuada en procesos conexos que determinen su acumulación extiende su valor para el conjunto de procesos acumulados.
- 4) El resultado de la apreciación de la prueba – interpretación

y valoración pertenece al proceso, al juez y no a las partes (San Martín Castro, 2020, p. 771)

2.4.7. Principio de irrenunciabilidad de la prueba

A través de este principio se prohíbe retraerse de la prueba aportada, no existe disponibilidad de la prueba; no obstante, este principio no opera para la prueba aun no practicada o ejecutada (San Martín Castro, 2020).

2.4.8. Principio de la obtención coactiva de la prueba

Teniendo en cuenta la importancia de la prueba, el principio de la obtención coactiva permite al órgano jurisdiccional obtener e incorporar medios probatorios, sin que ello suponga la vulneración del principio de naturalidad y espontaneidad; en ese sentido, el órgano jurisdiccional correspondiente con respeto a las garantías procesales en conjunción con el principio de proporcionalidad con el propósito de obtener las pruebas, puede dictar “apremios, inhibiciones, incautaciones, allanamientos, intervenciones corporales y de comunicaciones, conducciones compulsivas y detenciones, así como multas y demás sanciones procesales” (San Martín Castro, 2020, p. 772).

2.5. OBJETO DE LA PRUEBA

Según Jauchen (2017) el objeto de la prueba se encuentra ligado en el principio de libertad probatoria, esto es, el objeto puede ser probado mediante cualquier medio de prueba; asimismo, se encuentra constituido por el material fáctico -afirmaciones de las partes procesales- incierto en cuanto a su conocimiento, el mismo que puede y debe ser materia de probanza con la finalidad de declarar o existencia o no de la cuestión sometida a decisión (p. 21).

Oré Guardia siguiendo a Guasp manifiesta que:



El objeto de prueba se encuentra constituido por los mismos datos que integran el contenido de las alegaciones procesales, lo que no significa que en todos los casos el objeto de la prueba coincida con el objeto de alegación. Y es que puede ocurrir que el dato no alegado sea acreditado directamente durante la actuación probatoria, o que no se admitido este, por ejemplo, recaea sobre una norma jurídica vigente (Oré Guardia, 2016, p.318)

De acuerdo con el análisis de San Martín Castro, el objeto de la prueba es el tema o materia respecto del cual recaea la actividad probatoria, siendo su contenido los hechos o realidad posibles de ser probados. El autor citando a Cafferata, señala que pueden ser probados: a) **Los hechos**, son los acontecimientos individuales y colectivos: la imputación fáctica, grado de participación delictiva, la culpabilidad y la responsabilidad del acusado; así también, la prueba de los hechos que eliminen o restringen la culpabilidad o punibilidad; y por último la prueba de la extensión del daño. **“b) Máximas de la experiencia**, (...) juicios hipotéticos de contenido general, independientes del caso en concreto y conquistados por la experiencia. **c) Hechos auxiliares**, (...) tendientes a la mejor valoración de otras pruebas, tales como relaciones entre el imputado y el testigo de descargo, estado de salud del testigo” (San Martín Castro, 2020, p. 758-759).

Para Oré Guardia existen dos teorías que explican la definición del objeto de prueba; la teoría clásica, que entiende al objeto de prueba como todo aquello que sucede en la realidad – hechos -; y, la teoría moderna, niega que los hechos sean objeto del proceso, sino más bien las afirmaciones sobre los hechos(2016). Este concepto es concordante con lo manifestado por Midón citado por (Vargas Meléndez, 2019) quien señaló que “son objeto de prueba las afirmaciones sobre los hechos conducentes acerca de los cuales no hubiese conformidad entre las partes, a condición de que el hecho



afirmado controvertido y conducente no este exento de prueba ni exista prohibición legal al respecto” (p. 54).

2.5.1. Objeto de la prueba en abstracto

Cafferata Nores (1998) señala que “el objeto de la prueba en abstracto se encuentra comprendido por todos los hechos, naturales o humanos, físicos o psíquicos, así también sobre la existencia de las cualidades de personas, cosas y lugares sobre los que esta puede recaer” (p. 25). En contraste con las afirmaciones, el artículo 156° del NCPP, establece que se encuentran exentos de probanza: (i) máximas de la experiencia, (ii) leyes naturales, (iii) normas jurídicas internas vigentes, (iv) cosa juzgada, (v) hecho notorio y el hecho imposible.

a) Las máximas de la experiencia. “No son hechos, sino criterios o juicios de carácter abstracto y general que pueden ser aplicados a una serie indefinida de casos” (San Martín Castro, 2020, p. 761). “Se caracterizan por su generalidad, habitualidad y repetición, cuyo reconocimiento tratándose de las reglas de experiencia común, depende del lugar y tiempo”(Oré Guardia, 2016). De igual forma, Hernandez Miranda (2018) indica que es el conjunto de juicios, reglas generales extraídas de la experiencia cotidiana, que hallan fundamento “en la observación continua de la conducta humana y los fenómenos naturales, que permitirán predecir que determinados estado conocidos y comprobados, pueden ser la causa y la consecuencia de otros desconocidos” (p. 132).

b) Las leyes naturales o científicas. – “Forman parte de los conocimientos propios de la persona del nivel cultural del Juez si se requiere la formación especializada para conocerlas y aplicarlas, se recurre a la prueba pericial”(San Martín Castro, 2020, p. 761). Aquellas que fueron acreditados por la ciencia – ley de la gravedad, ley de Murphy, ley de newton (ley de la inercia, ley de la dinámica y principio de acción y reacción), etc.,



Por su parte (Hernandez Miranda, 2018) señala que “la ley de la naturaleza es la determinación constante de las causas determinadas a producir ciertos y determinados efectos en las circunstancias y condiciones semejantes y determinadas”.

c) La norma jurídica interna vigente. – Encuentra su fundamento en el principio *iurat novit curia* – los Jueces saben más de derecho -, de tal modo que no puede ser objeto de prueba las normas jurídicas internas. Hernandez Miranda (2018) manifiesta que se entiende que el Juzgador es conocedor de la normativa legal vigente, por lo que se encuentra obligado en su cumplimiento y aplicación (p. 131); su aplicación dependerá de que haya sido producida siguiendo los procedimientos mínimos y necesarios previstos en el ordenamiento jurídico vigente, aprobado por el órgano competente; y, finalmente en rigor del principio de publicidad, la norma debe ser publicada en el diario oficial el peruano, en cumplimiento del último párrafo del artículo 51° de la Carta Magna. Por su parte San Martín Castro (2020) aclara que su naturaleza no obsta a que las partes la invoquen o aleguen, ya que el derecho se invoca no se afirma (p. 761).

d) El objeto de la cosa juzgada. -El artículo 139°, numeral 2) regula expresamente la cosa juzgada, refiriendo que “Ninguna autoridad puede avocarse a causas pendientes ante el órgano jurisdiccional ni interferir en el ejercicio de sus funciones. Tampoco puede dejar sin efecto resoluciones que han pasado autoridad de cosa juzgada (...)”. Por lo que, la decisión jurisdiccional que detentan las resoluciones firmes tienen inmutabilidad, sin que exista la posibilidad de desconocer la decisión judicial precedente, otorgándole al justiciable la seguridad jurídica en el sistema de justicia. En esa misma línea de ideas Oré Guardia refiere que en respeto del principio de seguridad jurídica, “se encuentra proscrita toda actividad tendiente a controvertir los hechos sobre los cuales ya ha recaído una decisión judicial con dicho efecto”(Oré Guardia, 2016, p. 320). En esa misma línea, el máximo intérprete de la constitución, estableció en el fundamento 38, precisó que:



Mediante el derecho a que se respete una resolución que ha adquirido la autoridad de cosa juzgada se garantiza el derecho de todo justiciable, en primer lugar, a que las resoluciones que hayan puesto fin al proceso judicial o puedan ser recurridas mediante medios impugnatorios, ya sea porque éstos han sido agotados o porque ha transcurrido el plazo para impugnarla; y, en segundo lugar, a que el contenido de las resoluciones que hayan adquirido tal condición, no pueda ser dejado sin efecto ni modificado, sea por actos de otros poderes públicos, de terceros o, incluso, de los mismos órganos jurisdiccionales que resolvieron el caso en el que se dictó (Sentencia del Tribunal Constitucional. Expediente N.º4587-2004-AA/TC, 2005).

e) **El hecho imposible.** - “el sentido contrario de la posibilidad es la imposibilidad del objeto de prueba, no siendo posible su demostración, probar algo contrario a una ley natural o a una regla de la experiencia, o existe prohibición de lo legal” (San Martín Castro, 2020, p. 761). Debiendo entenderse lo imposible como lo no posible o irrealizable.

f) **Hecho notorio.** - Estos hechos no merecen mayor análisis, por cuanto son visibles, manifiestos, indubitables, claros, obvios e inequívocos; así también, “son todas aquellas cuestiones generalmente son conocidas por el hombre medio en razón de su evidente divulgación o publicidad” por lo que, no requiere prueba alguna, ya que se presuponen que también son hechos conocidos por el órgano juzgador (Oré Guardia, 2016, p. 322). Lo manifiesto de estos hechos, no requieren de actividad probatoria, pues su comprobación es por sí mismo, produciendo convicción a la simple percepción.

2.5.2. Objeto de la prueba en concreto

Es también denominado *tema probandum*, haciendo alusión a los hechos que necesitan ser probados en determinado proceso. Oré Guardia (2016) citando a Florián refiere que son materia de probanza, los hechos pertinentes, importantes y relevantes en



función: “1. De la búsqueda de la verdad respecto de la imputación del delito, 2. De la determinación del tratamiento que debe dársele al autor de ese delito de conformidad con la ley penal”. Las afirmaciones o proposiciones de las partes constituyen objeto de la prueba. Conforme lo dispuesto en el Art. 156 numeral 1) del NCPP del 2004, la prueba en concreto debe estar referida a los hechos constitutivos de la pretensión punitiva - pruebas de cargo -, la participación delictiva del acusado, la estructura típica compuesta por los elementos objetivos y subjetivos del tipo penal materia de imputación, la determinación de la prueba o medida de seguridad, los hechos que agravan el delito, así como lo referido a la responsabilidad penal (San Martín Castro, 2020, p. 763). Asimismo, a fin de proponer y practicar prueba de descargo de los hechos, se requiere el conocimiento de la imputación fáctica, imputación jurídica, las afirmaciones de los hechos extintivos, impeditivos y excluyentes.

2.5.2.1 Fuente de prueba

Enrique Palacios (2000) define como “fuente de prueba a todos aquellos datos que existen con independencia del proceso” y son incorporados mediante diversos medios probatorios. Este concepto es coherente con lo precisado por (Oré Guardia, 2016), pues el dato que da origen a un elemento probatorio o medio de prueba, su existencia es autónoma o libre del proceso, suministrando indicaciones útiles para determinadas comprobaciones; por ejemplo: el sujeto que estuvo en el evento criminal, el informe, atestado o parte policial, escena del crimen (p. 327-328). No deja de tener razón Hernández Miranda (2018) al diferenciar fuente y medio de prueba, expresando que el primero consiste en un concepto extraño del proceso, alejado del ámbito jurídico y suscitado previamente al proceso; es decir, ajurídico, extrajurídico o metajurídico; mientras que el segundo concepto, hace referencia a conceptos absolutamente jurídicos,



las fuentes de prueba son incorporados a través del vehículo procesal denominado medio de prueba (p. 128-129).

El Tribunal Constitucional citando a San Martín Castro, ha realizado la diferencia entre medios y fuentes de prueba:

(...) Mientras que las primeras – fuentes de prueba- son realidades extra procesales cuya existencia es independiente al proceso, los segundos -medios de prueba- son actos procesales y por ende constituyen una realidad interna del proceso. De este modo las fuentes de prueba ingresan al proceso para dar lugar a los medios de prueba, pero la nulidad del proceso, dada la diferenciación recién expuesta, sólo puede acarrear la invalidez de los medios de prueba, es decir, la proposición, admisión, práctica y valoración de las pruebas en el proceso, pero no la invalidez de las fuentes de prueba. La validez o invalidez de una fuente de prueba depende exclusivamente de que su obtención se haya llevado a cabo con estricto respeto de los derechos fundamentales (Sentencia del Tribunal Constitucional. Exp. N.º010-2002-AI/TC, 2003).

2.5.2.2 Elemento de prueba

Cafferata Nores (1998) concordante con el concepto empelado por Oré Guardia señala es todo dato objetivo que deberá ser incorporado a través de un procedimiento previamente reglado, con la capacidad de ocasionar conocimiento cierto o probable acerca de los hechos jurídicamente relevantes. En ese sentido, los datos a que hacen referencia los autores, son los rastros, huellas, efectos materiales producidos al momento o después de la perpetración del delito, las que pudieron recaer en las cosas, en el cuerpo o en la mente del sujeto, también pueden recaer sobre los resultados de experimentos, inferencias a partir de la correlación con ciertas reglas de experiencia, esto último



denominado indicio. Añade Cafferata que el elemento de prueba tiene que ser: a) objetivo, por cuanto el dato proviene del mundo exterior y no del mero convencimiento privado del juez -aspecto subjetivo-; b) legalidad, es el requisito imprescindible para el uso del elemento probatorio, su ilegalidad puede tener fundamento en la irregularidad de la recolección de los elementos o en la irregularidad de la incorporación del dato al proceso, careciendo de valor probatorio.

2.5.2.3 Medio de Prueba

Oré Guardia (2016) conceptualiza al medio de prueba bajo dos términos: procedimiento reglado y vehículo, el primero posibilita el ingreso de los medios de prueba previamente ofrecidos y admitidos al proceso; y, el segundo entendido como aquel – vehículo- que será usado para trasladar al juez el conocimiento sobre lo que se pretende probar (p. 328). En esa misma línea argumentativa Vargas Meléndez (2019) concibe a los medios de prueba como instrumento o vehículo de los que se valen las partes procesales para llevar información al Juzgador.

El Nuevo Código Procesal Penal desarrolla en el artículo 157° los medios probatorios, señalando que el objeto de prueba puede ser acreditado mediante cualquier medio de prueba permitido por ley- principio de legalidad-; no obstante ello, hace la salvedad de usarse otros medios probatorios distintos a los establecidos, siempre y cuando se respete los derechos y garantías consagrados en la norma procesal concordante con la norma constitucional, así como las facultades de los sujetos procesales reconocidas por ley, su incorporación deberá adecuarse al medio de prueba más análogo (numeral 1). En ese sentido, señala San Martín Castro (2020) que la regla importa que “la regla importa que no está delimitada la utilización de un medio de prueba determinado para optar un dato fáctico específico, sin perjuicio de su legalidad, eficacia y garantías del correcto o



más sólido esclarecimiento del hecho a probar”, así también puede hacerse el uso de cualquier medio probatorio típico y por excepción hacerse el uso de los atípicos. Asimismo, la norma procesal citada establece que “en el proceso penal no se tendrán en cuenta los límites probatorios establecidos por las leyes civiles, excepto aquellos que se refieren al estado civil y ciudadanía de las personas” (numeral 2).

El Código Procesal Penal en los artículos 160° al 201 desarrolla los diversos medios probatorios: **a) La confesión:** “valor de la prueba de la confesión, efectos de la confesión sincera” Artículos 160 al 161; **b) El testimonio:** “capacidad para rendir el testimonio, citación y conducción compulsiva, abstención para rendir testimonio, contenido de la declaración, testimonios de altos dignatarios, testimonios de miembros del cuerpo diplomático, testigos residentes fuera del lugar o en el extranjero, desarrollo del interrogatorio, testimonios especiales” Artículos 162 al 172-; **c) La pericia:** “procedencia, nombramiento, procedimiento de designación y obligaciones del perito, impedimento y subrogación del perito, de designación y obligaciones del perito, acceso al proceso y reserva, perito de parte, contenido del informe pericial, contenido del informe pericial de parte, examen pericial” Artículos 172 al 181; **d) El careo:** “procedencia, reglas del careo” artículos 182 al 183; **e) La documental:** “incorporación, clases de documentos, reconocimiento, traducción, transcripción y visualización de los documentos, requerimiento de informes” artículos 184-188; y, **f) Otros medios de prueba:** “el reconocimiento, inspección judicial y reconstrucción, pruebas especiales: levantamiento de cadáver, necropsia, embalsamamiento de cadáver, examen de vísceras y materias sospechosas, examen de lesiones y de agresión sexual, (...)” Artículos 189 al 201-.



2.5.2.3.1 Órgano de prueba

En palabras de Cafferata Nores (1998) “el órgano de prueba es el sujeto que porta un elemento de prueba y lo transmite al proceso, su función es de intermediario entre la prueba y el Juez” (p. 23). Es decir, el sujeto – *persona*- incorpora el elemento de prueba mediante el medio probatorio al proceso, el dato objetivo o elemento de prueba pudo haberlo conocido (testigo) o por encargo judicial (perito).

2.6. LA CARGA DE LA PRUEBA

2.6.1. Concepto

La doctrina ha desarrollado diversos conceptos en torno a este tema. La denominada carga de la prueba, es el conjunto de reglas de juicio destinadas a que el órgano decisor, resuelva los casos de omisión de pruebas o la insuficiencia probatoria, o en aquellos donde no se pueda salvar ni con la actuación de la prueba de oficio; esta institución no constituye una obligación probatoria sino un interés de la parte procesal que pretende que el Juzgador acoja su pretensión (Gaceta Jurídica, 2015, p. 401). Esta postura también es compartida por Devis Echandía al expresar que la noción procesal de la carga probatoria contiene una regla de juicio que muestra al Juzgador como debe emitir la decisión judicial cuando no encuentre medios probatorios que le generen convencimiento de afirmaciones realizadas por las partes; son pues las partes procesales los interesados en la decisión favorable (Devis Echandía, 1981. p. 426). Montero aroca agrega que el uso de esta institución procesal solo será cuando el hecho no haya sido probado; es decir, si el hecho afirmado tiene ha sido probado, no es necesario acudir a la carga de la prueba.(Gaceta Jurídica, 2015, p. 402). Precisamente para evitar una sentencia inhibitoria, sin pronunciamiento de fondo (Rosas Yataco, 2016, 95).



Carnelutti sostiene que el concepto del *onus probandi* tiene un carácter complejo, y su aplicación en materia probatoria está configurado en dos aspectos:

Uno, **subjetivo**, en cuanto se refiere a la situación que las partes tienen frente a cada hecho que requiere prueba, este aspecto subjetivo es lo que Rosenberg llama carga de la gestión probatoria. Consiste, según dicho autor, en procurar la prueba de un hecho controvertido mediante propia actividad, para sustraerse a la pérdida del proceso. El otro aspecto es el **objetivo**, inquiriere más bien lo comprobado y no en quien ha comprobado. Lo decisivo, apunta Rosenberg no es la preocupación por la ejecución de la prueba, sino el peligro de la falta de la prueba (Carnelutti, 2017, p. 39)

Hurtado Reyes (2009) acertadamente señala que la dinámica de la carga de la prueba, se halla en que esta actividad es *subjetiva y concreta y también objetiva y abstracta*. La carga de la prueba **subjetiva** implica que la actividad probatoria es realizada por las partes del proceso, y son ellas quienes deben suministrar la prueba necesaria con el propósito de prevenir una decisión opuesta a sus intereses; es **concreta**, por cuanto corresponde al interés de cada parte en demostrar los hechos afirmados. De otro lado, la carga de la prueba es **objetiva**, en tanto va vinculada a la solución del conflicto cuando no hay certeza en el juez; constituye pues una regla de juicio reservado por el Juez en el momento de la emisión de la decisión judicial de fondo, el cual debe emitir una decisión de fondo desfavorable para la parte que tenía a cargo suministrar la prueba y no lo hizo. Finalmente, la carga de la prueba es **abstracta**, ya que la regla de juicio se encuentra establecida de manera general, no está referida a casos particulares o concretos (p. 579-580).



2.6.2. Carga de la prueba en el proceso penal

Nuestro ordenamiento jurídico vigente establece que Ministerio Público es el encargado de promover la acción penal en defensa de la legalidad y los intereses tutelados de los derechos, confiriéndole dos roles concurrentes; el primero, es conductor de la investigación preparatoria – investigación preparatoria propiamente y diligencia preliminares- con facultad de decisión relativa a sustentar la acusación fiscal o en su caso el requerimiento de sobreseimiento; el segundo, sobre el principio acusatorio el Fiscal es el acusador en la etapa de juicio oral (San Martín Castro, 2020, p. 256). Es pues, la actividad investigadora que exige el análisis y la calificación del material probatorio – elementos de convicción- a fin de emitir las disposiciones, providencias y requerimientos.

En ese sentido, el artículo 159° inciso 4) de la Carta Fundamental establece que el Ministerio Público es el órgano autónomo constitucional encargado de promover la acción penal en defensa de la legalidad y de los intereses tutelados por el derecho; la persecución de los delitos públicos – de acción pública- le corresponde a la fiscalía: “artículo 159°. - Le corresponde al Ministerio Público: (...) Conducir desde su inicio la investigación del delito. Con tal propósito, la Policía Nacional está obligada a cumplir los mandatos del Ministerio Público en el ámbito de su función”.

El artículo 14° de la LOMP - Ley Orgánica del Ministerio Público-, instaure que la carga de la prueba recae sobre el conductor de la investigación en el proceso penal “Ministerio Público”, teniendo pretensiones civiles – reparación civil-, pretensiones penales y tutelares que ejercite: “(...) Sobre el Ministerio Público recae la carga de la prueba en las acciones civiles, penales y tutelares que ejercite, así como en los casos de faltas disciplinarias que denuncie. (...)”. Asimismo, el Código Procesal Penal determina expresamente que es la Fiscalía quien tiene el deber de la carga de la prueba: “*Artículo*



IV.- Titular de la acción penal (...) 1. El Ministerio Público es titular del ejercicio público de la acción penal en los delitos y tiene el deber de la carga de la prueba. Asume la conducción de la investigación desde su inicio, decidida y proactivamente en defensa de la sociedad” “Artículo 60.- Funciones (...) 1. El Ministerio Público es el titular del ejercicio de la acción penal. Actúa de oficio, a instancia de la víctima, por acción popular o por noticia policial (...)” “Artículo 61.- Atribuciones y obligaciones 1. El Fiscal actúa en el proceso penal con independencia de criterio. Adecua sus actos a un criterio objetivo, rigiéndose únicamente por la Constitución y la Ley, sin perjuicio de las directivas o instrucciones de carácter general que emita la Fiscalía de la Nación. 2. Conduce la Investigación Preparatoria. Practicará u ordenará practicar los actos de investigación que correspondan, indagando no sólo las circunstancias que permitan comprobar la imputación, sino también las que sirvan para eximir o atenuar la responsabilidad del imputado. Solicitará al Juez las medidas que considere necesarias, cuando corresponda hacerlo. (...)”

2.7. ACTIVIDAD PROBATORIA EN EL PROCESO PENAL

A estas alturas de la presente investigación queda claro la relevancia de la prueba en el proceso penal, los principios que la subyacen y protegen constitucionalmente, principalmente proveniente del derecho al debido proceso; sin embargo, de nada serviría la prueba sino pasa por los cauces que requiere la actividad probatoria. En consonancia con lo expresado, el Art. 155° del NCPP del 2004, formula que la actividad probatoria en el proceso penal además de estar regulada en el Código Procesal, se encuentra también regulada la Constitución Política, Tratados Internacionales aprobados y ratificados por el Perú. Desde la posición de (Oré Guardia, 2016) la actividad probatoria comprende cuatro etapas, los cuales van sucediendo durante el desarrollo del proceso penal, hasta la



obtención de la sentencia de primer o segundo grado: 1. Proposición, 2. Admisión, 3. Actuación y valoración.

2.7.1. Proposición

Esta fase comienza con la iniciativa probatoria de los sujetos procesales, destinada a la introducción formal de los elementos de prueba– *actos de investigación* - a efectos de solicitar su eventual admisión como medio probatorio – *para convertirse en actos de prueba*-. Se halla contenido en un acto postulatorio, esto es, el requerimiento acusatorio, donde el titular de la acción penal en cumplimiento del artículo 349° numeral 1) inciso h), ofrece medios probatorios a efectos de su posterior incorporación en audiencias de juicio oral, presentando la relación de testigos, peritos, con la indicación sus datos de identificación (nombres, apellidos, domicilio,) y principalmente indicará el extremo por sobre el cual versará su declaración.

Salas Beteta señala que “el acto procesal que contiene el ofrecimiento de los medios probatorios, implica la manifestación de la voluntad de las partes para introducir al proceso determinado medios probatorios que favorezca su posición”(Salas Beteta, 2012, p. 76). Por su parte Oré Guardia, (2016) manifiesta que la valoración de la prueba se encuentra supeditada al acto inicial de ofrecimiento del medio probatorio en la etapa procesal correspondiente y que haya sido admitida por el órgano jurisdiccional (p. 354).

El ofrecimiento probatorio se encuentra íntimamente ligado al principio de preclusión procesal, desarrollado en por el Tribunal Constitucional “en todo proceso existe una oportunidad para solicitar la admisión de los medios probatorios, y que pasado dicho plazo no tendrá lugar la solicitud probatoria”(Sentencia del Tribunal Constitucional, Exp. N.º6712-2005-HC/TC, 2005).



2.7.1.1 Sujetos legitimados. - El ofrecimiento del caudal probatorio será realizado: 1) A solicitud de parte: Ministerio Público, acusado, agraviado constituido en actor civil, tercero civilmente responsable; 2) De oficio: por el juez penal.

a) **A solicitud de parte:** En sujeción de los principios de aportación de parte y de investigación de los hechos, es deber y obligación constitucionalmente impuesto al titular de la acción penal, que una vez concluida la fase investigativa introduzca al proceso “no solo los hechos y circunstancias fácticas con relevancia penal, sino también las evidencias o medios probatorios, bajo estricto control jurisdiccional” (San Martín Castro, 2017, p. 37). De otro lado, el Código Procesal faculta al acusado, actor civil y tercero civilmente responsable ofrecer medios probatorios. Artículo 350 numeral 1 inciso f). En ese entender, a la culminación de la etapa formalizada– conclusión de la investigación – por cumplimiento del objeto de la investigación o vencimiento de plazo previsto para la investigación, el titular de la acción penal emite la disposición concluyendo la investigación y decide formular en el plazo legal establecido el requerimiento acusatorio, sobreseimiento o mixto según sea el caso. Artículo 343 numeral 1 y 2. Es así que inicia la etapa intermedia, el Fiscal mediante el requerimiento no solo postulará la acusación fiscal; sino además el ofrecimiento de los medios probatorios con los que pretende acreditar la imputación fáctica y jurídica en contra del acusado. De ahí que, una de las características de la etapa intermedia es el ofrecimiento de las pruebas, siempre y cuando estas cumplan con ser pertinentes, conducentes y útiles “el pedido de actuación de una testimonial o la práctica de un peritaje especificará el punto que es materia de interrogatorio o problema que requiere explicación especializada” (Galvez Villegas et al., 2010, p. 692). Ante el ofrecimiento de los medios probatorios, el



Juez de Investigación Preparatoria correrá traslado a los demás sujetos procesales -acusado, actor civil, tercero civilmente responsable- para que en el plazo de 10 días puedan formular observación al requerimiento fiscal. Artículo 350 numeral 1) del NCPP. En dicha observación, los sujetos procesales notificados -en aplicación del principio de igualdad de armas-, se encuentran también facultados de ofrecer medios probatorios con la finalidad de que sean admitidos, actuados y valorados, para tal efecto, se adjunta: (...) la lista de testigos y peritos que deben ser convocados al debate, con indicación de sus nombres, profesión y domicilio, precisando los hechos acerca de los cuales serán examinados en el curso del debate. Presentar los documentos que no fueron incorporados antes, o señalar el lugar donde se encuentren los que deberán ser requeridos (...). Artículo 349 numeral 1 inciso h, concordante con el artículo 350 numeral 1 inciso f del Código Procesal Penal.

b) De oficio-; en palabras de San Martín Castro (2017) el deber de la actuación probatoria no solo corresponde al titular de la acción penal sino también al Juez Penal, bajo el criterio limitado en aras de garantizar el cumplimiento del principio acusatorio y las garantías de defensa procesal (p. 36). Añade el procesalista que la prueba de oficio tiene tres límites:

- a) las pruebas deben estar vinculadas al objeto del proceso- principio acusatorio;
- b) en las actuaciones de la causa han de encontrarse las fuentes del medio de prueba ordenado actuar de oficio -respeto de la garantía de imparcialidad judicial-; y,
- c) la práctica de la prueba debe respetar los principios que le son inherentes con la plena intervención de las partes, sin perjuicio de permitirse a las partes que propongan nueva prueba destinada



a contradecir la ordenada judicialmente -respe-to del principio de contradicción y del derecho de defensa. (San Martín Castro, 2017, p. 36).

En esa mismas línea de ideas (Galvez Villegas et al., 2010) señala que nuestro Código establece los sujetos procesales se encuentran en el deber o facultad – según sea el caso – de presentar medios probatorios que sustenten la acusación fiscal o la teoría del caso de la defensa, también faculta al Juez Penal a disponer la actuación de medios probatorios si en el desarrollo del juicio resultasen indispensables o manifiestamente útiles para esclarecer la verdad (p. 748).

2.7.1.2 Oportunidad para proponer la prueba: Son tres las atapas procesales de la actividad probatoria donde las partes se hallan en la facultad de ofrecer o postular el material probatorio: etapa intermedia, etapa de juzgamiento, y el procedimiento recursal de segunda instancia:

- a) **Etapa intermedia.** - El ofrecimiento inicial del medio probatorio es partir de la etapa intermedia, conforme el artículo 349, numeral 1), inc. h) y 350, numeral 1), inciso f). (extremo desarrollado en el punto anterior). Esta etapa es de filtro procesal, que tiene la función saneadora, controlando los presupuestos procesales y las bases de la imputación y de la acusación primero por el órgano acusador – al momento de postular - seguido del órgano jurisdiccional – al convocar a la audiencia preliminar- a fin de establecer la viabilidad de convocar al debate en la etapa estelar del proceso o si resulta el sobreseimiento de la causa (Neyra Flores, 2010, p. 300). En esa misma línea San Martín Castro (2017) manifiesta que luego de culminada la investigación preparatoria, el pronóstico del Fiscal es decisivo, por cuanto evaluará si existen motivos suficientes para acusar, si el pronóstico es positivo en cumplimiento del principio acusatorio el Fiscal acusará y requerirá la posterior condena. Empero señala el autor “es el



órgano jurisdiccional quien valorará ese pronóstico para dictar el auto de enjuiciamiento o el sobreseimiento”. El Ministerio Público mediante el requerimiento acusatorio fundamentará y deducirá la pretensión penal solicitando al órgano jurisdiccional la aplicación de la sanción penal al sujeto activo por la comisión del ilícito penal.

La Corte Suprema de Justicia de la República ha señalado que la acusación fiscal debe contener la individualización del sujeto activo que involucra identificación exhaustiva del acusado, quien debió ser previamente comprendido en la disposición de formalización de la investigación preparatoria; la fundamentación fáctica, la calificación jurídica – teniendo en cuenta el carácter provisional-, indicando en rigor el título de imputación, comprende también la precisión de los elementos de convicción, la indicación de la ley penal correspondiente referidas a la tipicidad objetiva y subjetiva, grado de participación, a la forma de autoría o participación; y, el ofrecimiento de los medios probatorios (Acuerdo Plenario N.º6-2009/CJ-116, 2009). Por lo que, a través del requerimiento acusatorio la fiscalía realiza el ofrecimiento de la prueba.

De otro lado, la Corte Suprema también ha precisado que el NCPP ha establecido que el ofrecimiento del acervo probatorio por los sujetos que integran el proceso (acusado, actor civil y tercero civilmente responsable) se encuentra sometido a un límite temporal de diez días (10 días hábiles), computados al día siguiente de la notificación, y una formalidad establecida por el Artículo 350°. Así también ha dejado en claro que “la etapa intermedia es la oportunidad para ofrecer medios probatorios dentro de los diez (10) días concedidos para el traslado de la acusación fiscal, estableciendo claramente los



requisitos para el ofrecimiento de los medios probatorios a actuarse en audiencia de juicio oral”(Casación N.º864-2016- Del Santa, 2017).

b) Etapa de juzgamiento.- No deja tener de tener razón Neyra Flores (2010) al sostener que los principales cambios del Nuevo Código Procesal Penal se ven reflejados en la etapa de juicio oral, poniéndose en manifiesto el sistema adoptado, al sistema acusatorio adversarial, donde el componente que prevalece es la oralidad y el debate contradictorio. La audiencia del juicio oral será desarrollada de forma oral, pública y contradictoria, donde el Juez de juzgamiento emitirá su fallo valorando únicamente los medios de prueba actuados en el debate contradictorio, el desempeño de los sujetos procesales estará condicionado en el uso de técnicas de litigación oral. Añade el autor que toda cuestión propuesta deberá ser argumentada en audiencia oralmente, la igual que la recepción de los medios probatorios y cualquier intervención de los sujetos procesales (318-319). En el desarrollo del debate se organiza la producción de la prueba, y es a través de los diversos vehículos procesales que la información va ingresando al proceso, la extracción de dicha información será realizada mediante métodos específicos para cada medio probatorio, como el interrogatorio, contrainterrogatorio, redirecto, recontrainterrogatorio, la lectura etc., (Cubas Villanueva, 2017, p. 294).

La etapa de **juzgamiento** ofrece tres momentos para realizar el acto de postulación de la prueba:

(i) **Solicitud de nueva prueba**, se produce luego la culminación de la sub etapa de conclusión anticipada, determinado a dos supuestos: i) Prueba nueva propiamente dicha, ya que las partes conocieron de su existencia luego de la audiencia de control de acusación llevada a cabo en la etapa intermedia- con



posterioridad-; en tal sentido, debe demostrarse y argumentarse sólidamente que la prueba nueva cumple con los requisitos de admisibilidad, esto es, pertinencia, conducencia y utilidad. Artículo 373, numeral 1. ii) Aquella prueba que fue ofrecida y que no fue admitida en etapa intermedia, dicho reexamen requiere una especial argumentación. Artículo 373, numeral 2). La cuestión será resuelta por el Juzgador en acto de audiencia, la resolución no es recurrible.

(ii) La incorporación de la acusación complementaria y la postulación de la tesis de desvinculación procesal. El ofrecimiento del medio probatorio durante el desarrollo del juicio se da en la acusación complementaria y la desvinculación procesal, y encuentra su fundamento en la alteración que ha padecido el marco de la imputación durante la actuación probatoria, esto es la incorporación de hechos nuevos o nuevas circunstancias. En palabras de (Oré Guardia, 2016) en estos supuestos, no debería existir las limitaciones de la prueba nueva (p. 364).

(iii) El acto de acusación complementaria.- es presentado por la Fiscalía previo a la finalización de la actividad probatoria, por escrito, sobre la base de una nueva circunstancia no expresado en el requerimiento fiscal, en tanto “importen la modificación de la calificación legal o integren el delito continuado” (San Martín Castro, 2020, p. 597-598). Añade el autor que, este acto procesal cobrará validez solo sino vulnera el principio acusatorio, respetando la homogeneidad del bien jurídico protegido. El procedimiento de postulación de la prueba será “emitido el auto de aprobación de acusación complementaria, lo que cabe es reordenar el trámite procesal: nueva declaración del imputado, nuevo ofrecimiento de pruebas y la actuación que corresponda,



para lo cual puede sustentarse en juicio por cinco días”(San Martín Castro, 2020, 598).

En cuanto a la **(iv) tesis de desvinculación procesal**, el Artículo 374° numeral 1) del Código Procesal Penal, dispone que previo a la finalización de la actividad probatoria, el órgano jurisdiccional – Juez unipersonal o Colegiado- tiene la facultad “de una calificación jurídica de los hechos objeto del debate que no ha sido considerada por el Ministerio Público, deberá advertir al Fiscal y al imputado sobre esa posibilidad. Las partes se pronunciarán expresamente sobre la tesis planteada por el Juez Penal y, en su caso, propondrán la prueba necesaria que corresponda (...)”. En esta oportunidad, “las partes se pronunciarán expresamente sobre la tesis planteada por el órgano jurisdiccional y, en su caso propondrán la prueba necesaria que corresponda” Artículo 374 numeral 1) del NCPP.

(iii) Proposición de la prueba en los casos de la prueba de oficio; la vigencia del principio de oficialidad permite juzgador la posibilidad ordenar prueba de oficio a efectos de constituir actos de prueba, dicho ofrecimiento será de oficio o a pedido de parte, cuyo carácter debe ser indispensable y manifiestamente útil para esclarecer la verdad. El artículo 385 numeral 2 del Nuevo Código Procesal Penal la excepcionalidad del uso de la prueba oficiosa: “El juez excepcionalmente, una vez culminado la recepción de las pruebas, podrá disponer de oficio o a pedido de parte, la actuación de los nuevos medios probatorios si en el curso del debate resultasen indispensables o manifiestamente útiles para esclarecer la verdad (...)” Artículo 385. 2.

c) El ofrecimiento en segunda instancia: El Código Procesal Penal ha establecido la diferencia entre el trámite recursal de las sentencias y autos, por



consiguiente, es distinto el procedimiento de proposición probatoria en segunda instancia.

(i) Ofrecimiento en apelación de autos. – En principio debemos recordar el que NCPP del 2004 dispone que el plazo de interposición del recurso impugnatorio de apelación contra autos es de tres días (03) Artículo 414°. 1) inc. c). El Tribunal Superior o el Juzgado Penal Unipersonal recepcionan los autos y corren traslado del escrito de fundamentación del recurso al órgano persecutor y demás sujetos procesales. Declarado bien concedido el recurso de apelación por parte del Órgano Jurisdiccional Superior y hasta antes de que las partes hayan sido notificadas con el decreto que señala el día y la hora para la audiencia, la parte interesada tiene la facultad de presentar la prueba documental y la incorporación de actuaciones de la investigación preparatoria que hayan sido llevados a cabo con posterioridad a la interposición de recurso. (Artículo 420° numeral 2). Una vez ofrecida la prueba, la Sala Penal Superior correrá traslado del escrito correspondiente a las partes por el plazo de tres (03) días, ante el vencimiento deberá decidir acerca de la admisión o inadmisión de tales pruebas. Además, el Código autoriza excepcionalmente al Colegiado Superior incorporar prueba de oficio, pudiendo solicitar otras copias o las actuaciones originales, sin que esto implique la paralización del procedimiento. Artículo 420 numeral 3.

(ii) Del ofrecimiento de la prueba en la apelación de sentencia, las pruebas son ofrecidas luego que la sala superior haya emitido el auto que declara admitido el medio impugnatorio y haya informado a los sujetos procesales que se encuentran expeditos a fin de ofrecer los elementos probatorios en el plazo perentorio de cinco (05) días. Artículo 421° numeral 2. La proposición de la



prueba exige que la parte interesada fundamente el aporte probatorio, fundamentando la pertinencia y utilidad, bajo sanción de inadmisibilidad. Bajo esa perspectiva, el Artículo 422° del Nuevo Código Procesal Penal, establece que los elementos de convicción que serán objeto de admisión en grado de apelación: i) Prueba nueva propiamente dicha; se trata de aquellos medios de prueba que la parte interesada recién tomó conocimiento, motivo por el cual no ofreció en primera instancia. ii) prueba denegada indebidamente, siempre y cuando se haya formulado la reserva; es decir, que pese a que fueron ofrecidos válidamente estos fueron denegados indebidamente, y se hubiere formulado la oposición oportunamente iii) Los admitidos que no fueron practicados por causas no imputables al oferente (Neyra Flores, 2010). Asimismo, el numeral quinto del artículo 422° señala que a pedido de parte también se podrá convocar a audiencia de apelación a testigos, incluidos los agraviados, que ya prestaron su manifestación en juicio oral, siempre que se halle en discusión el juicio de hecho y exista exigencia de inmediación.

Por exigencia de inmediación y contradicción la Sala Penal Superior podrá citar a los testigos – incluido el agraviado, cuando considere indispensable su concurrencia para sustentar el juicio de hecho de la sentencia, a menos que las partes no hayan insistido en su presencia. Asimismo, la Sala puede incorporar de oficio a la audiencia de apelación el informe pericial, examen de perito, actuaciones de juicio de primera instancia no objetadas por las partes y dentro de los límites previstos en el artículo 383, las actuaciones cumplidas en las etapas precedentes. Artículo 424 numeral 4). Es así que, en la etapa intermedia el Fiscal mediante la formulación de la acusación fiscal postulará el



ofrecimiento de los medios probatorios, el Juez de Investigación Preparatoria correrá traslado a los demás.

2.7.2. Admisión

Luego del ofrecimiento de la prueba, esta queda supeditada al juicio de admisibilidad por el Juez de garantías, lo que en buena cuenta supone, es que la sola proposición no genera en las partes el derecho a incorporarlas, actuarlas en juicio oral, ni obliga al Juez de juzgamiento en valorarla; antes de ello, la prueba debe superar los filtros propios del juicio de admisibilidad probatorio (Oré Guardia, 2016, p. 366). En palabras de Salas Beteta (2012) el filtro de admisibilidad de la prueba realiza previamente a la actuación de la prueba, momento procesal donde se justifica la idoneidad y relevancia de la prueba para el propósito del proceso – juicio oral – (p. 77). Conforme señala Arbulú Martínez, (2012) sub etapa de admisibilidad del medio probatorio exige al juez un control de los requisitos formales de la prueba aportada, teniendo que verificarse la pertinencia, conducencia y la utilidad (p. 102). La admisibilidad supone: “1) Aceptar el elemento de convicción propuesto de las partes; y, decretar que aquella deberá practicarse durante la sustanciación del juicio oral”(Oré Guardia, 2016, p. 367).

2.7.2.1 Sujetos legitimados

La admisión del medio probatorio es de carácter inminentemente jurisdiccional, el sujeto legitimado para admitir el medio probatorio ofrecido será el Juez. Dentro del marco de interpretación del NCPP, el juicio de admisibilidad en la *etapa intermedia* será llevado en la audiencia de control de acusación ante del Juez de garantías (artículo 352 numeral 5). En la *etapa de juicio oral* el encargado de la apreciación de la admisibilidad probatoria es el Juez de juzgamiento (unipersonal o colegiado)– según sea el caso – a cargo de la etapa estelar del proceso, esto es, en la solicitud de la prueba nueva,



postulación de la acusación complementaria, postulación de la tesis de desvinculación y la prueba de oficio. Artículos 373, 374 numeral 1) y 2), y artículo 385. Finalmente, los Jueces Superiores estarán a cargo del juicio de admisibilidad en la *etapa recursal*. Artículo 422. 4 y 423.

2.7.2.2 Oportunidad

- a) **La admisión en la etapa intermedia.** -Luego del control formal y sustancial del requerimiento acusatorio, el órgano jurisdiccional pasará al análisis de la admisión de los elementos probatorios ofrecidos. Al respecto, el Colegiado Supremo ha ratificado el contenido del Art. 351° del NCPP del 2004, al expresar que la audiencia preliminar debe ser desarrollada en sujeción a los principios de oralidad y contradicción, esta última permitirá el debate de la admisibilidad o no del elemento ofrecido, “las cuestiones planteadas y la pertinencia de la prueba ofrecida” (Sala Penal Permanente- Casación N.° 53-2010-Piura, 2012). La admisibilidad del medio probatorio requiere: a) Que los medios probatorios ofrecidos detallen el probable aporte probatorio a obtener, b) Que la prueba sea pertinente, conducente y útil. Asimismo, el Código Adjetivo establece que la resolución sobre la admisibilidad de los elementos probatorios es irrecurrible, Art. 352 numeral 4 del NCPP del 2004.
- b) **La admisión en el juicio oral:** No obstante, lo señalado, de acuerdo al artículo 155 numeral 4), la admisibilidad de los elementos probatorios puede ser objeto de reexamen en la etapa estelar del proceso a cargo del juez de juzgamiento; para tal efecto, será necesario correrse traslado a los demás sujetos procesales.
- c) **Admisión de la prueba en casos de prueba nueva.** – En el supuesto en que la prueba sea nueva y que las partes hayan sabido de su existencia luego de la audiencia preliminar de control de acusación, y se haya solicitado su admisión,



el Juez de juzgamiento evaluará su pertinencia, conducencia y utilidad, resolviendo su admisión en auto inimpugnable, previo traslado a las partes – principio de contradicción-. Artículo 373 numeral 1). De otro lado, si el supuesto en que la prueba fue ofrecida y que no fue admitida en etapa intermedia, la parte insistente del medio probatorio deberá realizar una especial argumentación. Artículo 373 numeral 2). (Oré Guardia, 2016) en cualquiera de los supuestos, la admisibilidad procederá previo traslado a las partes.

- d) Admisión de la prueba en casos acusación complementaria y desvinculación de la acusación.** – Cesar San Martín señala que luego de emitido el auto que aprueba la acusación complementaria, lo que sigue es la reordenación del trámite procesal, esto es, nueva declaración del acusado, nuevo ofrecimiento de pruebas y la actuación que corresponda, para tal fin el Juez Penal se encuentra en la facultad de suspender el juicio hasta por cinco (05) días (San Martín Castro, 2020, 598). De otro lado, en la desvinculación procesal si el Juez durante la actividad probatoria advierte que la posibilidad de cambiar la calificación jurídica de los hechos objeto de debate, este será comunicado a las partes, planteando la tesis de desvinculación procesal, y en su caso los sujetos procesales podrán proponer prueba necesaria, si las partes anuncian que no se encuentran preparadas para pronunciarse de ello, el juez suspenderá el juicio hasta por cinco días. Artículo 374° inciso 1).
- e) La admisión de la prueba en los casos de prueba de oficio.** – La admisión de la prueba de oficio está contenido en el dispositivo normativo Art. 385°, en concordancia con el Art. 155° numeral 3) del Nuevo Código Procesal penal. (Arbulú Martínez, 2012, p. 163) citando al maestro San Martín Castro señala que “el sustento constitucional de la prueba de oficio se encuentra en el valor de



la justicia y el derecho a la efectividad de la tutela jurisdiccional efectiva”.
Agrega el autor que esta prueba debe cumplir con tres requisitos: i) el respeto al principio acusatorio, ii) al juzgador debe constarle las fuentes de prueba sobre los cuales tendrá lugar la posterior actividad probatoria, iii) debe garantizarse que actividad probatoria sea guiada bajo el principio contradictorio (Arbulú Martínez, 2012). Para efectos de la admisión de la prueba oficiosa, el Art. 385° numeral 2) establece que: “una vez culminada la recepción de las pruebas, podrá disponer de oficio o pedido de parte, la actuación de nuevos medios probatorios si en el curso del debate resultasen indispensables o manifiestamente útiles para esclarecer la verdad. (...)” La resolución es irrecurrible.

- f) **La admisión en segunda instancia:** Para la admisión probatoria en etapa recursal debe tenerse presente el artículo 409° del NCPP, que establece la competencia del Tribunal Revisor “(...) la impugnación competencia solamente para resolver la materia impugnada, así como de declarar la nulidad en caso de nulidades absolutas o sustanciales no advertidas por el impugnante”. La Corte Suprema de Justicia en la (Casación N.°215-2011- Arequipa, 2012), fundamento 6.1 ha precisado que la competencia del tribunal se encuentra íntimamente ligado “al principio de congruencia procesal, por el cual importa un deber exclusivo del juez el expresar fundamentos de una respuesta coherente en su resolución que dicta, basado en la pretensiones y defensas traducidas en agravios formulados por los justiciables en su recurso impugnatorio”, sumado a ello la Corte Suprema refiere que “ este principio forma parte del contenido constitucionalmente protegido del derecho de motivaciones de las decisiones judiciales, y este principio garantiza que el juzgador debe resolver en caso en



concreto, sin omitir, alterar, o exceder las pretensiones formuladas por las partes”.

2.7.3. Actuación

Oré Guardia (2016) afirma que la actuación corresponde a “la etapa de la actividad probatoria, el cual permite (...) el efectivo ingreso del dato probatorio obtenido como consecuencia de la práctica de la prueba durante el enjuiciamiento” (p. 377). Por su parte Talavera Elguera (2017) enfatiza que la recepción probatoria debe comprenderse como todos los actos procesales tendientes a incorporar o ejecutar las pruebas, el cual requiere que hayan previamente admitidas, con la formalidad, oportunidad y competencia del funcionario (p. 134). Desde la posición de Salas Beteta (2012) la actuación probatoria se desarrolla durante la etapa de juicio oral, bajo el debate entre la fiscalía como órgano acusador y la defensa técnica del acusado. Agrega el autor que durante esta etapa procesal se producirá la prueba sobre la base de los siguientes principios: oralidad, publicidad, inmediación y contradicción; asimismo, es obligación de los sujetos procesales actuar la prueba aportada y admitida. Sin embargo, en aplicación del principio de oficialidad el órgano de juzgamiento de forma excepcional tiene la facultad de requerir la práctica de pruebas de oficio, teniendo el debido cuidado de no suplir el deber de las partes (p. 80).

2.7.3.1 Actuación probatoria en la etapa de juicio oral

La estación oportuna para la práctica de la prueba será en la etapa estelar del proceso – etapa de juzgamiento-; no obstante, de forma excepcional puede producirse en la etapa intermedia e investigación preparatoria o en segunda instancia (Oré Guardia, 2016, p. 379). Respecto del Juicio oral el procesalista San Martín Castro (2020) expresa que debe tenerse presente tres aspectos: **i)** La actuación probatoria se desarrolla en juicio, en tanto el órgano jurisdiccional se encuentra vedado de valorar medios probatorios que



no hayan sido actuados en su presencia. La producción de la prueba debe respetar los principios de contradicción, oralidad, inmediación y publicidad, para cuyo escenario fin es necesario la audiencia; **ii)** La actuación será en función de las pruebas previamente aportadas y admitida, que previamente estén contenidos en el auto de enjuiciamiento; **iii)** La incorporación probatoria se realiza en función de la *Cross examinación* interrogatorio cruzado o interrogatorio directo, la actividad del Juez es como director de debates.

2.7.3.2 Actuación probatoria en segunda instancia

La actuación de los medios probatorios en segundo grado requiere que previamente hayan superado el juicio de admisibilidad, independientemente de estas hubieren sido ofrecidas por los recurrentes o incorporados a través de prueba de oficio por el Juez (Oré Guardia, 2016, p. 379). El artículo 424° del NCPP, señala que: “artículo 424. Audiencia de apelación (...) 3.- A continuación, se actuarán las pruebas admitidas. El interrogatorio de los imputados es un paso obligatorio cuando se discute el juicio de hecho de la sentencia de primera instancia. Salvo que decidan abstenerse de declarar. 4.- Pueden darse lectura en la audiencia de apelación, aún de oficio, el informe pericial y el examen del perito, a las actuaciones del juicio en primera instancia no objetadas por las partes, así como dentro de los límites previstos en artículo 383, las actuaciones cumplidas en las etapas precedentes”

2.7.4. Valoración probatoria

Cafferata Nores (1998) afirma la valoración judicial que es el proceso intelectual llevado a cabo por el órgano decisor, cuyo propósito es establecer la eficacia conviccional de la prueba incorporada al proceso (p. 43). Por su parte, Neyra Flores (2010) citando los argumentos del supremo interprete de la constitución indica que, en esta etapa se desarrolla en el momento culminante del proceso, donde el Juzgador deberá realizar un



razonamiento crítico sobre el valor acreditante de cada elemento incorporado al juicio oral (p. 553). En palabras de Oré Guardia (2016) “la valoración probatoria es aquella actividad probatoria de orden jurisdiccional, destinada a establecer la fuerza probatoria de los elementos de prueba y configurar la base en la que se sustentará la decisión que le juez o la sala adopte en relación al mérito de la causa. (...) Esta actividad puede ponerse de manifiesto durante la primera instancia o segunda instancia” (p. 380). La importancia y trascendencia de la valoración probatoria está en diagnosticar el modo en el que el juez valorará las pruebas actuadas (Neyra Flores, 2010, p. 553).

La doctrina identifica los tiene los siguientes sistemas: (i) sistema de la sana crítica o libre convicción, (ii) sistema de la prueba tasa o prueba legal y finalmente (iii) el sistema de íntima convicción.

2.7.4.1 Sistema de prueba legal o tasada

Como expresa Cafferata Nores (1998) el criterio de valoración de la prueba se encuentra determinado por la norma, es decir, la eficacia conviccional de las pruebas está prefijado anticipadamente, se ha determinado previamente las condiciones sobre las cuales el juzgador debe darse por convencido de la existencia de los hechos jurídicamente relevantes, y a la inversa cuando debe darse por no convencido, aún si lo está íntimamente (p. 44). Con base a lo señalado, Talavera Elguera (2017) citando a Asencio Mellado indica que este sistema “consiste en el establecimiento por el legislador, y consiguiente imposición del juez, un conjunto de reglas vinculantes mediante el cual se limitan los elementos de prueba utilizables (...)” (p. 160). Agrega el autor que mediante este sistema se sustituye la labor jurisdiccional del juzgador en la atribución del valor a cada instrumento de prueba. (p. 160). Añade Cafferata Nores (1998) que este sistema es propio del sistema inquisitivo, “como un curioso intento de garantía para el imputado en el



momento de la sentencia, frente a (...) los poderes otorgados a los jueces por la ley” (p. 44). La prueba tasada fue impuesta como una reacción contra las decisiones jurisdiccionales descalificantes que ostentan arbitrariedades, constituyendo de esta manera un instrumento para educar la administración de justicia frente jueces arbitrarios o ignorantes (Talavera Elguera, 2017, p. 160)

Por otro lado, Neyra Flores (2010) precisa que algunos autores han señalado las **ventajas** de este sistema: a) conocimiento previo del valor que se otorgará a los instrumentos probatorios que serán practicados en la etapa de juzgamiento; b) homogeneidad de los pronunciamientos judiciales; y, c) Procura que el juzgador incurra en subjetividades (p. 555). Asimismo, el autor agrega las desventajas del sistema: a) convierte al juez en negligente y acomodado en la facilidad que ofrece el sistema, b) Impide que el juez forme criterio, mecanizándolo en la dación de valor probatorio, c) compele al juez en aceptar y emitir un fallo aún en contra de su convencimiento, dando lugar a la apariencia formal (Neyra Flores, 2010, p. 556). Refiere Devis Echandía (1981) este sistema “fue abandonado por advertirse (...) desventajas al convertir en función mecánica la tarea del juez en la valoración de las pruebas, conducir con frecuencia a declarar como verdad una simple apariencia formal, y como consecuencia de ello, se produjo un divorcio entre la justicia y la sentencia” (p. 94).

2.7.4.2 Sistema de íntima convicción

En este sistema la valoración que realiza el órgano decisor es sobre la base de la apreciación personal de las pruebas incorporadas en audiencia de juicio. Señala Talavera Elguera (2017) que en este sistema el juez el libre de convencerse, no se encuentra apegado a las reglas de racionalidad en la apreciación de las pruebas, pudiendo valorarlas según su apreciación, entender o parecer, sin la necesidad de fundamentar sus decisiones



judiciales (p. 163). Por su parte Cafferata Nores (1998) citando a Raúl Torres Bas señala que “la ley no establece regla alguna para la apreciación de las pruebas. El juez es libre de convencerse, según su último parecer, de la existencia o inexistencia de los hechos de la causa, valorando aquellas según su leal saber y entender” (p. 45). Agrega el autor que el defecto principal de este sistema es la no exigencia de motivación en las resoluciones, dando lugar a la arbitrariedad e injusticia (p. 45). Siendo así, este sistema obedece a una carencia total del ordenamiento legal en materia de valoración probatoria; así también, exime al órgano decisor en fundamentar decisión que determinó el fallo. Advierte Neyra Flores (2010), “ello no significa en modo alguno la autorización para sustituir la prueba por el arbitrio, ni para producir veredictos irracionales, sino un acto de confianza en el buen sentido, connatural a todos los hombres” (p. 558).

2.7.4.3 Sistema de la sana crítica o de libre convicción

En palabras de Neyra Flores (2010), bajo este sistema se superó al sistema de íntima convicción, que implica que el magistrado realice una apreciación crítica y razonada, basado en las reglas ciencia, lógica, psicología y las máximas de la experiencia. Para Cafferata Nores (1998) la diferencia con el sistema precedente, es que en este el juzgador llega a la conclusión a través del proceso razonado de las pruebas. La sana crítica se caracteriza porque el magistrado logra sus conclusiones valorando las pruebas en su integridad, con respeto irrestricto de los principios y garantías:

(...) Normas de la lógica (constituidos por las leyes fundamentales de la coherencia y la derivación, y por los principios lógicos de identidad, de no contradicción, de tercero excluido y de razón suficiente. Los principios incontrastables de las ciencias, no solo de la psicología, utilizable para la valoración de dichos o actitudes.



Y la experiencia común, constituida por los conocimientos vulgares indiscutibles por su raíz científica, inercia, gravedad (Cafferata Nores, 1998, 46).

Agrega el autor que la principal característica es la motivación de las decisiones judiciales, proporcionando los motivos, demostrando el razonamiento por los que funda su decisión, expresando los elementos de prueba utilizados (Cafferata Nores, 1998, p. 47).

Según (Neyra Flores, 2010) sus características son:

a) Inexistencia absoluta de dogmas legales sobre la forma en que se deben probar los hechos y sobre el valor acreditante que debe otorgársele a cada prueba, de modo que el juez puede admitir cualquier medio de prueba que estime útil – libertad probatoria- la ley no establece el valor de cada medio probatorio; b) La decisión jurisdiccional no debe estar basada en la subjetividad del Juez, sino objetivamente, bajo el respecto de los principios de la recta razón, en las normas de la lógica, ciencia y la experiencia común; y, c) Exigencia de motivar las decisiones jurisdiccionales, expresando las razones por las que funda el fallo (Neyra Flores, 2010, p. 559).

2.8. PRUEBA INDICIARIA

2.8.1. Concepto

Bonifacio Mercado (2021) manifiesta que existen diversos apelativos en la denominación de la prueba indiciaria, en tanto a ella nos referimos indistintamente como prueba consustancial, prueba de inferencias, prueba indirecta, prueba por indicios, prueba de presunciones; así como, concurso de circunstancias, prueba circunstancial, prueba artificial, prueba indirecta y prueba por presunciones (p. 46-47).

Nuestro legislador en el NCPP de 2004 no ha dado concepto sobre la prueba inferencial, limitándose en fijar la estructura y los requisitos que permitan realizar una



valoración adecuada. No obstante, ello, la doctrina y la jurisprudencia viene realizando la tarea ardua. En ese sentido, García Cavero (2010) define a esta prueba “aquella que directamente lleva al convencimiento al juez sobre la verdad de los hechos periféricos o de aspectos del hecho penalmente relevante que no están directamente referidos al procesado, pero que, en atención a leyes científicas, reglas de la lógica o máximas de la experiencia, permiten tener razonablemente por cierta intervención del procesado en el hecho penalmente relevante” (p. 31). Esta prueba permite establecer en el proceso penal “los elementos de contacto entre hechos desconocidos y aquellos conocidos, (...) siendo aceptado como prueba plena, propio de la etapa de valoración – no es un medio probatorio-.” (San Martín Castro, 2020, p. 871).

Por su parte Rosas Yataco (2016) propone que “esta prueba se dirige a demostrar la certeza de los indicios, explicando a través del razonamiento basado en el nexo causal y lógico entre los hechos probados y los que se trata de probar”. El autor agrega que el enlace entre los hechos probados y los hechos indiciados debe existir una relación directa con coherencia, concomitancia y sin la presencia de contraindicios (p. 1143). Oré Guardia (2016) correctamente manifiesta que “más que una prueba, se trata de mostrar una técnica de valoración” elaborada por el Juzgador sobre la base de una construcción lógica, el cual permite al juzgador llegar a un grado de convencimiento – certeza - sobre los hechos materia de imputación y la responsabilidad penal acusado partiendo del análisis del hecho base (p. 394). Bajo ese mismo criterio, Hernández Miranda (2018) citando a Vásquez Sotelo refiere que los hechos investigados son probados a partir de otro hecho conocido y probado, del cual se puede llegar a un hecho desconocido, “y su utilización como prueba judicial se reduce a la correcta utilización del juicio lógico que permite deducir un hecho (...) de otro hecho básico” (p. 138).

2.8.2. Características

A continuación, expondremos las características de la prueba por indicios:

2.8.2.1 Es una prueba indirecta

Cusi Rimache (2016) considera que estamos frente a la prueba indirecta cuando estas se hallan vinculadas indirectamente al objeto del proceso, contrario sensu al estar unidas directamente son directas (p. 50). Por su parte Hernandez Miranda (2018) citando a Miranda Estrampes refiere que la diferencia entre la prueba directa e indirecta se encuentra sobre el número de inferencias, por cuanto en el primero siempre habrá menor número de inferencias a diferencia de la prueba indiciaria que se sustenta en base a las inferencias lógicas (133). De acuerdo a Vargas Meléndez (2019) “el carácter indirecto es predicable para todos los medios de prueba porque no existe ninguno de ellos que coloque directamente al juez con el conocimiento de los hechos”.

2.8.2.2 No es una prueba histórica

“No se trata de una prueba histórica, en la medida que no representa el hecho objeto de la prueba, sino que permite deducir su existencia o inexistencia” (Talavera Elguera, 2017, p. 210). Oré Guardia (2016) sostiene que en divergencia con los medios de prueba que transmite información de los hechos objeto de investigación, la prueba indirecta solo constituye un indicativo de ellos (p. 396).

2.8.2.3 Es una prueba completa

La construcción de la prueba indiciaria o indirecta, no puede considerarse como una prueba imperfecta o prueba incompleta, ya que hacerlo constituiría su desnaturalización, por cuanto en esta prueba el juzgador mediante una deducción o inferencia de los indicios obtiene el hecho desconocido, no hace una comprobación a



través de prueba directa, sino la demostración es obtenida mediante un razonamiento lógico (Pérez López, 2018, p. 161). Esta característica se ve reflejado en la formación del acervo probatorio, donde la prueba indirecta tiene su propia estructura y la suficiente entidad para dar fundamento a la sentencia sólida (Vargas Meléndez, 2019, p. 553).

2.8.2.4 Es una prueba autónoma

En palabras de Vargas Meléndez (2019) esta prueba tiene una autonomía y entidad suficiente para desvirtuar la presunción de inocencia (p. 549). Pese a que se apoya en prueba directa, esta no constituye una prueba de segunda clase, “es una prueba autónoma, porque los hechos en sí mismos tiene significancia probatoria” (Pérez López, 2018, p.162).

2.8.2.5 Es una prueba crítica

San Martín Castro (2020) señala que la prueba indiciaria es crítica, lógica e indirecta, su valor probatorio “radica en su aptitud para el juez infiera lógicamente de ellos el hecho desconocido – objeto del proceso penal-.” (p. 862). “Es crítica desde que interviene el raciocinio (inteligencia y lógica que unen para detectar el hecho indiciado formulándose la inferencia correspondiente)”(Pérez López, 2018, p. 162). La misma que requiere el razonamiento lógico para alcanzar a la inferencia correcta (Vargas Meléndez, 2019, 552).

Cusi Rimache (2016) refiere que esta característica implica la racionalidad del juzgador en el constructo de la prueba, donde el hecho deducido o inferido será producto de la aplicación de las reglas de la lógica, la ciencia y las máximas de la experiencia partir de un indicio debidamente probado “el hecho inferido es racional porque ahí centra su fuerza probatoria” (p. 52). La aplicación de las reglas de la lógica supone que el juez se

apoye en la experiencia humana y en los conocimientos científicos especializados (San Martín Castro, 2020, p. 862).

2.8.2.6 Es una prueba objetiva y abierta

Señala Cusi Rimache (2016) que la objetividad de la prueba indiciaria se traduce en la actividad probatoria desarrollada, en tanto la prueba por indicios parte de hechos objetivos y concretos, su valor probatorio no se encuentra contaminado por factores subjetivos (p. 550). “Está basada en hecho (los indicios), por lo que su valor probatorio no está contaminado por factores subjetivos” (Pérez López, 2018, p. 163).

Otra característica es que la prueba indiciaria es abierta, la misma que se encuentra ligado con la ciencia y los avances tecnológicos, los que a medida que pasa el tiempo ofrecen mayor datos que dan respuesta a hechos que algún momento histórico estuvieron fuera del alcance científico (Vargas Meléndez, 2019, p. 550-551).

2.8.3. Estructura de la prueba indiciaria

Si bien el NCPP del 2004 no ha delimitado el concepto de la prueba, si ha fijado los elementos estructurales fijados en el Art. 158° numeral 3) del NCPP del 2004, componentes esenciales de exigencia obligatoria, sin los cuales no se puede hablar de prueba: i) indicio -dato indiciado o hecho indiciario-, ii) inferencia lógica o razonamiento inferencial, y iii) hecho indicado o deducido (Cáceres Julca, 2017, p. 37).

Talavera Elguera (2017) citando a Fuentes Soriano manifiesta que mediante esta prueba se obtiene un razonamiento fundado en los indicios debidamente probados, que a partir de una inferencia lógica pueden deducirse el hecho consecuencia, el cual deberá ser plasmado en la sentencia (p. 208). En palabras de Miranda Estrampes la operación intelectual realizada por el juzgador debe partir de la afirmación base, llegando a la



afirmación consecuencia a través de un enlace causal y lógico integrado por la ciencia, reglas de la lógica y las máximas de la experiencia (Talavera Elguera, 2017, p. 208).

En esa misma línea el TC a través de la emisión de la sentencia en el Exp. N.º00728-2008-PHC/TC, ha ratificado los elementos que debe tener la sentencia emitida con base a la prueba inferencial, “el hecho base o hecho indiciario, que debe estar plenamente probado (indicio); el hecho consecuencia o hecho indiciado, lo que se trata de probar (delito) y entre ello, le enlace o razonamiento deductivo” (p.16). Por lo que, pasaremos a desarrollar tales elementos:

2.8.3.1 Hecho indicador o indicio

DELLEPAINE citado por Cusi Rimache (2016) plantea que el indicio – entendido como elemento inicial de la prueba indirecta- “es todo rastro, vestigio, huella, circunstancia, y en general todo hecho conocido o mejor dicho, debidamente comprobado, susceptible de llevarnos, por vía inferencia, al conocimiento de otro hecho desconocido” (p. 57). Cafferata Nores (1998) utiliza la expresión “hecho o circunstancia” para conceptualizar el indicio, por el cual puede inferirse la existencia de otro hecho a través de una operación intelectual (p. 192). San Martín Castro (2020) refiere que “el indicio es un elemento de hecho distinto al mencionado en el tipo penal – al supuesto factico de la disposición legal- pero que puede revelarlo o indicar aspectos sobre él – tiene naturaleza subjetiva” (p. 871); y, citando a MANZANI refiere que el indicio “es una circunstancia de hecho cierta de la que se puede sacar, por inducción lógica, una conclusión acerca de la existencia o inexistencia de un hecho” (p. 871).

La Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia mediante el Recurso de Nulidad N.º4901-2009-Ayacucho de fecha 06 de julio del 2010, en el fundamento sexto refuerza los conceptos antes señalados al ratificar que “los indicios con algo más



que las simples sospechas, tienen que apoyarse en datos objetivos y contrastables plenamente probados, así como tener una base legal sobre la comisión del hecho delictivo y de la vinculación del imputado con el mismo – elementos subjetivos indiciarios”(Espinoza Goyen et al., 2013 p. 102-103). Pisfil Flores (2018) agrega que esta prueba exige que el dato indicador o indicio sea cierto o unívoco y plenamente probado. Por su parte Asencio Mellado ratifica el concepto y agrega que este dato debe tener aptitudes para conducir a otro dato aun por descubrir – dado indiciado-, a través de la inferencia lógica vinculada con el *thema probandum* (Villegas Paiva, 2018, p. 222).

De otro lado, (Oré Guardia, 2016, p. 400-401) destaca cinco características:

- a) **No forman parte del delito que se pretende probar.** - Por cuanto lo datos – indicios- aportan información indirecta de la comisión del delito, no aportan información sobre los elementos de tipo de un delito concreto. Es periférico o circunstancial respecto del dato fáctico materia de probanza (Cáceres Julca, 2017, p. 39) por lo que, por sí solo no probará nada. El indicio no se subsume en el tipo penal sino ayuda a construir un nuevo hechos subsumible al tipo penal (Cusi Rimache, 2016, p. 60).
- b) **Los indicios deben ser numerosos.** – Para tener base suficiente en emitir la sentencia condenatoria será necesario la unión de varios indicios. Cáceres Julca (2017) manifiesta que la simple pluralidad de indicios no siempre abona su verdad, la valoración probatoria es sobre la base del peso probatorio de todos los indicios, desde la conexión el hecho inicial o hecho base al hecho final o hecho indiciado; ello porque el indicio se caracteriza por su valor probatorio, siendo que al resultado final se puede llegar por un solo indicio o por una pluralidad de indicios. (p. 58). Lo cual guarda coherencia con lo precisado por Bonifacio Mercado (2021) la construcción de la prueba indicia depende de la intensidad



probatoria, unos indicios pueden tener mayor intensidad, sin la necesidad de ningún otro indicio. No obstante, “la fuerza de la prueba indiciaria permanece incólume si la suma de los indicios existentes apunta a un mismo sentido, así haya explicaciones diferentes a cada pieza por separado” (p. 53).

- c) **Los indicios deben ser precisos, ciertos, determinados y unívocos.** - La prueba debe encontrarse libre de toda ambigüedad que permita la aplicación o consecuencia del indicio a una circunstancia distinta. Vargas Meléndez (2019) precisa que una de las características de la prueba circunstancial es que estos son “exactos, indubitables, específicos o que el hecho productor de la presunción sea susceptible de interpretarse en sentido único o inequívocas, entonces de ellas no se puede deducir más que determinadas consecuencias” (p. 554).
- d) **El indicio debe estar probado.** - mediante prueba directa excluyéndose la acreditación mediante otros indicios – no se prueba con otra prueba por indirecta- a razón de no generar inseguridad. San Martín Castro, (2020) considera que es requisito primordial que el indicio se encuentre debidamente acreditado, debe haber certeza de la circunstancia indicante, solo cuando se acredite el indicio este constituirá elemento de prueba. Agrega el autor que “la acreditación del indicio lo ha de hacer de acuerdo con los principios y garantías de aplicación a la prueba en el proceso penal” (p. 873). El Recurso de nulidad N.º 741-2010-Piura de fecha 28 de octubre del 2010, en el fundamento noveno señaló “la prueba indiciaria debe partir de un hecho plenamente probado, y los elementos constitutivos de delito han de deducirse de esas premisas fácticas completamente probadas a través de un proceso mental, razonado y acorde con las reglas del criterio humano que en principio debe quedar explicitado en la pretensión punitiva” (Cusi Rimache, 2016, p. 58). En esa misma línea los magistrados de la Corte Suprema en el Recurso de



Nulidad N.º3710-2009- Piura, de fecha 13 de enero del 2010 han expresado que ante una prueba de indiciaria el órgano jurisdiccional tiene el deber de fundamentar los indicios que fueron probado y como deduce de ellos la participación del acusado en el tipo penal (Bonifacio Mercado, 2021, p. 50).

- e) **El indicio debe ser concordante o convergente.** - esto es que el indicio sea secuencial, correspondan y se vigoricen entre sí, sin oposición, desarmonía ni contradicción, contrario sensu no se puede construir indicios. Vargas Meléndez (2019) señala que la “concordancia significa que los hechos indicadores deben estar relacionados entre sí, que no excluyan, sino que se complementen en forma armoniosa que constituyan un todo coherente” (p. 554).

2.8.3.2 La inferencia lógica

Empleando las palabras de Lamas Puccio (2017) “la inferencia constituye un proceso especial de razonamiento presuntivo en general en cuyo contexto se requiere un cúmulo de premisas” (p. 123). La operación intelectual judicial que ensambla al hecho base o indicio con su consecuencia y que permite cruzar de los datos o hechos a la afirmación del hecho indiciado deben ser argumentados en las reglas de pensar – máximas de la experiencia - (Talavera Elguera, 2017, p. 213).

Por su parte Reyna Alfaro (2018) concibe a la inferencia lógica como la relación o el nexo causal que constituye el factor fundamental para la construcción de la prueba por indicios y es determinante para el convencimiento judicial (p. 291). Sostiene García Leon (2018) que este nexo debe ser un enlace concreto, específico y directo entre el hecho base (indicio) y el hecho consecuencia (existencia de un delito) (p. 504). Pérez López (2018) agrega que “la inferencia debe estar basada en las reglas de la experiencia o en el conocimiento determinadas cuestiones técnica o científicas” (165-166). “No puede estar fundamentada en normas jurídicas que cualquier persona puede refutarlas como válidas



a la vista de los indicios probados y las consecuencias que de ellos se afirman” (Villegas Paiva, 2018). La operación intelectual exteriorizado será válida si se aplica correctamente las reglas de la lógica, por ejemplo:

-premisas mayor (regla de experiencia) todos los empresarios aceiteros conocen el carácter venenoso mortal de la anilina. **-premisas menor** (hecho probado): el acusado ejercía la profesión de empresario aceitero al momento de la comisión de los hechos. **-conclusión:** el acusado conocía el carácter venenoso mortal de la anilina en el momento de los hechos (Talavera Elguera, 2017, p. 212).

El razonamiento judicial mencionado debe estar expresamente desarrollado en la sentencia condenatoria. Villegas Paiva (2018) señala que para verificar o corroborar una valoración correcta de los indicios es necesario que en el fundamento de la sentencia el juzgador “haga constar la existencia no solo indicios (...) y los medios a través de los cuales ha sido declarados probados, sino también, y principalmente el razonamiento lógico que lleva a imputar o no la comisión del hecho al acusado” (p. 229). Al respecto, la Corte Suprema, en cuanto a la motivación de los fallos por prueba indiciaria expresa que, el Juzgador se encuentra obligado en exteriorizar los indicios probados, pero sobre todo debe explicitar el razonamiento entre el hecho inicial y el hecho final; “la regla de deducción implica que el juez realice un raciocinio lógico e inteligible a través de varios indicios objetivos sobre los hechos no delictivo – datos objetivos fiables-, permite llegar al hecho consecuencia ya calculador del precepto penal” (Sala Penal Transitoria, Casación N.º628-2015- Lima, 2016).

Es acertada la opinión de Oré Guardia (2016) quien trayendo a colación las posiciones de García Cavero, Choclan Montalvo y Talavera Elguera, establece tres criterios objetivos que debe contener la inferencia: **primero:** exige que la deducción



lógica sea coherente, no debe ser absurda ni infundada; **segundo**, debe ser preciso y directo, no debiendo conducir a una amplia y difusa posibilidad de conclusiones; **tercero**, se caracteriza por su claridad y certeza, lo que quiere decir que cuanto más segura sea aparecerá con mayor claridad la relación de causalidad (p. 408).

2.8.3.3 Hecho inferido

García Cavero (2010) reflexiona que “el hecho inferido es la base fáctica del hecho penalmente relevante, el cual esta referido no solo al injusto penal, sino también a la culpabilidad del autor” (p. 69). Oré Guardia (2016) menciona que “el hecho indicado es el hecho no probado directamente, pero cuya existencia se tiene por cierta, ya que él se ha arribado a través de un serio razonamiento lógico -sustentado en una ley científica, una regla lógica o una máxima de la experiencia- que ha tenido como materia prima otros hechos conocidos y probados”.

2.8.4. Clasificación

2.8.4.1 Los indicios del delito en potencia

En palabras de Oré Guardia (2017) y Vargas Meléndez (2019) esta clase de indicios no tienen carácter concluyente, “se trata de datos que refuerzan el valor probatorio de otras pruebas o indicios más concluyentes”, el cual permite al juzgador establecer la capacidad del acusado en la presunta comisión del hecho con relevancia penal, sin que este dato indiciario lo vincule directamente. Dentro de esta clasificación encontramos a los indicios de capacidad de delinquir, oportunidad para delinquir, indicios móvil o motivo:

- a) **Indicio de capacidad de delinquir.**- Oré Guardia (2016) apoyado en el concepto de García Cavero establece la capacidad de delinquir del acusado, se encuentra basado en la conducta anterior del sujeto y la personalidad del sospechoso.



Respecto del primero – conducta anterior de sujeto-, se trata de verificar la personalidad del presunto delincuente, cuya finalidad es establecer si existe la probabilidad de ser partícipe del delito, considerando las condenas anteriores, el modus operandi usado en el delito investigado (p. 402). De acuerdo al tipo penal imputado, este tipo de indicios supone verificar las habilidades, cualidades, características del acusado para la comisión del delito (Lamas Puccio, 2017, p. 115) . El segundo tipo de indicios – *personalidad del sospechoso* – ostenta el carácter informativo, mediante el cual se puede “concluir la proclividad de un sujeto a cometer cierta clase de delitos” (Oré Guardia, 2016, p. 402-403).

- b) **Indicio móvil o motivo.-** García Cavero (2010) y Vargas Meléndez (2019) coinciden en señalar que todo delito tiene un móvil, un motivo, una razón en particular; es un factor que motiva a la comisión del ilícito penal. Para Oré Guardia (2016) importa determinar el móvil como todo elemento material que se funda o excita el deseo “solamente se puede hablar de un indicio móvil cuando una persona se encuentra bajo ciertas condiciones externas que producen, por lo general, la voluntad criminal” (p. 403). Así tenemos el lucro, codicia, *animos mecandi, animos vulnerandi, etc.*
- c) **Indicio de oportunidad para delinquir.-** Oré Guardia (2016) destaca que en el indicio de oportunidad se verifica “las condiciones en las que se encuentra el sospechoso para poder realizar el delito” (p. 403). Se trata de indicios con carácter selectivo que establece las condiciones especiales que no son comunes en cualquier sujeto (Lamas Puccio, 2017, p. 122) . Existen dos grupos, por un lado se tiene *oportunidad persona*, en referencia a la posesión previa de “capacidades, aptitudes, conocimientos que el sujeto posee de modo previo a la comisión del delito; por ejemplo el lugar donde se encuentra el dinero; los conocimientos



especializados para cometer un delito especializado”(Oré Guardia, 2016, p. 404). “Lo cual nos permite inferir que existen delitos que no pueden materializarse por cualquier persona”(Vargas Meléndez, 2019, p. 559). Respecto del *indicio de oportunidad material* en palabras de García Cavero (2010) encuentra su fundamento en la presencia material del acusado en el lugar de la comisión del ilícito penal o en su caso por la posesión de material o instrumentos relacionados a la comisión del ilícito, el conocimiento del lugar o ciertas circunstancias (p. 52).

2.8.4.2 Los indicios del delito en acto

El análisis de este tipo de indicios se encuentra bajo el criterio de temporalidad de la comisión del delito; se trata pues, de todo acto que se vincule con los hechos temporalmente, clasificados en anteriores, concomitantes y subsecuentes:

- a) **Indicios antecedentes:** Esta relacionados a la preparación del delito, agrupándose en los actos preparatorios y las manifestaciones previas. “Respecto del primero – **actos preparatorios**, se verifica la participación del sujeto en los actos de preparación que dieron lugar a la comisión del delito (compra y preparación de veneno que dio muerte de la víctima). De otro lado **las manifestaciones previas**, revelan la predisposición o la intención de realizar el hecho delictivo y que su vez se destaque un momento de reflexión – no pasajero- sobre la intención de la comisión del delito (amenazas previas)”(Oré Guardia, 2016, p. 405).
- b) **Indicios concomitantes:** Oré Guardia (2016) “son aquellos que su producción se da en el momento de la ejecución del delito, y que permiten inferir las circunstancias en las que se habría cometido el delito” (p. 405). Vargas Meléndez (2019) agrega que estos indicios requieren ser “tratados por expertos, de acuerdo con su naturaleza y especialidad, porque hay indicios que necesitan unos más que

otros de profesionales especializados para su análisis” (p. 562). Estos se tratan de huellas, vestigios, rastros, que se ha dejado como consecuencia del delito.

- c) **Indicios subsecuentes:** Los actos relacionados con posterioridad a la comisión del ilícito penal; constituyen actos ulteriores que el imputado haya cometido.

Forma parte de este grupo la mala justificación (declaraciones medases o la formulación de una coartada falsa) fuga inexplicable del lugar de los hechos, intento de soborno a funcionarios encargados de la persecución penal, obstrucción, entorpecimiento de la investigación del delito, las confesiones extrajudiciales sobre la responsabilidad de la comisión del delito (por vanagloriarse o justificarse, el retorno al lugar de los hechos, la posesión de los objetos del delito el cambio de situación económica y otros (Oré Guardia, 2016, p. 405-406).

2.8.5. Condiciones para la valoración de la prueba indiciaria

El Supremo Tribunal a través del Acuerdo Plenario N.º01-2006/ESV-22, dio pautas para establecer la acreditación de las afirmaciones a través de la prueba indirecta, el cual requiere la concurrencia de los elementos señalados en el artículo 158º inc.3) del NCPP del 2004: “i) Que el indicio esté probado, *ii*) Que la inferencia esté basada en las reglas de la lógica, la ciencia o la experiencia; *iii*) que cuando se trate de indicios contingentes, estos sean plurales, concordantes y convergentes, así como no se presenten contraindicios consistentes”

2.8.5.1 El indicio debe estar probado

La doctrina coincide en señalar que en la construcción indiciaria constituye un requisito esencial que el indicio o dato fáctico este plenamente acreditado de manera



independiente, el juzgador debe tener certeza del dato indiciante. En palabras de Villegas Paiva (2018) la certeza se refleja en la constatación como prueba concluyente capaz de formar convicción al juzgador sobre la base de la verificación de los elementos de hecho de la causa (p. 240). En esa misma línea los supremos integrantes de la Corte Suprema han precisado que él no probar el hecho inicial o hecho base conllevaría a que aquella prueba se convierta en una mera sospecha, sin sustento alguno (Acuerdo Plenario N.º01-2006/ESV-22, 2006).

Queda, prohibido la probanza de un indicio a través de la inferencia lógica basada en otro indicio. “postular la posibilidad de la acreditación indiciaria en cadena – probar indirectamente un indicio que servirá, a su vez para probar el hecho delictivo – podría desencadenar un riesgoso curso de debilitación progresiva de la certeza como objetivo del procedimiento probatorio”(Reyna Alfaro, 2018, p. 289). Asimismo, el operador jurídico se encuentra vedado en valorar todo dato indiciario que en su obtención no haya respetado las garantías, principios y derechos que exige la recolección de la prueba, en atención a la garantía procesal de presunción de inocencia (San Martín Castro, 2020, p. 873).

2.8.5.2 La inferencia debe ser racional, basada en las reglas de la lógica, la ciencia o la experiencia

La racionalidad del enlace depende de los elementos mencionados por el Art. 158° inciso 3): (i) reglas de la lógica, (ii) reglas de la ciencia, y (iii) máximas de la experiencia (Villegas Paiva, 2018, p. 241-242). Oré Guardia (2016) menciona que, para que el indicio pueda fundar la sentencia condenatoria, la deducción lógica entre el hecho base o indicio y el hecho consecuencia o hecho inferido, requiere ser coherente, preciso, directo y cierto (p. 411). Talavera Elguera, (2017) indica “solo la expresión de este razonamiento permite



afirmar que, efectivamente hubo prueba de cargo – aunque indiciaria- suficiente para desvirtuar la presunción de inocencia” (p. 140). Su valor probatorio “radica en su aptitud para que el juez induzca de él lógicamente un hecho desconocido” (San Martín Castro, 2020, p. 873).

2.8.5.3 Cuando se trata de indicios contingentes, estos deben ser plurales, concordantes y convergentes, así como no se deben presentar contraindicios

En palabras de Reyna Alfaro (2018) debe hacerse una distinción entre los indicios necesarios o indicios contingentes o equívocos “ la primera conduce solo a una determinada consecuencia, mientras que los últimos, son aquellas que permiten deducir un serie variada de hechos” (p. 292). En ese sentido, el carácter contingente del cual se deduce varios hechos requiere de una indagación cuidadosa a fin de verificar el dato o nexo aparente (Vargas Meléndez, 2019, p. 572). Según Parra Quijano citado por (Vargas Meléndez, 2019) los indicios contingente se clasifican en graves, leves y levísimos:

2.8.5.3.1 Clasificación de los indicios contingentes

- a) **Indicio Grave:** (Talavera Elguera, 2017) la gravedad del indicio será medio mediante el razonamiento de probabilidad “el hecho indicador conduce a un grado considerable de probabilidad de otro hecho”.

Existe indicio grave cuando entre el hecho demostrado (indicio) y el hecho a probar existe una relación lógica e inmediata. Ejemplo; si encontramos en poder de una persona los objetos hurtados (hecho plenamente probado), este hecho se relaciona lógica e inmediatamente con el hecho investigado, que es establecer quien es el autor del delito. La relación debe ser lógica; es decir surgir de la realidad y no de la imaginación ni de la arbitrariedad (Cáceres Julca, 2017, p. 574).



- b) Indicio leve:** Vargas Meléndez (2019) citando a Quintero Ospina señala que “el indicio contingente será débil cuando menor sea el nexo entre el efecto y la causa, puesto que aún estado probado el hecho indicar, es apenas posible o probable que el señala el hecho desconocido que trata de probarse” (p. 574). Agrega Cáceres Julca (2017) que el indicio leve solo podrá tener gravitación se se le aprecia en una relación con el conjunto de indicios (p. 53).
- c) Indicio levísimo:** son aquellas que no aportan certeza de modo alguno, de ella se obtiene varios hechos y todos contienen posibles hechos lo que genera duda (Talavera Elguera, 2017, p. 575).

2.8.5.3.2 Pluralidad de indicios

El dispositivo normativo contenido en el numeral 3) del artículo 158 del NCPP del 2004, exige la pluralidad de indicios, lo cual supone la existencia de por lo menos dos indicios, el sentido incriminatorio responde a la capacidad probatoria de los indicio bajo el factor cualitativo y no cuantitativo (Reyna Alfaro, 2018, p. 292). Vargas Meléndez (2019) reflexiona al señalar que este requisito implica que el indicio no sea aislado, sino exista una pluralidad indiciaria que permita llegar a la convicción del Tribunal excluyendo toda duda. Al respecto el máximo interprete constitucional expresa que:

La doctrina procesal penal aconseja que debe asegurarse una pluralidad de indicios, pues su variedad permitirá controlar en mayor medida la seguridad de la relación de causalidad entre el hecho conocido y el hecho desconocido; sin embargo, también se admite que no existe obstáculo alguno para que la prueba indiciaria pueda formarse sobre la base de un solo indicio, pero de singular potencia acreditativa (...) (Sentencia del Tribunal Constitucional, Exp. N.°00728-2008-PHC/TC, 2008)



Al respecto es divergente las posturas doctrinas sobre el valor probatorio de un solo indicio, para Vargas Meléndez (2019) no basta un solo indicio para acreditar el hecho desconocido, ya que los indicios requieren concomitancia para generar certeza en el juez (p. 576).

2.8.5.3.3 Concordancia:

Vargas Meléndez (2019) señala que “la concordancia hace alusión a la relación entre sí, que no excluyan, sino que se complementen en forma armoniosa” (p. 577). Reyna Alfaro (2018) “Los indicios son concordantes cuando aquellos se corroboran recíprocamente, esto es, cuando no se excluyen mutuamente y, por lo tanto, son compatible entre sí, sirven para concluir un hecho deducido” (p. 292-293). “uno de los efectos prácticos de este requisito es el de evitar que se considere acreditada una hipótesis sobre el hecho que carezca de confirmación o no lo este modo suficiente, por defendibles otras hipótesis sobre el hecho” (p. 293)

2.8.5.4 Convergencia

Vargas Meléndez (2019) señala que “la convergencia refiere a las inferencias que de esos hechos se obtienen con la ayuda de la lógica, de los principios de causalidad y la analogía y las reglas de la experiencia, significado que todas deben de conducir a la misma conclusión” (p. 577). “los indicios son convergentes cuando todos ellos conducen a las misma conclusión, esto es cuando ellos tiene un mismo resultado al hecho desconocido, es decir, cuando cada uno de ellos ofrecen elementos de confirmación para la misma hipótesis sobre el hecho a probar” Es decir la convergencia supone que los indicios deben reforzarse entre sí conjunta e integral” (Reyna Alfaro, 2018, p. 293).



CAPÍTULO III

MATERIALES Y MÉTODOS

3.1. DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN

Pineda Gonzales (2010) citando a KERLINGER sostiene que el diseño de la investigación es el plan (esquema o programa general) y la estructura (configuración de los elementos de la estructura componentes del plan: marco teórico, operacionalización de variables etc.,) que permitirá dar respuestas a las preguntas de investigación. Teniendo como objeto brindar un modelo de verificación que permita contrastar los hechos con la teoría, a través de un esquema que determina las operaciones necesarias. (p. 38-39).

La clasificación de los diseños establecidos por el citado autor, permitieron que la presente investigación haga uso del diseño cualitativo: a fin de desarrollar el primer y segundo objetivo se realizó el **(i) estudio de casos**, respecto tres pronunciamientos jurisprudenciales de la Corte Suprema de Justicia: Recurso de Nulidad N.º 1248-2018/La Libertad; Recurso de Nulidad N.º 3023-2012/Lima y el Auto de control de la calificación de Recurso de Casación N.º 50-2021-Puno; apoyados en otros pronunciamientos del Tribunal Supremo y del máximo intérprete de la Constitución. De otro lado, para desarrollar el tercer objetivo se ha hecho uso de la **(iii) investigación teoría fundamentada**, ya que no existen investigaciones anteriores o marcos teóricos sobre la oportunidad de postular la prueba indiciaria; por loque, se ha construido la teoría a partir de los resultados de la interpretación de datos obtenidos a través de las técnicas.

3.2. ENFOQUE DE LA INVESTIGACIÓN

El enfoque de investigación, es entendida como la perspectiva desde la cual el investigador abordará el tema investigado, pudiendo ser: cuantitativa, cualitativa. La diferencia entre ambos es que: “el enfoque cuantitativo estudia la asociación entre



variables cuantificadas; y, el enfoque cualitativo lo hace en contextos estructurales y situacionales; la investigación cualitativa identifica la naturaleza de las realidades (...) mientras que la cuantitativa, trata de determinar la fuerza de asociación y correlación de las variables” (Pineda Gonzales, 2010, p. 45) Por otro lado, “la investigación teórica es la que se desarrolla sobre objetos abstractos, que no se perciben sensorialmente, y cuya materia prima son datos indirectos, no tangibles; especulativos”(Villabella Armegol)

En tal sentido, la presente investigación estuvo enmarcada desde el enfoque cualitativo teórico, el cual permitió el análisis teórico de corrientes doctrinarias del derecho procesal penal en materia de teoría de la prueba, específicamente la prueba indiciaria; así también, se ha procedido el análisis de los criterios jurisprudenciales adoptados por el máximo intérprete de la Constitución, Corte Suprema de la República en relación a la aplicación de la prueba circunstancial.

3.3. MÉTODOS

3.3.1. Método dogmático

Ramos Nuñez (2018) señala que la dogmática jurídica ubica al derecho como técnica formal o ciencia, siendo una variable independiente dotada de método y técnica; asimismo, refiere que cuando la tesis se inspira a partir del método dogmático, esta visualizará el problema jurídico únicamente desde las fuentes formales instituciones en lo que está inscrito el problema (p. 101). Por su parte Zaffaroni (2009) entiende a la dogmática como un método constructivo del sistema de interpretación jurídica, realizada en tres pasos: 1) análisis gramatical (exegesis del texto legal), 2) descomposición del texto legal hasta llegar a los elementos primarios (ladrillos del futuro edificio), 3) Construcción del sistema (con los ladrillos) (p. 18).

En ese sentido, en la presente investigación hemos hecho uso del método dogmático desde dos enfoques: plano teórico -análisis doctrinario – y jurisprudencial –



análisis jurisprudencial –.

3.3.2. Método Sistemático

Villabella (2015) sostiene que el método sistemático es válido para investigaciones jurídicas, debido a que esta permite al investigador visualizar al objeto a partir de sus estructuras, dentro del entramado de relaciones que la integran, delimitan el rol dentro del sistema jurídico, permiten delimitar cualidades, precisando el conjunto de interconexiones y graduarlas. El presente trabajo de investigación hizo uso del método sistemático en la interpretación de las instituciones procesales: i) la prueba por indicios, ii) el deber de la carga de la prueba, iii) el derecho a probar, regulados en el Código Procesal Penal del 2004, permitiéndonos hacer una comparación con la jurisprudencia emitida por el Poder Judicial y el Tribunal Constitucional.

3.3.3. Método de estudio de casos

Según Pineda (2010) señala que la investigación de estudio de casos es un proceso de averiguación, indagación que realiza el investigador, y que se caracteriza por ofrecer un examen cuidadoso, preciso, sistemático, comprensivo (p.42). En la presente investigación, mediante este método se analizó casaciones, recursos de nulidad emitidas por la Corte Suprema de Justicia; así también, sentencias dictadas por el Tribunal Constitucional, que permitieron la interpretación de la institución de la prueba indiciaria en el proceso penal.

3.4. TÉCNICAS

Las técnicas para la recolección de datos son los procedimientos que se usan para captar la información (Pineda Gonzales, 2010). Las técnicas deben: a) plantear sistemáticamente la investigación, b) estar al servicio de la finalidad que se plantea, c) facilitar el registro sistemático de la información y la relación de las proposiciones



particulares con las generales; y, los instrumentos son medios físicos en los que se consigna y registra la información.

Las técnicas utilizadas en la presente investigación son: a) recolección de información documental; b) revisión bibliográfica; c) revisión doctrinaria y jurisprudencial. En cuanto a los instrumentos usados en la investigación jurídico dogmática son: a) fichas de registro, bibliográficas, hemerográficas y de transcripción, anotación, comentarios.



CAPÍTULO IV

RESULTADOS Y DISCUSIÓN

Para el desarrollo de este capítulo, es preciso señalar que para determinar si vulnera el deber de la carga de la prueba y el derecho a probar la emisión de la sentencia condenatoria con prueba indiciaria no postulada por el representante del Ministerio Público – objetivo general-, es necesario que dar respuesta a los objetivos específicos planteados en el presente trabajo de investigación, para lo cual empezamos con el análisis de tres pronunciamientos jurisprudenciales donde la Corte Suprema de Justicia de la República ha adoptado discordantes posturas en relación al problema que es objeto del trabajo de investigación; seguidamente se realiza un análisis doctrinario y jurisprudencial en torno a la naturaleza jurídica de la prueba indiciaria – primer objetivo específico-; para continuar el análisis del segundo objetivo específico, esto es, determinar la transgresión del deber de la carga de la prueba y el derecho a la prueba cuando el Ministerio Público no postula la prueba indirecta; finalmente, se desarrolla el análisis del tercer objetivo específico.

4.1. POSTULACIÓN DE LA PRUEBA INDICIARIA EN LA JURISPRUDENCIA NACIONAL

4.1.1. Recurso de Nulidad N.º1248-2018/La Libertad

Órgano Jurisdiccional: Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República.

Procedencia : Sala Mixta Permanente de Trujillo

Sentenciado : Vicente Sifuentes Flores

Agraviado : De iniciales M.C.G.R

Delito : Violación sexual de menor de edad.

Asunto : Recurso de nulidad contra sentencia.

Ponente : Juez Supremo Dr. Cesar San Martin Castro.



Fecha de expedición : 12 de marzo del 2019.

4.1.1.1 Itinerario procesal

La Sala Mixta Permanente de Trujillo, mediante sentencia del veintisiete de marzo del dos mil dieciocho, condenó a Vicente Sifuentes Flores como autor del delito contra la libertad, en su modalidad de violación de la libertad sexual, en su forma de violación sexual de menor de edad, delito previsto y sancionado en el Art. 173°, numeral 3) del Código Penal, concordante con la Ley N.º 26293; en agravio de la menor de iniciales M.C.G.R, imponiéndole la pena privativa de libertad de once años y ocho meses y tratamiento terapéutico, así como al pago de mil soles por concepto de reparación civil.

Frente a la decisión judicial emitida por el Tribunal Superior, el sentenciado Vicente Sifuentes Flores interpuso el recurso impugnatorio de nulidad, solicitando la absolución de los cargos materia de imputación, invocando los siguientes fundamentos: i) Hubo un cambio en la versión prestada por la menor agraviada M.C.G.R (11), por cuanto en un principio esta lo habría sindicado, sin embargo, en sede de instrucción cambio de versión negando lo ocurrido; ii) La Sala Superior no valoró la declaración de la testigo Nelsy Jaennete Gamarra Galarreta -tía de la menor agraviada-; iii) El reconocimiento de hijo de la menor agraviada no determina su responsabilidad de los hechos imputados; iv) La Sala Superior mediante la sentencia materia de impugnación lo condenó haciendo uso de la prueba indiciaria, la misma que no fue postulada por la Fiscalía; y, finalmente v) El colegiado no justificó el motivo por el cual convirtió un indicio en un hecho probado.

Los magistrados del Tribunal Supremo, en el recurso de nulidad materia de análisis resolvieron confirmando la sentencia emitida por la Sala Mixta Permanente de Trujillo, declarando no haber nulidad en la sentencia, mediante el cual se condenó a



Vicente Sifuentes Flores como autor del delito contra la libertad, en su modalidad de violación de la libertad sexual, en su forma de violación sexual de menor de edad, prevista y sancionada en el Art. 173°. 3) del Código Penal concordante con la Ley N.º 26293; en agravio de la menor de iniciales M.C.G.R (11), disponiendo se remitan los actuados al Tribunal Superior competente a fin de dar inicio a la ejecución de la sentencia.

4.1.1.2 Imputación fáctica y jurídica

Conforme la tesis acusatoria, se tiene que el titular del ejercicio de la acción penal introdujo como hechos jurídico penales relevantes que, el sentenciado Vicente Sifuentes Flores aprovechó que la menor de iniciales M.C.G.R (11) *-parte agraviada-*, se dirigía a la granja Cartavio con la finalidad de alimentar a sus animales, ubicado en la Urbanización San Carlos, distrito y provincia de Ascope – La Libertad, donde él trabajaba en condición de vigilante, para llevarla a su cuarto y violentarla sexualmente exigiéndole además guardar silencio; estos hechos ocurrieron a partir de enero mil novecientos noventa y siete a mayo de mil novecientos noventa y ocho. Como resultado de la violación sexual, la menor agraviada resulto embarazada procreando una niña en fecha veintisiete de diciembre de mil novecientos noventa y ocho; asimismo, el acusado y la madre de la menor víctima dijo haber reconocido y firmado.

La Fiscalía ha tipificado la imputación en el Art. 173°, numeral 3) del Código Penal concordante con la Ley N.º 26293:

“Artículo 173.- El que practica el acto sexual u otro análogo con un menor de catorce años, será reprimido con las siguientes penas privativas de libertad: 1. Si la víctima tiene menos de siete años, la pena será no menor de quince años. 2. Si la víctima tiene de siete años a menos de diez, la pena será no menor de ocho años. 3. Si la víctima tiene de diez años a menos de catorce, la pena será no menor cinco



años (...). Si el menor es un discípulo, aprendiz o doméstico del agente o su descendiente, hijo adoptivo, hijo de su cónyuge o de su concubina, o un menor confiado a su cuidado, la pena privativa de libertad será, respectivamente, no menor de veinte, doce y ocho años, para cada uno de los casos previstos en los tres incisos anteriores.” (*). (*) Artículo modificado por el Artículo 1 de la Ley N° 26293, publicada el 14 febrero 1994.

4.1.1.3 Fundamentos en relación a la postulación de la prueba indiciaria

El Tribunal Supremo en el fundamento séptimo, considera que, de los medios probatorios actuados y valorados, la prueba fundamental que demuestra la responsabilidad penal del sentenciado radica en la declaración de la menor agraviada M.C.G.R (11), la misma que es una prueba de carácter directa; siendo así, durante el decurso procesal la testigo – víctima sindicó al sentenciado como su agresor sexual atribuyéndole la comisión del ilícito penal; así también se tienen los demás elementos periféricos que confirman la declaración de la agraviada, los testimonios de referencia y los informes periciales. En el segundo párrafo de este fundamento la Suprema da respuesta al cuarto agravio esbozado por el sentenciado; por cuanto el Colegiado que integra la Sala Superior de la Corte Superior de la Libertad habría fundamentado la sentencia condenatoria haciendo uso de la prueba indiciaria, sin que esta haya sido postulada por la Fiscalía; en ese entender el Tribunal Supremo señala expresamente que:

Por lo demás, no es de recibo sostener que como el Fiscal no postuló prueba por indicios, el Juez no pueda sustentar la declaración de hechos probados en tal prueba. Lo esencial es que los hechos no se alteren y que los medios de prueba objeto de valoración fueron materia de debate judicial. Al Juez corresponde verificar las



afirmaciones o enunciados fácticos formulados por las partes. La prueba por indicios no es medio de prueba sino un método de apreciación de las pruebas.

4.1.1.4 Análisis de la postura que asume el órgano jurisdicción en torno a la prueba indiciaria

La cuestión que nos presenta la defensa técnica del encausado Vicente Sifuentes en relación a la prueba indiciaria es relativa a entender si órgano Jurisdiccional puede fundar la sentencia condenatoria mediante la prueba indiciaria no postulada por la fiscalía, entendiéndola como prueba de cargo con la suficiente capacidad de desvirtuar la presunción de inocencia en materia de privación de la libertad. Al tenor de la resolución emitida por la Sala Suprema, se aprecia que la sentencia condenatoria no se ha construido bajo la denominada prueba indiciaria o prueba indirecta, conforme se deja constancia en el primer párrafo del fundamento séptimo; más por el contrario señala que la prueba en la que se funda la responsabilidad penal del acusado se halla en la sindicación directa de la menor agraviada, evaluado conjuntamente con los elementos periféricos que acreditan la versión de la menor. En torno a la prueba indiciaria el alto Tribunal Supremo se pronuncia respecto de la postulación o no de la prueba indiciaria, partiendo de la premisa que no constituye instrumento procesal – medio probatorio-, mas bien es un método de apreciación probatoria; por lo que, no requiere postulación alguna. Al hacer esta apreciación el Tribunal, incuestionablemente asume también la posición de que la prueba inferencial constituye un método de valoración probatoria exclusiva del órgano jurisdiccional, pues claramente está haciendo referencia a que la evaluación de la convicción judicial de la responsabilidad penal mediante la construcción de la prueba por indicios, exige que la apreciación probatoria contenga la expresa mención al razonamiento deductivo realizada con criterios racionales que han guiado su valoración; y, niega expresamente que la prueba indiciaria sea un medio de prueba, resaltando que en



la apreciación de la pruebas por el Juez, lo esencial es que la imputación fáctica no sea alterada y que la sentencia condenatoria deba fundarse en auténticos medios de prueba, que hayan sido obtenidos y practicados en la forma que regula la prueba procesal penal, y que esta actividad probatoria sea suficiente para desvirtuar la garantía de la presunción de inocencia. En efecto, el Tribunal Constitucional en la Sentencia N.º 00728-2008-PHC/TC precisa que el uso de la prueba indiciaria para sustentar la sentencia condenatoria, y si esta a su vez significa la privación de la libertad personal, exige al órgano jurisdiccional la obligación de darle un tratamiento correspondiente, conforme lo establecido en el artículo 139º, inc. 5º de la Constitución; en ese sentido, lo mínimo que debe observarse en el razonamiento judicial que realiza el juzgador se halla en la delimitación de los siguientes elementos: “el hecho base o hecho indiciario, lo que debe estar plenamente probado (indicio); el hecho consecuencia o hecho indiciado, lo que se trata de probar (delito) y entre ellos el enlace o razonamiento deductivo”. De otro lado, de la evaluación del razonamiento que sostiene la Sala Suprema es evidente que construcción de la prueba indiciaria se limita a la valoración probatoria realizada por el Juez Penal, en la conclusión de la actividad probatoria verificando el valor de la prueba luego de haberla actuado en juicio oral; por lo que, las diversas actuaciones desarrolladas por los sujetos procesales orientadas a recabar, ofrecer, admitir y actuar las pruebas no son equiparables a la prueba indiciaria.

4.1.2. Auto de control de la calificación de Recurso de Casación N.º 50-2021-Puno

Órgano Jurisdiccional: Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República.

Procedencia : Sala Penal de Apelaciones en Adición Sala Penal **Liquidadora** de la Corte Superior de Justicia de Puno.

Sentenciado : Ulises Papillón Mejía Rodríguez

Agraviado : Estado Peruano representado por el Procurador Público (...).



Delito : Cohecho Pasivo específico
Asunto : Recurso de casación contra sentencia de vista.
Ponente : Juez Supremo Dr. Torre Muñoz
Fecha de expedición : 15 de octubre del 2015.

4.1.2.1 Itinerario procesal

El Juzgado Penal Colegiado de Puno en fecha diecinueve de diciembre del dos mil diecisiete, condenó Ulises Papillón Mejía Rodríguez como autor de la comisión del delito contra la administración pública, delitos cometidos por funcionarios públicos, en su modalidad de corrupción de funcionarios en su forma de cohecho pasivo específico, previsto y sancionado en el artículo 395° segundo párrafo del Código Penal, en agravio del Estado Peruano representado por el Procurador Público Anticorrupción de Puno; imponiéndole la pena privativa de libertad de ocho años de carácter efectiva, pero que de conformidad con el artículo 402° numeral 2 del Código Procesal Penal, la condena será efectiva una vez que quede firme sentencia; y demás que contiene.

La sentencia aludida fue materia de impugnación, siendo que en fecha veintiuno de julio del dos mil veinte la Sala Penal de Apelaciones y en adición a sus funciones Sala Penal Liquidadora y Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios del Distrito Judicial de Puno, por unanimidad resolvieron confirmar la sentencia contenida en la resolución número siete, de fecha diecinueve de diciembre del año dos mil diecisiete, por el cual el Juzgado Penal Colegiado de Puno sentencio a Ulises Papillón Mejía Rodríguez; revocaron el extremo de la sentencia donde se dispone, la suspensión de la ejecución provisional de la sentencia, a condición de que cumpla con reglas de conducta, ordenando la ejecución inmediata de la pena privativa de libertad impuesta al sentenciado.

Frente a la sentencia emitida por el Sala Superior, la defensa técnica del sentenciado interpuso recurso de casación, invocando las causales 1) y 3) del artículo



429° del Código Procesal Penal, sobre los siguientes agravios: **i)** La sentencia de vista ha sido expedida lesionando la garantía de motivación de las resoluciones judiciales y la presunción de inocencia en su manifestación de incorporación de prueba a través del procedimiento legalmente establecido e indebida construcción de prueba indiciaria; pues el representante del Ministerio Público no postuló la prueba indiciaria y el Juzgador emitió la sentencia condenatoria basada en tal prueba; la Sala Penal no da cuenta de las razones mínimas por las cuales, pese a haberse contado con prueba directa, condenó al recurrente fundamentando su decisión en tal prueba; **ii)** La prueba indiciaria no postulada por la Fiscalía no permitió a la defensa del acusado a formular la estrategia legal para hacer el uso de su derecho al contradictorio, ejercer el derecho a probar válidamente, dado que la defensa nunca tomó conocimiento que la sentencia sería bajo prueba por indicios no postulado por la fiscalía en el requerimiento acusatorio; **iii)** Indebida aplicación de la doctrina legal manifestada en el Acuerdo Plenario 2-2005/CJ-116, pues se habría efectuado una indebida valoración a las declaraciones de los testigos Miguel Cortes Mamani Susana Montalico de Chara, dado que ambos dichos no hubo persistencia en la incriminación ni verosimilitud con otros elementos; por ende, no se contaba con suficiencia probatoria para condenar; **iv)** Solicita el desarrollo jurisprudencia de los siguientes temas: ¿Cuándo es declarado nulo el juicio de apelación por indebida tipificación de la conducta no se debe respetar la reglas de la desvinculación y darle oportunidad de defensa del acusado? y ¿el autor especial perito debe cumplir con las reglas procesales para su designación como tal?.

La Sala Penal Permanente decidió declarar bien concedido el recurso de casación interpuesto por la defensa técnica de Ulises Papillon Mejía Rodríguez, contra la sentencia de vista emitida por la Sala Penal de Apelaciones de Puno; por la causal 3) del artículo 429° del Código Procesal Penal, a fin de dilucidar únicamente si el sujeto agente, a la

fecha de los hechos, ostentaba la calidad exigible para encontrarse inmerso en la comisión del delito de cohecho pasivo específico, regulado en el segundo párrafo del artículo 395° del Código Penal; esto es, que haya sido funcionario o servidor público.

4.1.2.2 Fundamentos en relación a la prueba indiciaria la postulación de la prueba indiciaria

Si bien la Sala Penal Permanente ha decidido que la casación planteada sea aceptada únicamente para dilucidar si el agente contaba con la calidad exigible para la comisión del delito imputado; es de tener en cuenta que en el fundamento sexto ha desarrollado brevemente respecto a la postulación de la prueba indiciaria, estableciendo que: la defensa técnica cuestiona la decisión judicial; sin embargo, esta fue desarrollada y basada en la actuación probatoria desarrollada en el plenario y ha llegado a la conclusión de condenar al recurrente; por lo que no se ha vulnerado su derecho al contradictorio, al haber sido ejercido a través de su defensa en el itinerario del proceso.

4.1.2.3 Análisis de la postura que asume el órgano jurisdicción en torno a la prueba indiciaria

La Sala Penal Permanente tuvo la oportunidad de desarrollar: *i)* La construcción de la prueba por indicios, *ii)* Dar argumentos en torno a la postulación o no de la prueba indiciaria; sin embargo, al inadmitir esta causal se ha limitado en señalar que el derecho al contradictorio no se encuentra vulnerado, por cuanto la sentencia condenatoria encuentra su fundamento en la actividad probatoria desarrollada por la partes en la etapa correspondiente, el cual garantiza la contradicción de los medios probatorios, que finalmente condujeron a la conclusión de la responsabilidad penal del encausado. En efecto, la Sala expresamente asume la posición de que el derecho de contradicción en la actividad probatoria se encuentra garantizado en la actuación probatoria de los medios de



prueba ofrecidos, admitidos, actuados y finalmente valorados por lo que, no se requiere la postulación la construcción indiciaria.

4.1.3. Recurso de Nulidad N.º 3023-2012/Lima

Órgano Jurisdiccional: Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República.

Procedencia : Sala Penal Nacional

Sentenciado : José Efraín Macias Forero

Agraviado : Estado Peruano representado por el Procurador Público
(...)

Delito : Promoción o favorecimiento al tráfico ilícito de drogas

Asunto : Recurso de nulidad de sentencia.

Ponente : Juez Supremo Dr. Pariona Pastrana

Fecha de expedición : Dieciocho de junio del dos mil trece.

4.1.3.1 Imputación fáctica y jurídica

Conforme la tesis acusatoria, se tiene que el representante del Ministerio Público introdujo como hechos jurídico penales relevantes que, el 23 de mayo del 2010 a las 16:45 horas se llevó a cabo el operativo realizado por el personal policial de la DIDANDRO y el representante del Ministerio Público, donde al realizarse el seguimiento en la vía pública, previa información de inteligencia, observaron caminando a la sentenciada Carmen Rosa Chong Argumedo portando dos mochilas de color negro, siendo seguida a pocos metros de distancia por los ciudadanos colombianos José Efraín Macias Forero (encausado) y Rafael Eduardo Leguizamon Bultrago, siendo en circunstancias que la referida encausada estaba por el restaurante ubicado en el Jr. Ayacucho número setecientos sesenta y cinco – Cercado de Lima, fue intervenida y al practicarse el registro personal se le encontró en posesión total de once kilogramos de alcaloide de cocaína (peso bruto). Esta imputación fáctica, fue subsumida al delito contra la salud pública, en la modalidad de tráfico ilícito de drogas, en su forma de promoción o favorecimiento al



tráfico ilícito de drogas previsto y sancionado en el segundo párrafo del artículo 296° del Código Penal modificado por el decreto legislativo 982: *“Artículo 296.- Promoción o favorecimiento al tráfico ilícito de drogas: (...) El que posea drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas para su tráfico ilícito será reprimido con pena privativa de libertad no menor de seis ni mayor de doce años y con ciento veinte a ciento ochenta días-multa (...)”*

4.1.3.2 Imputación fáctica y jurídica

Conforme la tesis acusatoria, se tiene que el representante del Ministerio Público introdujo como hechos jurídico penales relevantes que, el 23 de mayo del 2010 a las 16:45 horas se llevó a cabo el operativo realizado por el personal policial de la DIDANDRO y el representante del Ministerio Público, donde al realizarse el seguimiento en la vía pública, previa información de inteligencia, observaron caminando a la sentenciada Carmen Rosa Chong Argumedo portando dos mochilas de color negro, siendo seguida a pocos metros de distancia por los ciudadanos colombianos José Efraín Macías Forero (encausado) y Rafael Eduardo Leguizamon Bultrago, siendo en circunstancias que la referida encausada estaba por el restaurante ubicado en el Jr. Ayacucho número setecientos sesenta y cinco – Cercado de Lima, fue intervenida y al practicarse el registro personal se le encontró en posesión total de once kilogramos de alcaloide de cocaína (peso bruto). Esta imputación fáctica, fue subsumida al delito contra la salud pública, en la modalidad de tráfico ilícito de drogas, en su forma de promoción o favorecimiento al tráfico ilícito de drogas previsto y sancionado en el segundo párrafo del artículo 296° del Código Penal modificado por el decreto legislativo 982: *“Artículo 296.- Promoción o favorecimiento al tráfico ilícito de drogas: (...) El que posea drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas para su tráfico ilícito será reprimido con pena*



privativa de libertad no menor de seis ni mayor de doce años y con ciento veinte a ciento ochenta días-multa (...)”

4.1.3.3 Fundamentos en relación a la prueba indiciaria

A juicio del Tribunal Supremo, el caso de autos carece de medios probatorios de carácter directo contra el sentenciado Macias Forero, toda vez que no fue intervenido en posesión de la droga incautada y su coacusada confesa Chong Argumedo no lo incrimina; por lo que, la apreciación probatoria será acudiendo a la prueba indiciaria a fin de imputarle la responsabilidad penal. En el fundamento tercero la Suprema citando al Caso Cabrera García y Matiel Flores vs México, sentencia emitida por la Corte Interamericana de Derechos precisa que la presunción de inocencia implica que el acusado no es quien deba demostrar su inocencia, sino que el *onus probandi* le corresponde a quien formula la acusación; asimismo, sostiene que “la carga de la prueba es un deber peculiar y exclusivo de cada una de las partes, que indica que se ha de probar y suministrar la prueba de un hecho, vale decir la prueba es un asunto de parte”. En otro extremo de la sentencia, 4.3 “el deber de motivar la prueba indiciaria” el órgano jurisdiccional considera que la realidad demuestra que no es posible acudir siempre a las pruebas directas, por lo que en muchos casos obliga al Ministerio Público a acudir a la prueba por indicios, para probar los hechos que ha fijado en el requerimiento acusatorio, lo que implica a su vez el deber especial de motivar las resoluciones judiciales; Asimismo, precisa que el Juez es libre de llegar a la convicción de la existencia del hecho delictivo y la participación del imputado, a través de diferentes tipos de prueba, entre ellas la denominada prueba indiciaria, la cual no solo debe responder a las reglas de la lógica, las máximas de la experiencia y a los conocimientos científicos, sino también a un razonamiento lógico, cumpliendo de esta manera con el principio y derecho de la función jurisdiccional, como es la motivación de las sentencias; señala expresamente que:



el mandado de motivación no se encuentra dirigido exclusivamente a los magistrados, sino que se extiende a toda aquella parte procesal que desee postular a la prueba indiciaria. Especialmente al Ministerio Público, quien es el titular de la acción penal, y por ende tiene en sus manos la carga de la prueba – ver artículo catorce de la ley orgánica del Ministerio Público (...)

Asimismo, el Tribunal Supremo considera de la evaluación sesuda que el requerimiento acusatorio en contra del sentenciado Macias Forero, se decanta que no contiene medios probatorios con carácter directo que sustenten la imputación; más por el contrario se aprecia tan solo una relación de indicios, los cuales no fueron desarrollados y justificados razonablemente conforme a los parámetros establecidos en el Acuerdo Plenario N.º 01-2006; se observa también que el Tribunal Superior no ha realizado una adecuada motivación al considerar que estos indicios en su conjunto puedan constituir prueba indiciaria. A fin de realizar la construcción de la prueba indiciaria, es necesario que en su evaluación sean concatenadas entre sí, la inferencia lógica debe ser extraída de cada uno de ellos, a través de las reglas que ayude a concatenarlos y demuestren el hecho que desea probar “en este caso dicha labor ha sido omitida por el Ministerio Publico, el cual se limitó a enunciar los indicios, olvidándose cuál es el sentido concreto que ellos tendrían”.

4.1.3.4 Análisis de la postura que asume el órgano jurisdicción en torno a la prueba indiciaria.

A deferencia de las posiciones antes analizadas, en este pronunciamiento el Supremo Tribunal además de reafirmar que la prueba indiciaria constituye un método de apreciación probatoria, añade que este es un el sujeto procesal – Ministerio Público, acusado, actor civil – si pretenden probar las afirmaciones a través de prueba indiciaria



se encuentran en el deber de exteriorizar la construcción indiciaria, en la resolución, disposición o escrito correspondiente; este deber está dirigida especialmente al representante del Ministerio Público quien como persecutor penal tiene la carga de la prueba, conforme el artículo 14 de la Ley Orgánica del Ministerio Público. No basta la mera enunciación de los indicios, sino que se debe plasmar el razonamiento indiciario por medio del cual ha llegado a esa conclusión.

Es de destacar que el Supremo Tribunal fundamenta su posición a partir del dispositivo constitucional de “presunción de inocencia” o “estado de inocencia” que se tiene todo sujeto que se encuentra incurso en un proceso penal, garantía constitucional que será desvirtuada solo con el pronunciamiento jurisdiccional condenatorio– sentencia – que tenga la calidad de firme; por lo que, aquella debe ser el resultado de un proceso de valoración probatoria de los medios de prueba actuados en juicio oral. Es pues la carga de la prueba un deber exclusivo de las partes que afirman los hechos – fiscalía en la imputación contra el acusado- quienes con la finalidad de probar los hechos alegados deben suministrar medios de prueba, es mayor motivación, que debe ser exteriorizado mediante un razonamiento decir, la prueba del hecho es asunto de la parte que imputa los hechos: el Ministerio Público tiene la carga de la prueba porque es el acusador y la carga de la defensa es del acusado. Respecto de la prueba indiciaria, el Supremo Tribunal considera que su utilización implica un razonamiento lógico jurídico, respondiendo como se ha estado señalando ampliamente a las reglas de la lógica, las máximas de la experiencia o a conocimientos científicos. Este razonamiento debe ser exteriorizado, no solo por el órgano jurisdiccional, sino también por los demás sujetos procesales que postulen sus afirmaciones mediante prueba indiciaria.

4.2. PRIMER OBJETIVO ESPECÍFICO DEL TRABAJO DE INVESTIGACION

“Definir la naturaleza jurídica de la prueba indiciaria”



4.2.1. ¿La prueba indiciaria es un medio de prueba o un método de valoración?

Con la finalidad de abordar adecuadamente el estudio de la naturaleza jurídica de la prueba por indicios, es necesario destacar la existencia de dos posturas doctrinarias; de un lado cierto sector doctrinario apoyados en Devis Echandía, (1981) considera a la prueba indirecta como un medio de prueba, “que probado por otros medios de prueba es a su vez un vehículo o conducto que suministra al juez los argumentos probatorios para formar su convencimiento” (p. 580). Para el procesalista Jairo Parra, la prueba indiciaria constituye un medio de prueba pues el instrumento para traer unos hechos al proceso es el indicio, el indicante, niega categóricamente que el medio probatorio sea definido como un juicio lógico y crítico; agregando que, “los indicios son hechos, tiene existencia objetiva, se muestran, así como el testigo debe existir y nos aporta hechos, el indicio en un hecho (medio) que nos aporta otros hechos”(Parra Quijano, n.d.)

Desde otra perspectiva, Talavera Elguera identifica a la prueba indiciaria como un método de valoración probatoria que supone un proceso intelectual, que opera al momento de la convicción judicial, no es un medio de prueba, al carecer de un procedimiento de incorporación dispuesto en el NCPP del 2004; el citado autor añade que, “es una prueba crítica, desde la que interviene el raciocinio, sin el razonamiento probatorio que contenga como premisa mayor la regla de experiencia, no es posible arribar a conclusión probatoria” (Talavera Elguera, 2017, p. 209). Atendiendo a lo desarrollado por Talavera Elguera, el procesalista Oré Guardia (2016) enfatiza que en el ámbito técnico procesal, la prueba indirecta no es medio de prueba, pues no es un instrumento procesal que posibilite la incorporación de medios o elementos probatorios al proceso, más por el contrario es una operación intelectual realizado por el juez; no obstante, el elemento “indicio” puede ser considerado como objeto de prueba, el cual



deber ser materia de probanza a fin de inferir la ocurrencia o no de un hecho consecuencia (p. 394-395).

En esa misma línea argumentativa Villegas Paiva (2018) rechaza la posición de que la prueba indirecta sea un medio de prueba, reconociéndola como una técnica probatoria judicial. Esta postura es asumida también por Miranda Estrampes, al destacar que la prueba circunstancial es un método probatorio que se encuentra plenamente admitido por nuestro ordenamiento procesal, constituye una técnica de fijación de hechos que es llevada a cabo después de terminar la práctica de los medios probatorios; es decir en la cuarta etapa de la actividad probatoria – valoración judicial- etapa en la cual el órgano jurisdiccional verificará los resultados a partir de los medios de prueba actuados en audiencia de juicio oral (Recurso de Nulidad N.º673-2018- La Libertad, 2018). Finalmente, San Martín Castro (2020) asume la postura mayoritaria bajo el marco regulatorio que otorga el ordenamiento procesal a la prueba por indicios, considerándolo como método probatorio exclusivo del órgano jurisdiccional, ya que se encuentra en el Sección Segunda – La Prueba-, del Título Primero -Preceptos Generales-, del Libro Segundo – La Actividad Probatoria- en el artículo 158º del Código Procesal Penal, bajo el nomen iuris “valoración” , concluyendo que “no hay proposición, ni práctica de esta prueba, hay construcción y utilización de razonamiento presuncional en la sentencia, siempre que concurran las condiciones legales para ella, es un método probatorio” (p. 870-871).

Como se ha indicado, la doctrina mayoritaria ha asumido que la institución procesal probatoria de prueba indiciaria no es un medio probatorio, sino un método de apreciación probatoria que obedece a un razonamiento lógico, construido sobre la base de otros hechos “indicios”, el cual permite al Juzgador deducir el hecho delictivo y la participación del imputado. El objeto de la prueba indiciaria no apunta directamente al



hecho constitutivo del ilícito penal, sino al hecho intermedio; vale decir que no se orienta al directamente al hecho punible, sino que recurre a otro hecho circunstancial que se encuentra vinculado al hecho punible, el cual permite a través de la construcción cognoscitiva guiado por la ciencia, lógica y las máximas de la experiencia, probar el hecho delictivo.

En este extremo resulta oportuno señalar que nuestra norma procesal mediante el artículo 158°, condiciona a que el órgano jurisdiccional que considere sentenciar a través de prueba indiciaria deba sustentar su decisión judicial mediante la construcción de la prueba indirecta, respetando los principios legitimadores que permitirán la enervación del principio de presunción de inocencia, sobre los siguientes requisitos: 1) el hecho base debe estar debidamente probado mediante diversos medios probatorios que autoriza el Código Procesal Penal; 2) Exige la pluralidad de los indicios, no obstante encuentra su excepción en la fuerza acreditativa del único indicio; 3) Los indicios deben ser concomitantes al hecho que se pretende probar, lo que en buena cuenta quiere decir que deben ser periféricos al dato fáctico a probar; 4) Exige la interrelacionalidad de los indicios de modo que se refuercen entre sí, sin excluir al hecho consecuencia; finalmente, 5) No presenten conindicios consistentes.

Indicado lo anterior, es conveniente dejar en claro que la decisión jurisdiccional en torno a la culpabilidad del acusado, permite el uso de la prueba indirecta en tanto se tenga en consideración que el argumento probatorio obtenido de una operación lógica, jurídica y crítica basada en la lógica, experiencia o en principios científicos, debe ser producto de la construcción mínima y suficiente de la actividad probatoria capaz de desvirtuar la presunción de inocencia “*iuris tantum*”. Para declarar la culpabilidad del acusado, es legítimo el uso de la prueba indiciaria, ya que su construcción debe generar la certeza del evento delictivo, la participación del acusado y su responsabilidad penal.



Hasta aquí nos hemos referido de la naturaleza jurídica de la prueba indiciaria desde la perspectiva doctrinaria. Corresponde ahora ocuparnos de la postura jurisprudencial en torno a la naturaleza jurídica de esta prueba.

4.2.2. Postura jurisprudencial ¿medio probatorio o método de valoración probatoria?

La postura unánime que asume la Corte Suprema de la República y del Tribunal Constitucional, es que la prueba indiciaria constituye un método de apreciación probatoria; sin embargo, el pronunciamiento tiende a dividirse cuando se afirma si es un método de apreciación exclusiva del órgano jurisdiccional o de las partes.

4.2.2.1 Método de valoración probatoria exclusiva del órgano jurisdiccional

El Tribunal Constitucional mediante la Sentencia N.º00728-2008-PHC/TC, de fecha 13 de octubre del 2008, asume la postura de que la prueba indiciaria es un método de valoración probatoria guiado por el razonamiento propio de la lógica formal, exigible al órgano jurisdiccional, bajo los siguientes fundamentos: 1) Si bien el Juez penal es libre de formar convicción sobre la base de la libertad probatoria, el uso de la prueba indirecta exige que el órgano jurisdiccional deje explicitada el razonamiento lógico jurídico por el cual llegó a la conclusión, cumpliendo las exigencias de la debida motivación de las resoluciones judiciales, delimitando los elementos que componen la estructura de la prueba indiciaria – hecho base, hecho inferido e inferencia lógica-, explicitando las regla de la lógica, máximas de la experiencia o de conocimientos científicos que fueron utilizados; “2) No puede establecerse la responsabilidad penal de una persona y tampoco restringir la efectividad de su derecho fundamental a la libertad personal a través de la prueba indiciaria, si es que no se ha señalado debidamente y con total objetividad el



procedimiento para su aplicación, cuales fueron los indicios probados y como se deduce de ellos la participación”. (fundamento 26 al 29).

Incluso la propia Corte Suprema de Justicia de la Republica a través del Acuerdo Plenario N.º01-2006/ESV-22, de fecha 13 de octubre del 2006, concordante al R.N N.º 1912-2005, asume la posición de que la prueba indiciaria constituye un método de valoración probatoria del órgano jurisdiccional, que para su aplicación requiere la construcción estructural de los presupuestos legitimadores de la prueba inferencial:

(...) lo característico de esta prueba es que su objeto no es directamente el hecho constitutivo del delito, tal y como está regulado en la ley penal, sino otro hecho intermedio que permite llegar al primero por medio de un razonamiento basado en el nexo causal y lógico existente entre los hechos probados y los que tratan de probar (Recurso de Nulidad N.º1912-2005).

En esa misma línea, el Supremo Tribunal en el R.N N.º2514-2013-Lambayeque, en el fundamento 7º, 8º y 9º reconoce que la garantía de la presunción de inocencia puede desvirtuarse a través de la prueba circunstancial, señalando como segunda exigencia legal, que el Juzgador deba de explicar el razonamiento lógico, la deducción o la inferencia, mediante el cual a partir de los indicios, llegó a la convicción sobre la existencia del vínculo entre el hecho delictivo de la participación del acusado.

Así también, la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema en el Recurso de Nulidad N.º1283-2012-Lima, fundamento 23º ratifica la capacidad de esta prueba en la enervación de la presunción de inocencia:

Lo característico de esta prueba es que su objeto no es directamente el hecho constitutivo del delito, tal y como está regulado en la ley penal, sino un hecho intermedio que permite llegar al primero por medio de un razonamiento basado en



el nexos causal y lógico existente entre los hechos probados y los que se trata de probar (..) (fundamento 23 y 24).

Asimismo, la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema a través del Recurso de Nulidad N.º 673-2018- La Libertad, en fundamento 7º citando a Miranda Estrampes asume que la prueba por indicios es un método probatorio, una técnica de fijación de hechos aplicado por el órgano jurisdiccional en la etapa de valoración probatoria, luego de la culminación de actuación de medios probatorios.

Finalmente, la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema a través del Recurso de Nulidad N.º 1248-2018/La Libertad de fecha 12 de marzo del 2019, ha emitido su posición respecto al tema de debate, señalando expresamente que la prueba por indicios no es un medio de prueba sino un método de apreciación probatoria; por lo que, es posible la condena de un procesado haciendo uso de la prueba indiciaria que no fue postulada por el titular de la acción penal.

4.2.2.2 Método de valoración probatoria de las partes

Los Magistrados de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema a través de Recurso de Nulidad 180-2020-La Libertad, entienden que la prueba indiciaria es llanamente un método de valoración de la prueba; y como tal tiene la entidad para enervar la presunción de inocencia, llegando a las siguientes conclusiones:

1) Que la inferencia como proceso u operación intelectual constituye una técnica probatoria que exige un proceso deductivo (...), 2) Si bien la prueba por indicios es un método de valoración probatoria propio de la soberanía del órgano jurisdiccional, el único límite en respeto del principio de contradicción y de la garantía de defensa procesal, es que los indicios y demás hechos relevantes en orden a la actividad probatoria estén debidamente postulados por la partes, deben ser enunciados por



ellas (los hechos relevantes los proponen las partes). El indicio es un hecho y como tal, no puede incorporarse de oficio, pues se vulneraría el principio acusatorio. Distinto del indicio en cuanto hecho, es el medio de prueba y su apreciación; se solicita, se admite, incluso excepcionalmente puede incorporarse de oficio, se ejecuta y se debate, forma parte del material probatorio que el órgano jurisdiccional aprecia como tal, basta que de uno u otro modo haya formado parte del Juicio y su invocación para la convicción judicial no sea sorpresiva.

La Sala Penal permanente mediante el Recurso de Nulidad 2869-2017-Madre de Dios, en su fundamento séptimo, señaló que:

El Ministerio Público invocó la aplicación de la prueba indiciaria para sustentar el juicio de condena, más omitió expresar razonamiento deductivo que internamente realizó para obtener, de los hechos probados, las premisas conclusivas, aun cuando se supera ello, los indicios no son unívocos, es decir no apuntan inocuamente a la responsabilidad del coencausado a la responsabilidad.

Finalmente, a juicio del Supremo Tribunal en el Recurso de Nulidad N.º 3023-2012-Lima de fecha 18 de junio de 2013, dejó claro que a efectos de emitir una sentencia condenatoria es obligatorio de que Juez haya llegado a la certeza sobre la responsabilidad penal y participación del imputado, el resultado de la convicción judicial debe estar explicitado en la resolución debidamente motivado; en materia de prueba indiciaria la motivación es exigible no solo al órgano jurisdiccional sino se extiende a todos los sujetos procesales que forman parte del proceso que deseen postular la prueba indiciaria, especialmente al Ministerio Público, como titular de la acción penal y es quien ostenta la carga de prueba.



4.2.2.3 Estructura de la prueba indiciaria

Teniendo como base la naturaleza jurídica de la prueba indiciaria y la divergencia de posturas asumidas por la Corte Suprema en torno a establecer si esta constituye un método de valoración probatoria exclusiva del órgano jurisdiccional o exigible los demás sujetos procesales, conviene hacer el análisis de la estructura de la prueba por indicios a fin de establecer con claridad si el razonamiento lógico, jurídico y crítico solo le corresponde al Juzgador al fundamentar su decisión judicial declarando la culpabilidad del acusado mediante prueba indirecta, cumpliendo la exigencia de la motivación judicial; o, en su caso esta es una exigencia dirigida a todo sujeto procesal que pretenda probar lo afirmado – teoría del caso – mediante prueba indiciaria.

En ese sentido, Cáceres Julca (2017) tiene razón al señalar que la prueba por indicios es un método probatorio compuesta de tres elementos vinculados entre sí: “ i) el hecho base o hecho indiciario, que debe estar plenamente probado (indicio), ii) el hecho consecuencia o hecho indiciado, lo que se trata de probar (delito) y entre ellos, el enlace o razonamiento deductivo (...)”

Al respecto el máximo intérprete de la Carta Fundamental y el Colegiado Supremo de Justicia han coincidido en señalar que lo relevante en la aplicación es el razonamiento lógico exteriorizado en la resolución, debe ser concreto y directo respondiendo a la lógica, ciencia y las máximas de la experiencias; así quedó claro en la Ejecutoria Suprema Vinculante recaída en el R.N N.º 1912-2006-Piura, que en el fundamento cuarto expresa los presupuestos de exigencia obligatoria en tanto conforman componentes esenciales para desvirtuar la presunción de inocencia.

En nuestro ordenamiento procesal, la prueba indiciaria se encuentra en el artículo 158º numeral 3) del Código Procesal Penal; siendo que el Tribunal Supremo dio alcances



complementarios de los requisitos de la prueba indiciaria a través de la Sentencia Casatoria N.º628-2015/Lima, habiendo establecido cuatro reglas internas de la prueba indiciaria:

(...) **Primero**, que el indicio debe constatarse – debe estar acreditado con arreglo a las reglas de la prueba correspondiente, y no puede confundirse con medios de prueba que sirven para su comprobación- este debe tener una relación lógica con el hecho a probar, deben ser plurales, concomitantes e interrelacionados (cadena de custodia, serie de indicios o haz de indicios), y se den valorar en su conjunto, no aisladamente. **Segundo**, que el razonamiento deductivo ha de estar formado por un enlace preciso y directo, que aúne el indicio al hecho presunto, sobre la base de la regla de la sana crítica, en especial una máxima de la experiencia. **Tercero**, que el hecho presunto o hecho consecuencia es precisamente el exigido por el tipo penal. **Cuarto**, que no exista una prueba en contrario, la cual se subdivide en dos: (i) contraprueba, destinada a desvirtuar un indicio – que puede ser directa e indirecta, esta última denominada contraindicios, (ii) en prueba de lo contrario, que persigue destruir una presunción ya formada (...). (Casación N.º628-2015-Lima).

- a) **El indicio debe estar plenamente probado:** Cafferata Nores (1998) considera al indicio “como un hecho o una circunstancia, del cual se puede mediante una operación lógica, inferir la existencia de otro hecho” (p. 202). Por su parte Mixán Mass citado por Cusi Rimache (2016) señala que “el indicio es aquel dato real, cierto, concreto, indudablemente probado, inequívoco e indivisible y con aptitud significativa para conducir hacia otro dato aun por descubrir y vinculada con el tema probandum”(Cusi Rimache, 2016). Para Cáceres Julca (2017), la prueba circunstancial no constituye un medio de prueba, “es un dato fáctico a partir del



cual se construye la presunción judicial, el cual debe estar debidamente probado”.

En esa misma línea, Talavera Elguera (2017) considera que indicios constituyen elementos que considerados en sí mismos no forman parte del delito, pero que guardan una relación indirecta aunque por sí solos no prueben la presunta comisión del ilícito, pero unidos otros indicios, pueden ser base suficiente para sostener una sentencia condenatoria. De acuerdo a Cesar San Martín, el elemento “indicio” debe guardar una relación lógica con el hecho a probar “la razón o el fundamento del valor probatorio del indicio radica en su aptitud para que el juez induzca de lo lógicamente el hecho desconocido objeto del proceso penal”(San Martín Castro, 2020, p. 873). Asimismo, la Corte Suprema precisó que los indicios deben estar debidamente probados, a través los diferentes medios de prueba que fueron actuados en audiencia de juzgamiento, como las testimoniales, instructiva, inspección judicial y pericia; caso contrario, se reduciría a una mera sospecha sin sustento legal (Recurso de Nulidad N.º1912-2005).

Oré Guardia (2016) destaca las siguientes características: (i) Los indicios no forman parte del delito que se pretende probar, (...) (ii) Los indicios deben ser numerosos, porque, aunque por sí solo no pruebe la comisión del delito, unidos pueden ser base suficiente para sostener una sentencia condenatoria; (iii) El indicio debe ser preciso, cierto, determinado y unívoco (no vago), libre de toda ambigüedad que permita la aplicación o consecuencia del indicio o una circunstancia distinta; (iv) El indicio debe estar plenamente acreditado mediante prueba directa, excluyéndose de esta forma la acreditación a través de otros indicios; y, (v) el indicio debe ser concordante o convergente, esto quiere decir que el hecho indicador y el indicado sean secuenciales, esto es, que se



correspondan y vigoricen entre sí, sin oposición, desarmonía ni contradicción (Oré Guardia, 2016, pp. 400-401).

- b) Que la inferencia esté basada en las reglas de la lógica, la ciencia o la experiencia.** La inferencia es el razonamiento lógico efectuado a partir de un hecho conocido del cual se refiere la existencia o inexistencia de otro hecho inicialmente desconocido (Oré Guardia, 2016, p. 406).; es decir, debe producirse entre el hecho base (indicio) y el hecho consecuencia (existencia del delito) (García Leon, 2018, 504). Por su parte la Corte Suprema en el Recurso de Nulidad 1912-2006-Piura precisó que “la inferencia o inducción, debe ser razonable, esto significa que responda plenamente a las reglas de lógica y de la experiencia, de suerte que de los indicios surja el hecho consecuencia y que entre ambos exista un enlace preciso y directo”.

Neyra Flores (2010) precisó que: en la “(...) la actividad probatoria de naturaleza indiciaria, el argumento probatorio es el significado de la conclusión derivada de la inferencia aplicada para descubrir aquel otro dato indicado”. Talavera Elguera, agrega que “El razonamiento judicial que permite pasar de los indicios a la afirmación (...) del hecho delictivo se fundamentará en máximas de la experiencia, es decir las reglas del pensar y no en normas jurídicas, que cualquier persona podría reputar validas”. (Talavera Elguera, 2017, p. 213).

- c. Que cuando se trate de indicios contingentes, estos sean plurales, concordantes y convergentes, así como no se presenten conraindicios consistentes.** – La doctrina diferencia indicios necesarios y contingentes, la primera es aquella que guarda una relación directa y necesario con el hecho indicado; sin embargo, la segunda genera la deducción de una amplia gama de hechos indicados o inferidos, generando la posibilidad de obtener varios hechos



consecuencias. Cáceres Julca (2017) define el concepto de contingente, “como aquel hecho que demostrado puede tener varias causas, que exige verificar todas la explicaciones serias y constantes, descartando aquellas ilógicas o irrazonables, eligiendo lo más probable” (p. 49). Agrega el citado autor, que los indicios tienen que ser plurales, pero esta pluralidad requiere que sean contingentes, vale decir que, de estos pueda obtenerse varios hechos deducidos -pluralidad de indicios, que reducen la posibilidad de error en la prueba-, que imbricados, conectados y unidos entre sí permitan tener mayor consistencia y objetividad para crear convicción en la mente del juzgador, “la prueba plena puede surgir tanto de un solo indicios necesario como de varios contingentes que equivalgan al necesario al proyectar una gran cohesión probatoria”(Cáceres Julca, 2017, 51).

“la prueba indiciaria cuando se basa en indicios contingentes, requiere no solo que cada indicio esté acabadamente probado, sino que el conjunto de indicios debe estar ordenados y correlacionados, entre sí, de tal modo que, sin la existencia de contraindicios relevantes conduzcan a una sola conclusión”(Cusi Rimache, 2016, p. 110)

Los indicios contingentes requieren ser concordantes y convergentes; el primero hace alusión a la relación al carácter complementario de los indicios, el cual debe confirmarse o corroborarse recíprocamente, no pudiendo contradecirse entre ellos mismos; mientras que la convergencia se refiere a que los indicios deben conducir a una sola conclusión (Oré Guardia, 2016). Asimismo, para la formación del torrente probatorio mediante la construcción de la prueba indiciaria, se exige la manifiesta ausencia de contraindicios que estén destinados a debilitar los indicios que acreditan el hecho, que resten credibilidad o desbaraten la fuerza probatoria; y si lo existieren, el Juez se encuentra en la obligación de valorar los



contraindicios, a fin de verificar si estos le restan eficacia probatoria a los indicios postulados, bajo el principio de contradicción como pilar fundamental de la existencia del proceso (Cusi Rimache, 2016, 110). Agrega Pérez López (2018) que el contraindicio es toda prueba que se opone o le quita eficacia al indicio, que también debe ser evaluados “los contraindicios hacen ver poderosamente los indicios de cargo en cuando que de ellos resulta a favor del acusado una explicación enteramente favorable del acusado” (p. 166-167).

4.2.3. Toma de postura

4.2.3.1 ¿Medio probatorio o método de apreciación probatoria?

En el presente caso, debemos partir de la siguiente premisa: Para que el juzgador emita una sentencia condenatoria haciendo uso de la prueba por indicios, es necesario que este haya llegado a la certeza respecto de la perpetración del evento criminal, participación y la responsabilidad penal del procesado en la comisión del ilícito penal, a través de la suficiente actividad probatoria de cargo, que permita formar convicción judicial de la culpabilidad del acusado y la enervación de la presunción de inocencia que ostenta todo procesado. Si bien, se ha venido reiterando que la prueba indiciaria tiene la suficiente capacidad de enervar legítimamente la garantía de presunción de inocencia, empero luego del análisis en el presente trabajo de investigación asumimos que su naturaleza jurídica no es de medio probatorio, sino de un método de apreciación probatoria; ya que exige el argumento probatorio sea obtenido de una operación lógica, jurídica y crítica derivada de la inferencia lógica a partir de un hecho conocido, el cual se corrobora con datos periféricos de carácter externo y que imbricados entre sí, permitan determinar las circunstancias del ilícito penal, móvil, participación y la responsabilidad penal del procesado. Su objeto no apunta directamente al hecho constitutivo del ilícito penal, sino al hecho intermedio; vale decir que no se orienta al directamente al hecho



punible, sino que recurre a otro hecho circunstancial que se encuentra vinculado al hecho punible, el cual que permite a través de la construcción cognoscitiva guiado por ciencia, lógica y las máximas de la experiencia, probar el hecho delictivo.

No es un medio probatorio, en tanto el Código Procesal Penal no la reconoce como instrumento o vehículo mediante el cual los sujetos procesales llevan la información al órgano jurisdiccional, no se tiene un procedimiento establecido para su incorporación, admisión y actuación. Constituye pues una técnica probatoria, bajo el entendido de que es un método de razonamiento basado en juicio de inferencia, que supone una operación intelectual del Juez partiendo de hecho que se tiene cierto – *indicio probado*- fija la existencia de otro hecho, que se deriva partir de un razonamiento lógico que debe responder a las máximas de la experiencias, reglas de la lógica o la ciencia, de suerte que de los indicios - hechos base - surjan los hechos consecuencia – hecho indiciado y que entre ambos exista un nexo o enlace preciso y directo (Exp. N.º00728-2008-PHC/TC). Esta postura es ratificada en el marco regulatorio que otorga el ordenamiento procesal a la prueba por indicios, la misma que se encuentra regulada en el inciso 3) del artículo 158º del Código Procesal Penal y exige la concurrencia y construcción de tres elementos: *primero*, que el hecho base – indicio- se encuentre plenamente probado, sin que estas se traten de meras conjeturas, sospechas o probabilidades; *segundo*, que el razonamiento lógico se encuentre basada en las reglas de la lógica, la ciencia y las máximas de la experiencia; es decir exista un enlace preciso y lógico según las reglas del criterio humano; y, *finalmente* que cuando se trate de indicios contingentes, estos sean plurales, concordantes y convergentes, así como que no se presenten contra indicios consistentes.

Aunado a los argumentos expuestos en la doctrina del Tribunal Constitucional y de la Corte Suprema de Justicia de la Republica se han declarado reiteradamente que la prueba indiciaria presupone un razonamiento lógico discursivo de carácter inductivo, en



cuyo contexto requiere que el razonamiento se apoye en la lógica, reglas de la experiencia y aplicación de determinadas cuestiones técnicas y científicas; bajo los alcances de los criterios jurisprudenciales contenidos en Ejecutorias Supremas y Acuerdo Plenarios: 1) R.N N.º 1776-2004, 2) Acuerdo Plenario N.º01-2006/ESV-22, 3) Sentencia del Tribunal Constitucional N.º 728-20008-2008-PHC/TC, 4) R.N N.º 1912-2005, 5) R.N N.º 2514-2013- Lambayeque, 6) R.N N.º1283-2012-Lima, 7) R.N N.º 673-2018- La Libertad, 8) R.N N.º 180-2020- La Libertad, 9) R.N N.º 2869-2017- Madre de Dios, 10) R. N N.º 3023-2012-Lima.

4.2.3.2 ¿Método de apreciación probatoria exclusiva del órgano jurisdiccional o método de las partes procesales?

Si bien el máximo intérprete de la Constitución Política del Perú y la Corte Suprema han coincidido en señalar que la prueba indiciaria es un método de valoración probatoria; discrepan en cuanto si este método es exclusivo del órgano jurisdiccional o método de los sujetos procesales; surgiendo de esta manera la siguiente cuestión ¿el método de apreciación probatoria es limitado al órgano jurisdiccional?

Pues bien, resulta necesario partir de la idea que la valoración probatoria es parte de la etapa de actividad probatoria que tiene como objeto “establecer la conexión final entre los medios de prueba presentados y la verdad o falsedad de los enunciados sobre los hechos en litigio”(Arbulú Martínez, 2012, p. 165). La actuación probatoria desarrollada en la etapa de juzgamiento se encuentra a cargo del juez de juzgamiento, quien, a partir de un razonamiento judicial empleado para la valoración probatoria, desarrolla los fundamentos que deberán ser expuestos en la sentencia. En la doctrina podemos identificar diversos sistemas de valoración, así tenemos: a) sistema de valoración de las pruebas legales o la prueba tasada o prueba tarifada, b) sistema de libre convicción, c)



sistema de la sana crítica o de la sana lógica. El modelo del Código Procesal Penal adopta el sistema de la sana crítica; y, en ese sentido regula mediante el artículo 158° del Código Procesal Penal que la valoración probatoria deberá observar las reglas de la lógica, la ciencia y las máximas de la experiencia, teniendo el Juez el deber de exponer los resultados del razonamiento judicial y los criterios obtenidos a través de la sentencia (Arbulú Martínez, 2012, p. 80-82).

Sin discrepar la noción expuesta, surge la duda ¿existe valoración probatoria en etapas precedentes al juicio oral?, pues bien, debemos señalar que la “valoración” debe ser entendida como aquel proceso psicológico mediante el cual se reconoce, se da valor, se aprecia o se da mérito a algo o alguien (Sánchez Córdova, 2018, p. 528). La valoración consiste en determinar el valor concreto que debe atribuirse a algo o alguien para la producción de la certeza (Vargas Meléndez, 2019, p. 170). En materia probatoria vamos a encontrar dos tipos de valoración probatoria: *i) valoración probatoria propiamente dicha, ii) valoración de los elementos de convicción*; ambos tienen que observar las reglas de la sana crítica que erige el sistema de valoración acogido por nuestro ordenamiento jurídico, respaldando su decisión a través de las de la lógica, la ciencia y las máximas de la experiencia, debiendo exponer los resultados del proceso y los criterios adoptados.

La valoración probatoria propiamente dicha que hace referencia el artículo 158° del Código Procesal Penal se limita al ámbito de la “prueba” entendida como aquella que se produce en el juicio oral, bajo los principios de la oralidad, publicidad, inmediación y contradicción; el cual exige al órgano jurisdiccional emitir el fallo sobre la base de las pruebas actuadas. La valoración de la prueba se encuentra encargado al Juez, quien para apreciar las pruebas debe proceder a examinarlas, analizarlas individualmente, para luego hacer examen conjunto con los demás (Vargas Meléndez, 2019, p. 170).



De otro lado, la valoración de los elementos de convicción incide en las etapas previas al juicio oral, como es la investigación preparatoria, que a su vez se subdivide en etapa de diligencias preliminares y la investigación formalizada, también la etapa intermedia. Los actos de investigación desarrollados durante las etapas previas al juicio, tienen la finalidad de recolección de los elementos de convicción, tanto de elementos de cargo como elementos de descargo, que servirán para sustentar el requerimiento correspondiente. En esta etapa procesal, el representante del Ministerio Público recolecta los diversos elementos de convicción que le permitan determinar si el caso investigado amerita pasar a la etapa de juicio oral. Si bien, estos elementos probatorios – elementos de convicción- no constituyen actos de prueba ni tienen carácter jurisdiccional sirven para “disponer el paso de diligencias preliminares a la subetapa de investigación preparatoria formalizada, sustentar sus requerimientos ante el Juez y sustentar la decisión que adopte al final de la investigación”(Arbulú Martínez, 2012, 74). Es decir, el titular de la persecución penal guiado bajo el principio de objetividad, realiza una apreciación de los datos objetivos obtenidos en la etapa de diligencias preliminares o propiamente en la fase de investigación, para la emisión de la disposición fiscal que inicia el proceso penal y la formaliza; asimismo, realiza esa valoración o apreciación para los requerimientos, ya sea el de mandato de prisión preventiva, prueba anticipada, detención preliminar, acusatorio, sobreseimiento etc.,

En este extremo, es necesario precisar que la apreciación de los elementos de convicción no solo lo hace la Fiscalía; sino también el órgano jurisdiccional, quien debe responder a los requerimientos solicitados por la Fiscalía; tal es así que, para declarar fundada o infundada el requerimiento de mandato de prisión preventiva el Juez de investigación preparatoria debe hacer la valoración de los graves y fundados elementos de convicción que vinculan al imputado como autor o participe del evento criminal; así



también se tienen: requerimientos de levantamiento de secreto de comunicaciones, prueba anticipada, incoación de proceso inmediato, etc.,

Teniendo en cuenta los fundamentos expuestos, en materia de prueba indiciaria entendido como el método de razonamiento basado en juicio de inferencia, que supone una operación intelectual partiendo del hecho que se tiene cierto – *indicio probado*- fija la existencia de otro hecho, que se deriva partir de un razonamiento lógico que responde a las reglas de la lógica, la ciencias y las máxima de la experiencia (Exp. N.º00728-2008-PHC/TC). La valoración probatoria en sus dos dimensiones -*valoración probatoria propiamente dicha* y *valoración de elementos de convicción*- no es exclusiva del órgano jurisdiccional por cuanto durante el desarrollo procesal penal, tanto el Ministerio Público como el órgano jurisdiccional emiten diversas decisiones que se encuentran amparados en distintos y ascendentes estándares de convicción que exige una operación intelectual y aplicación del razonamiento lógico- jurídico, podemos afirmar que en materia de prueba por indicios la valoración de los elementos probatorios no es exclusiva del Juzgador en el momento de emitir la sentencia, sino también de la Fiscalía o demás sujetos procesales.

4.3. SEGUNDO OBJETIVO ESPECÍFICO DEL TRABAJO DE INVESTIGACIÓN

“Determinar la transgresión del deber de la carga de la prueba y el derecho a la prueba cuando el Ministerio Público no postula la prueba indirecta.”

4.3.1. Carga de la prueba

El concepto de la carga de la prueba fue ampliamente abordado en el marco teórico del presente trabajo de investigación; por lo que, en este extremo nos limitaremos en



desarrollar la carga de la prueba en el proceso penal y la vinculación con la prueba por indicios:

4.3.1.1 Carga de la prueba en el proceso penal

En el proceso penal la carga de la prueba forma parte de la garantía de presunción de inocencia como regla de tratamiento, vinculado estrechamente con el derecho a la libertad del procesado durante el desarrollo del proceso, contenida en el artículo II del Título Preliminar del Código Procesal Penal; el cual solo puede ser desvirtuada a través de una exhaustiva actividad de pruebas incriminatorias, obtenidas y actuadas con las garantías procesales contenidas en nuestro ordenamiento jurídico, cuya infracción indubitadamente constituyen violación a los dispositivos normativos que protegen el debido proceso. La enervación de esta garantía procesal requiere una suficiente actividad probatoria de cargo, con contenido objetivo incriminatorio para el acusado, congruente con los hechos introducidos en la acusación y que en buena cuenta constituye el objeto del proceso; esta actividad debe ser proporcionada por persecutor penal, en la medida que el acusado se encuentra investido de la presunción de inocencia, extremo que no requiere ser acreditado; es pues, “la fiscalía como el órgano de acusación quien tiene la carga de la prueba, lo que finalmente implica que el imputado no debe demostrar que no cometió un delito ya que el *onus probandi* corresponde a quien acusa” (Villegas Paiva, 2018, p. 58-61).

La carga probatoria en material procesal penal le corresponde al órgano constitucional autónomo - Ministerio Público, quien ostenta la titularidad de la acción penal el *onus probandi*. La Constitución Política del Perú en el Artículo 159° numeral 4), establece que como atribuciones del Ministerio Público: “(...) conducir desde su inicio la investigación del delito, con tal propósito la Policía está obligada a cumplir mandatos del



Ministerio Público en el ámbito de su función”. Esto es concordante con el artículo cuarto del Título Preliminar del Nuevo Código Procesal Penal, donde expresamente la normativa procesal señala que: “1.- El Ministerio Público es el titular de la acción penal en los delitos y tiene el deber de la carga de la prueba. Asume la conducción de la investigación desde su inicio, decidida y proactivamente en defensa de la sociedad”. Asimismo, se tiene el artículo 60° y 61° numeral 2) del Código Procesal Penal reconocen la titularidad de la acción penal que ostenta la Fiscalía, teniendo la exclusiva potestad de incoar la acción penal, de acusar en los delitos de persecución pública y la atribución del deber de la carga de la prueba, motivo por el cual asume la conducción de la investigación penal. Mientras que en el artículo 14 de la Ley Orgánica del Ministerio Público, señala que sobre el Ministerio Público recae la carga de la prueba, lo que en buena cuenta establece que la responsabilidad de acreditar y demostrar de manera fehaciente la culpabilidad del acusado recae sobre el órgano persecutor. Asimismo, el artículo 11 de la precitada norma, regula que titular de la acción penal es el representante del Ministerio Público; es decir, la actividad probatoria es de cargo; aunado a ello, se debe tener presente que el artículo 5° de la Ley Orgánica del Ministerio Público establece la autonomía funcional del Ministerio Público y preceptúa que están jerárquicamente organizados y deben sujetarse a las instrucciones que pudieren impartirles sus superiores.

La Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, en la Casación N.°1089-2017-Amazonas, en los fundamentos décimo sexto y décimo séptimo reconoce que el ejercicio de la acción penal que tiene la Fiscalía, es una competencia reconocida por la Constitución Política del Estado, en tanto el Ministerio Público es un órgano constituido y sometido a la Constitución, tiene el rol protagónico en la conducción de la investigación preparatoria, diseñando la estrategia de investigación con apoyo de la Policía Nacional, que finalmente puede arribar en sobreseer la causa o en acusar; si al



término de la investigación decide acusar, en juicio oral deberá sustentar la pretensión acusatoria y actuar la prueba de cargo pertinente puesto que asume la titularidad de carga de la prueba.

Asimismo, en relación a la garantía de la presunción de inocencia San Martín Castro (2020) señala que “el fiscal debe acreditar los hechos constitutivos de la pretensión penal – *onus probandi*- se desplaza hacia el fiscal, quien tiene la carga de la prueba de los hechos constitutivos de la acusación penal, sin que sea exigible a la defensa una *probatio diabólica* de los hechos negativos (...) sin la prueba de tales hechos y con independencia de que la defensa pruebe o no los hechos impositivos, extintivos y excluyentes, no cabe imponer una sentencia condenatoria alguna” (p. 763).

4.3.1.2 Carga de la prueba y prueba indiciaria

El artículo 158° del Código Procesal Penal concordante con la doctrina jurisprudencial desarrollada por el Tribunal Constitucional y la Corte Suprema de la Justicia, expresan que la construcción de la prueba indiciaria es sobre la base de los siguientes requisitos: **i) Primero**, el hecho base debe estar debidamente acreditado a través de los medios probatorios que regula la norma procesal, el hecho indicador deben ser plural, concomitante e interrelacionado, para que imbricados entre sí acrediten la afirmación, de lo contrario no podrán acreditar el hecho consecuencia, su valoración es conjunta y no individual. **Segundo**, exige que el razonamiento deductivo este formado este formado de un enlace, relación o nexo causal preciso y directo entre los indicios y hechos que constituyen presunto evento criminal, guiados de la regla de valoración probatoria de la sana crítica. **Tercero**, el hecho presunto o hecho consecuencia es precisamente el exigido por el tipo penal, deducido a través de un proceso mental, razonado acorde a las reglas de criterio humano. Finalmente, **cuarto**, frente a indicios



contingentes, convergente y concordante, no debe existir contraindicios. (Casación N.º628-2015-Lima).

En materia indiciaria, la construcción indiciaria y los indicios – hechos base-constituyen la prueba de cargo y su antítesis son los contraindicios, entendidos como prueba en contrario o contraprueba. A través de los contraindicios se puede destruir la construcción de la prueba indiciaria (Cáceres Julca, 2017, p. 161), por cuanto estos tratan de desvirtuar la realidad del hecho indiciario, debilitando su fuerza probatoria, quitándole eficacia al indicio, esos son verdaderas justificaciones introducidas en defensa del acusado (Villegas Paiva, 2018, p.228). “El contraindicio es un dato cierto, conducente a una conclusión antagónica respecto del significado inferido del indicio, siendo así, este debe ser consistente para desvirtuar a los indicios contingentes. Todos los indicios a favor del sospechoso (contraidicios deberán ser evaluados, deben ser objeto de la más prolija investigación, lo cual, a su vez dará motivo para buscar otras pistas o variar el curso de la investigación”(Villegas Paiva, 2018, 228).

La Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia, en la Casación N.º628-2015-Lima, ha estimado que el contraindicio constituye contraprueba indirecta respecto de algún hecho, cuya finalidad es desvirtuar el hecho indiciario debilitando su fuerza probatoria. Cáceres Julca (2017) señala que el ejercicio del derecho a la contradicción en materia de prueba indiciaria se expresa en los actos de aportación de los elementos probatorios contrarios a los signos incriminatorios postulados por el representante del Ministerio Público, cuya finalidad es anular o inutilizar la eficacia probatoria de los indicios alegados (p. 162). El citado autor identifica dos elementos: i) la prueba en contrario y ii) contraprueba.



- a) **Prueba en contrario.** – Para Miranda Estrampes citado por Cáceres Julca (2017) señala que “la prueba en contrario (...) trata de impugnar la afirmación consecuencia (AC), cuestionando el enlace entre la AB y la AC, poniendo en manifiesto su irracionalidad o ilogicidad o su carácter excesivamente abierto, débil o indeterminado. Mediante dicha estrategia se ataca el elemento dinámico de la presunción, poniendo en manifiesto que el enlace entre afirmaciones no reúne condiciones de preciso y directo” (p. 161). Se ataca pues las piezas indicadoras de la prueba indiciaria, “se cuestiona la relación entre el procesado y el hecho imputado, planteando una explicación más satisfactoria que la propuesta por la contraparte o que los hechos constitutivos de la relación entre la persona imputada y agraviada no existan en el momento de la perpetración”(Cáceres Julca, 2017, p. 163).
- b) **Contraprueba.** – La contraprueba ataca la construcción de la prueba indiciaria, cuestionando sus elementos e imposibilitando superar la valla del derecho de presunción de inocencia, ya que genera la no probanza del indicio/hecho base o cuestionando la coherencia interna y lógica del silogismo que permite arribar al hecho consecuencia, con la finalidad de que los indicios no constituyan prueba de cargo suficiente (Cáceres Julca, 2017, p. 165). Dentro de la contraprueba se distingue dos tipos de contraprueba: **i) contraprueba indirecta** y la **ii) contraprueba directa**, la primera ataca al hecho indiciario cuestionando su eficacia confirmatoria, bien por defectos de índole procesal o la falta de entidad confirmatoria, esta contraprueba se traduce en contraindicios. En el segundo, persigue la confirmación directa de otros hechos que por su incompatibilidad con el indicio a los indicios sobre los que se asienta la presunción.



4.3.2. Derecho a la prueba

Hurtado Reyes (2009) expresa que el derecho a probar constituye un derecho subjetivo inherente a todo sujeto de derecho, quien lo ejercita a través de un proceso o procedimiento, cuya finalidad es acreditar las afirmaciones, defender alegaciones o el ejercicio del derecho fundamental a la defensa (p. 527). Asimismo, Hurtado Reyes acertadamente afirma que este derecho forma parte de los derechos fundamentales que tiene sujeto de derecho por el solo hecho de serlo (Hurtado Reyes, 2009, 529). El carácter subjetivo de este derecho, también es defendido por Devis Echandía (1981), quien a su vez manifiesta que el Juzgador es el sujeto pasivo del derecho a probar, quien se halla en la obligación de decretar y practicar las pruebas que fueron debidamente ofrecidas, cuyas formalidades fueron de estricto cumplimiento. Para el citado autor, el derecho a probar se encuentra estrechamente vinculado con la pretensión de los sujetos procesales, que no tiene por objeto convencer al juez sobre la verdad de los hechos afirmados; sino que acepte y practique los medios probatorios que fueron producidos, presentados por las partes, los cuales deberán ser valorados adecuadamente en la emisión de la decisión judicial.

No obstante lo señalado el máximo intérprete de nuestra Constitución Política ha ampliado los conceptos antes referidos, expresando que el derecho a la prueba comprende dos dimensiones, lo cuales son: i) dimensión subjetiva y ii) la dimensión objetiva; *el primero* comprende el derecho de los sujetos procesales *-como partes del proceso-* o terceros legitimados en el proceso penal, en la producción de la prueba de carácter necesario cuya finalidad es acreditar los hechos que configuran su pretensión o defensa; y, en cuanto al *segundo*, el Tribunal Constitucional reafirma el deber del órgano jurisdiccional que asume la causa en solicitar, actuar y dar mérito jurídico que corresponda a las pruebas aportadas, ello en la etapa de valoración de los medios



probatorios cuyos fundamentos verán reflejados en la decisión judicial (Sentencia del Tribunal Constitucional, Exp. N.º1014-2007-PH/TC-Lima). Es decir, el derecho a la prueba constituye un instrumento procesal que garantiza los derechos fundamentales de los procesados, permitiendo a las partes del proceso formar parte de la actividad probatoria que permitirá probar la veracidad de sus afirmaciones que sustentan la pretensión o defensa; asimismo, permite hacer efectivo la responsabilidad jurídico penal de las personas que sean halladas culpables dentro de un proceso penal (Sentencia del Tribunal Constitucional, Exp. N.º1014-2007-PH/TC-Lima).

A pesar que la Constitución Política del Perú no consagre de forma taxativa el derecho a la prueba o el derecho a probar, el máximo intérprete de la Carta Magna a través de pronunciamientos jurisprudenciales ha reconocido este derecho como fundamental con protección constitucional, de manera que incorpora a través del debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva al contenido esencial del derecho fundamental “de la prueba”, permitiendo de esta manera el respeto al ordenamiento jurídico, produciendo su reconocimiento en el artículo 139º, inc. 3 de la Constitución Política del Perú (Sentencia del Tribunal Constitucional, Exp. N.º010-2002-AI/TC, 2003): “**Artículo 139.** Son principios y derechos de la función jurisdiccional (...) 3.- La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional (...)”

Lo señalado, es reafirmado por los diversos pronunciamientos jurisprudenciales de nuestro máximo intérprete constitucional: En la Sentencia contenida en el expediente N.º10-2022-AI/TC el Supremo Tribunal ha precisado que este derecho se trata de un derecho implícito contenido en el derecho al debido proceso, es pues un componente esencial que debe ser tomado en cuenta y respetado durante el proceso. Este derecho complejo se encuentra compuesto de: el derecho a ofrecer los medios probatorios, que los sujetos procesales consideren que sean necesarios para acreditar su teoría del caso-



existencia o inexistencia de los hechos que son objeto de prueba; el derecho a que los medios de prueba ofrecidos sean admitidos; que sean debidamente actuados en audiencia de juicio oral, bajo los principios de oralidad, inmediación, contradicción; asimismo, se tiene el derecho a que se asegure la producción o conservación de la prueba a través de la actuación anticipada ya adecuada de los medios probatorios; finalmente que, estos medios probatorios sean valorados por el Juzgador de forma adecuada y motivada, su vulneración devendría en la nulidad de la sentencia. Asimismo, en el caso Magaly Medina y Ney Guerrero, ratificó el carácter constitucional del derecho a probar, ya señalado en la sentencia del expediente N.º10-2022-AI/TC; así también, ha establecido que este es un derecho base de los justiciables de ofrecer pruebas y producir pruebas necesarias relacionados con los hechos que configuran su pretensión o defensa. En el caso Cesar Humberto Tineo Cabrera, el máximo interprete ha otorgado al derecho a probar la calidad de componente elemental del derecho al debido proceso, que permite y garantiza al justiciable a postular los medios probatorios que den lugar a la justificación de sus afirmaciones en tanto se hallen en un proceso o procedimiento; así también, dentro de los límites y alcances que la constitución y la ley establecen; por cuanto constituye “ un derecho básico de los justiciables de producir la prueba relacionada con los hechos que configuran su pretensión o defensa” (Exp. 5068-2006-PHC/TC, 2006). En esa misma línea, Hurtado Reyes (2009) citando a Carocca Pérez expresa que: el reconocimiento del derecho a probar genera las siguientes facultades a las partes: a) Plazo razonable para que los sujetos procesales puedan desarrollar la actividad probatoria; b) Derecho al uso de medios probatorios de carácter idóneo; c) Derecho a que los medios probatorios ofrecidos sean admitidos, siempre que la proposición haya sido válidamente hecho; d) Derecho a que el medio probatorio admitido sea practicado; finalmente, e) Derecho a que la prueba propuesta, admitidas, actuada sea valorada por el Juez (p. 529).



El análisis desde el ámbito procesal, como hace notar San Martín Castro (2020), “la prueba es una garantía de defensa procesal que constituye un poder jurídico reconocido a toda persona que interviene en un proceso jurisdiccional que dará lugar a una actividad procesal, haciendo uso de medios de prueba necesarios con el fin de generar convicción de la existencia o no de los hechos relevantes para la decisión que asumirá el juez” (p. 755-756). Lo indicado tiene correlato en la interpretación y aplicación del artículo IX del Título Preliminar del Nuevo Código Procesal Penal, que reconoce el derecho a la prueba señalando que “ Toda persona tiene derecho a (...) intervenir en plena igualdad, en la actividad probatoria; y en las condiciones previstas por ley, a utilizar los medios de prueba pertinentes” y conforme lo ha precisado Talavera Elguera (2017), este extremo debe ser interpretado de forma amplia no restrictiva, en la medida que el concepto de actividad probatoria comprende no solo el ofrecimiento de los medios probatorios, sino también la admisión, recepción y valoración de la prueba (p. 26).

Según Bonifacio Mercado (2021) “por este derecho las partes del proceso tienen el derecho de producir prueba necesaria con la finalidad de acreditar los hechos que configuran la pretensión o defensa, la postulación que incluye la adecuada admisión y valoración con la motivación debida”. Desde la posición de Sánchez Córdova (2018) el derecho a la prueba permite que los medios probatorios “pasen con regularidad por los estadios de la actividad probatoria, para que así se cumplan con la finalidad de llegar a la verdad de los hechos” (p. 521).

Por su parte San Martín Castro (2020), señala que el derecho a la prueba tiene dos vertientes: una objetiva y otra subjetiva. La *vertiente objetiva*, comprende cuatro consecuencias: i) que la interpretación de las normas en materia probatoria, sean de forma amplia y flexible, de tal manera que permita la mayor actividad probatoria para la partes; ii) Se debe realizar una interpretación restrictiva de las normas en materia probatoria que



conducen a la limitación de la actividad probatoria para las partes; iii) Aplicación de la subsanabilidad en materia probatoria respetando la regularidad del proceso; y, finalmente iv) irrenunciabilidad del derecho a la prueba. La *vertiente subjetiva*, comprende tres derechos: i) Admisión de la prueba, requiere que toda prueba cumpla con los requisitos intrínsecos y extrínsecos; ii) Practicar la prueba admitida, por lo que corresponde juez llevar a cabo el desarrollo de la actividad probatoria necesaria, y asegurar el derecho de las partes en estar presentes en su actuación; iii) valoración de la prueba practicada y la obligación de motivar sus decisiones judiciales (San Martín Castro, 2020, p. 756).

4.3.3. Toma de postura

Hasta este momento de la investigación queda claro que, en el proceso penal la denominada carga probatoria se traslada al Ministerio Público, quien como titular de la promoción de la acción penal en la comisión de los delitos públicos tiene la responsabilidad de acreditar y demostrar de manera fehaciente la responsabilidad penal del acusado, es pues el órgano persecutor. Entonces, teniendo en cuenta que la prueba indiciaria es un método de aportación probatoria -*valoración de elementos de convicción y valoración probatoria propiamente dicha*- de todas las partes procesales, le corresponde al Ministerio Público la construcción de la prueba indiciaria al momento de proponer el requerimiento acusatorio- carga de la prueba-; y, al órgano jurisdiccional al momento de valorar los indicios en la fundamentación de la sentencia. La distribución de la carga probatoria penal encuentra su reconocimiento en el artículo 159° numeral 4) texto Constitucional, en el artículo IV) del Título Preliminar del Código Procesal Penal, artículo 60° y 61° numeral 2) del Código Procesal Penal, ratificado en el artículo 14° y 11° de la Ley Orgánica del Ministerio Público.



La distribución de la carga de la prueba en el proceso penal garantiza el respeto irrestricto de la garantía de la presunción de inocencia que ostenta el acusado, el mismo que “implica la existencia de una actividad probatoria de cargo, practicadas con todas las garantías, en particular sin la vulneración del contenido esencial de los derechos fundamentales”(Villegas Paiva, 2018, 59). No obstante, no basta la sola existencia de una actividad probatoria, esta debe estar dotada de pruebas de cargo con contenido objetivamente incriminatorio congruente con la imputación fáctica atribuida al acusado y que constituyen objeto del proceso penal. La prueba de cargo está encaminada a crear convicción respecto de la existencia del evento criminal o el ilícito penal, sobre la participación del acusado y de los elementos objetivos y subjetivos del tipo penal (Villegas Paiva, 2018, p. 60). Por lo que, la actividad probatoria debe ser suministrada por el representante del Ministerio Público (Villegas Paiva, 2018, p. 60).

Ahora bien, es preciso recordar que el artículo 158° numeral 3 literal c) exige que cuando se trate de indicios contingentes, estos deban de ser plurales, concordantes y convergentes, además agrega que no se presenten conraindicios consistentes. La construcción indiciaria y los indicios – hechos base- constituyen la prueba de cargo y su antítesis son los conraindicios; por lo que, podemos afirmar que la forma de desvirtuar la imputación basada en prueba indiciaria se halla en la formulación o proposición de los conraindicios. Los conraindicios se hallan vinculados estrechamente con el derecho fundamental a probar, este último está tiene relación con la con la presunción de inocencia, que lleva aparejada la posibilidad de que el imputado pueda ofrecer o postular elementos probatorios dentro de los límites y alcances de la norma procesal para justificar los argumentos que el imputado arguye a su favor; vale decir, le permite al imputado la producción de la prueba relacionada con los fácticos que configuran su pretensión cuya finalidad es su acreditación. “Parte del contenido esencial del derecho a la prueba consiste



en el derecho a presentar pruebas, pero también a controvertir las mismas, así como a que el órgano jurisdiccional resuelva dichas contradicciones”(Sentencia del Tribunal Constitucional, Exp. N.º 1014-2007-PH/TC-Lima), lo que implica que el procesado luego de tener conocimiento de la imputación tenga la posibilidad de negar, afirmar hechos, y oportunidad de probar y contradecir las pruebas en el proceso, exponiendo el fundamento de su resistencia o la falta de la pretensión de su acusador. La contraprueba indirecta es la expresión del derecho a ofrecimiento de los medios probatorios – derecho a probar y contradecir las pruebas- cuya finalidad es desvirtuar la conclusión inferida o los indicios de cargo, “es trabajo de la contraparte el ejercer el derecho de contradicción a través de los actos de aportación de elementos probatorios contrarios a los signos incriminatorios, con la finalidad de anular o inutilizar la eficacia probatoria de los indicios alegados (...) estos indicios buscan incorporarse al proceso de formación de la prueba indiciaria, debilitando los indicios de cargo” (Cáceres Julca, 2017, p. 161).

Teniendo en cuenta lo desarrollado, podemos sostener que, la proposición de los conraindicios requiere que previamente se haya construido la prueba indiciaria, ya que: frente a imputación mediante prueba directa el acusado tiene la posibilidad de ofrecer medios probatorios directos que desacrediten tal imputación; empero, frente a la imputación a través de prueba indiciaria el acusado tiene el derecho de ofrecer conraindicios que desvirtúen la construcción indiciaria. De ser lo contrario – no postular la prueba por indicios- se vulneraría la carga de la prueba que tiene el persecutor penal y el derecho a probar por parte del imputado.

4.4. TERCER OBJETIVO ESPECÍFICO DEL TRABAJO DE INVESTIGACIÓN

“Fijar el estadio procesal en el que el fiscal debe postular la prueba por indicios para que el juez emita una sentencia condenatoria basada en tal prueba”



4.4.1. Preliminares

Conforme se ha señalado, la doctrina y la jurisprudencia mayoritaria optó por la postura limitada de calificar a la prueba por indicios como un método de valoración probatoria exclusiva del órgano jurisdiccional, y su control básicamente se realiza en la etapa de impugnación. Esta postura es apoyada por San Martín Castro (2020) quien señala que la concurrencia de los requisitos en la construcción indiciaria – *reglas internas*- se controla a través de los medios impugnatorios, tales como el recurso de apelación y el recurso extraordinario de la casación; y, en virtud de la garantía de la motivación de las resoluciones judiciales, se exige que la sentencia exprese los indicios que fueron acreditados, la inferencia lógica y las razones por las cuales ha llegado a esa conclusión (p. 877).

Sobre la base de la posición esgrimida, la construcción indiciaria solo será objeto de cuestionamiento una vez que se emita la sentencia, postura que no resiste a la motivación de un estado constitucional de derecho, donde para la emisión de una sentencia condenatoria en el proceso penal debe garantizarse el cumplimiento de los principios y derechos a fin de desvirtuar la presunción de inocencia que tiene el imputado. Surge entonces la necesidad de desarrollar el camino procesal de la prueba por indicios en los procesos penales que comprenda al conjunto de reglas que regulen el ofrecimiento o postulación de la construcción indiciaria, a efectos de garantizar el derecho a probar del imputado y la carga de la prueba que ostenta la Fiscalía; y es que en materia indiciaria la valoración no se reduce en el órgano jurisdiccional, este constituye un método de valoración probatoria de los sujetos procesales, principalmente del Ministerio Público quien en materia penal tiene la carga de prueba, por lo que, es necesario que la construcción indiciaria sea postulada de tal manera que se garantice el derecho a probar que tiene el imputado, en tanto esta prueba es “un método de acreditación de las



proposiciones fácticas relevantes para el juicio sobre los hechos que se llevan a cabo” (Calsin Colia, 2019, p. 48). En ese sentido, surge la duda ¿cuándo debe postularse la construcción de la prueba indiciaria? vale decir ¿en qué etapa procesal debe postularse la prueba por indicios?

4.4.2. Etapa intermedia como oportunidad de postular la prueba indiciaria

Si bien el Código Procesal Penal del 2004 no ha desarrollado un procedimiento mediante el cual pueda postularse la prueba indiciaria, limitándose desarrollarla como un mero método de valoración probatoria jurisdiccional. El Código adjetivo si ha diseñado los momentos de la actividad probatoria, que para efectos del presente trabajo de investigación contribuirá para fijar el estadio procesal en el cual debe postularse la prueba indiciaria. Por ello, a la par de fijarse la etapa procesal en la que debe postularse la construcción indiciaria, resulta imperativo establecer la actividad probatoria en el proceso penal enfocándonos principalmente en la etapa de ofrecimiento/postulación de los medios probatorios. El conocer los momentos probatorios tendrá incidencia directa en determinar la postulación en materia indiciaria de modo que nos permitirá conocer y comprender el procedimiento probatorio regulado por el Código Procesal Penal.

4.4.3. La actividad probatoria

Cafferata Nores la actividad probatoria “es concebida como el esfuerzo de todos los sujetos procesales tendientes a la producción, recepción y valoración de los elementos de prueba”(Cafferata Nores, 1998, p. 33). Sánchez Córdova (2018) agrega que la actividad probatoria implica una serie de estadios procesales tendientes a la adquisición de la prueba, que determinará que versión se acerca más a la verdad de los hechos afirmados por las partes (p. 522). Salas Beteta (2012) considera que la actividad probatoria se encuentra orientado a determinar la responsabilidad penal del imputado –



desde la óptica del Ministerio Público – bajo el imperio de que la carga de la prueba es del titular de la acción penal; o, desvirtuar la imputación o en su caso mantener incólume la presunción de inocencia – *desde la óptica de la defensa técnica del imputado* - teniendo como premisa hacer el uso de la defensa activa o pasiva, según sea el caso (p. 67). La secuencia de los momentos de la actividad probatoria, se encuentran en el artículo 155° del Código Procesal Penal, el mismo que indica que la actividad probatoria en el proceso penal además de estar regulada en el Código Procesal, se halla también en la Constitución Política, Tratados Internacionales aprobados y ratificados por el Perú. Este procedimiento comprende cuatro etapas, los cuales van sucediendo durante el desarrollo del proceso penal, hasta la obtención de la decisión judicial final, ya sea en primera instancia o en segunda instancia: 1. Proposición, 2. Admisión, 3. Actuación y 4.- Valoración (Oré Guardia, 2016). Extremo que fue ampliamente desarrollado en el marco teórico del presente trabajo de investigación; por lo que nos limitaremos en desarrollar la etapa de proposición.

4.4.3.1 Proposición o postulación

Esta fase comienza con la iniciativa probatoria de los sujetos procesales, destinada a la introducción formal de los elementos de convicción – *actos de investigación* - a efectos de solicitar su eventual admisión como medio probatorio – *para convertirse en actos de prueba*-. Salas Beteta señala que “el acto procesal que contiene el ofrecimiento de los medios probatorios, implica la manifestación de la voluntad de las partes para introducir al proceso determinado medios probatorios que favorezca su posición”(Salas Beteta, 2012, p. 76). Por su parte Oré Guardia, (2016) manifiesta que la valoración de la prueba se encuentra supeditada al acto inicial de ofrecimiento del medio probatorio en la oportunidad procesal correspondiente y que haya sido admitida por el órgano jurisdiccional (p. 354).



El ofrecimiento probatorio se encuentra íntimamente ligado al principio de preclusión procesal, desarrollado en por el Tribunal Constitucional “en todo proceso existe una oportunidad para solicitar la admisión de los medios probatorios, y que pasado dicho plazo no tendrá lugar la solicitud probatoria”(Sentencia del Tribunal Constitucional, Exp. N.º6712-2005-HC/TC, 2005). En efecto, sobre la base del principio de preclusión se impide el regreso a etapas procesales precedentes, que fueron realizadas y que se extinguen por no haberse observado el orden y oportunidad dada por la ley para la realización del acto (Casación Laboral N.º 17059 - Lima Este, 2016).

En el proceso penal, el acto de aportación de los medios probatorios con arreglo al artículo 155º numeral 2) del Código Procesal Penal la formulación probatoria se desarrolla en la etapa intermedia. El titular de la acción penal mediante el requerimiento acusatorio introduce los hechos jurídicamente relevantes, la subsunción normativa etc., pero sobre todo realiza el ofrecimiento de los medios probatorios para el Juez de garantías pueda admitirlos; asimismo, los demás sujetos procesales en los escritos de absolucón al requerimiento tienen la oportunidad de ofrecer medios probatorios. Empero el rigor preclusivo se va mermando cuando se encuentran en la etapa de juicio oral, ya que se abre el camino de ofrecer medio probatorios a través de: 1) solicitud de prueba nueva, respecto de los medios probatorios que tomaron conocimiento de su existencia con posterioridad a la audiencia de control de acusación y que consideración de las partes constituyen pruebas conducentes, pertinentes u útiles para el esclarecimiento objeto de la causa; 2) asimismo, se tiene el ofrecimiento de la prueba en los casos de reiteración de la prueba no admitida por el Juez de Investigación Preparatoria, el cual exige un argumento especial, lo cual implica que no se podrá insistir en la incorporación de la prueba inadmitida bajo los mismos argumentos expuestos en audiencia preliminar de control de acusación; 3) ofrecimiento de pruebas en los casos de acusación complementaria y



desvinculación procesal; 4) en el ofrecimiento de los medios probatorios de oficio; finalmente 5) la proposición probatoria en segunda instancia. Aspectos ampliamente desarrollados en el marco teórico.

4.4.4. Toma de postura

4.4.4.1 Postulación de la prueba indiciaria en etapa intermedia

Una vez señalados los aspectos básicos de la actividad probatoria y la sub etapa de ofrecimiento de medios probatorios, corresponde abordar el tema de la postulación indiciaria, sobre cuál es el momento procesal en que resulta viable postular esta prueba, teniendo en cuenta la regulación jurídica respecto de la actividad probatoria en el Código procesal Penal del 2004. En ese sentido, en materia de construcción indiciaria consideramos que la postulación debe llevarse a cabo en la etapa intermedia, momento procesal en cual el Ministerio Público formula el requerimiento acusatorio o el requerimiento de sobreseimiento, siendo la primera expresión del principio acusatorio sin el cual no se aperturaría la audiencia de juzgamiento – juicio oral-. Como hemos afirmado, el representante del Ministerio Público como titular de acción penal, es conductor y director de la investigación penal quien luego de realizar las diligencias pertinentes y recabar los elementos suficientes da por culminado la investigación preparatoria para luego presentar la acusación fiscal o a fin archivar el caso el sobreseimiento según corresponda; es pues, en la acusación fiscal donde el representante del Ministerio Público luego de hacer un razonamiento respecto de los elementos de convicción obtenidos, debe proponer al órgano decisor la imputación fáctica basada en prueba directa o prueba inferencial, a fin de que el Juez de la causa pueda emitir la decisión estableciendo si la inferencia lógica es razonable y válida, de no ser así, se establecerá lo correspondiente a fin de cautelar el derecho a la presunción de inocencia que goza todo procesado (Cusi Rimache, 2016, p. 75).



La etapa intermedia, es el filtro procesal, que tiene la función de sanear el proceso o depurar errores, controlar los presupuestos procesales o bases de la imputación y de la acusación; primero por el órgano acusador – al momento de postular - seguido del órgano jurisdiccional – al convocar a la audiencia preliminar- a fin de establecer la viabilidad de convocar al debate en juicio oral o si resulta el sobreseimiento de la causa (Neyra Flores, 2010, p. 300). En esa misma línea San Martín Castro (2017) manifiesta que luego de culminada la investigación preparatoria, el pronóstico del Fiscal es decisivo, por cuanto evaluará si existen motivos suficientes para acusar, si el pronóstico es positivo en cumplimiento del principio acusatorio el Fiscal acusará y requerirá la posterior condena. Empero señala el autor “es el órgano jurisdiccional quien valorará ese pronóstico para dictar el auto de enjuiciamiento o el sobreseimiento”. “Además de precisar los hechos que serán debatidos en juicio, la acusación brinda la oportunidad al fiscal para ofrecer las pruebas que estime convenientes para acreditar el delito y la responsabilidad penal del acusado. Las pruebas que se actuarán en el juicio son aquellas que fueron ofrecidas y admitidas en la audiencia de control de acusación”(San Martín Castro, 2020).

El Ministerio Público mediante el requerimiento acusatorio fundamentará y deducirá la pretensión penal solicitando al órgano jurisdiccional que imponga la sanción penal o medida de seguridad correspondiente por la comisión del ilícito penal. La Corte Suprema de Justicia de la República ha vuelto a precisar que es en la etapa intermedia donde se realiza el acto de aportación de los medios probatorios, indicando que la acusación fiscal debe contener la individualización del sujeto activo que involucra identificación exhaustiva del acusado, quien debió ser previamente comprendido previamente en la formalización de investigación preparatoria – debió ser investigado-; la fundamentación fáctica, imputación jurídica – teniendo en cuenta que la calificación jurídica de la conducta presuntamente comisiva es temporal o provisional-, indicando en



rigor el título de imputación, enunciación de los elementos de convicción, la indicación de la ley penal correspondiente referidas a la tipicidad subjetiva y objetiva, grado de participación, a la forma de autoría o participación; y, el ofrecimiento de los medios probatorios (Acuerdo Plenario N.º6-2009/CJ-116, 2009).

De otro lado, la Corte Suprema también ha precisado que el Código Procesal Penal ha establecido que el ofrecimiento del acervo probatorio por las demás partes (acusado, actor civil y tercero civilmente responsable) está sometido a un plazo perentorio de diez días (10 días) y una formalidad establecida en el artículo 350º. Así también ha dejado en claro que “la etapa intermedia es la oportunidad para ofrecer medios probatorios dentro de los diez (10) días concedidos para el traslado de la acusación fiscal, estableciendo claramente los requisitos para el ofrecimiento de los medios probatorios a actuarse en audiencia de juicio oral”(Casación N.º864-2016- Del Santa, 2017).

4.4.4.2 Fundamentos doctrinales y jurisprudenciales. -

En torno a este tema, la ejecutoria suprema R.N N.º 3023-2012/Lima, Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, además de desarrollar la importancia de la prueba indiciaria, ha establecido que en los casos en los que no se pueda acudir a la prueba directa, será necesario acudir a la prueba por indicios; su utilización implica un deber especial de motivar las resoluciones que se amparen en ella, motivación que no solamente alcanza al órgano jurisdiccional, sino también a los sujetos procesales que postulen la prueba indiciaria, especialmente al Ministerio Público, quien además de ser titular de la acción penal es quien tiene la carga de la prueba; la acusación no puede limitarse en la mera enunciación de los indicios, sino que tiene que respetar los parámetros establecidos en el Acuerdo Plenario 01-2006-CJ/116 “en este caso, dicho labor ha sido



omitida por el Ministerio Público, el cual se limitó a enunciar indicios, olvidándose cual es sentido concreto que ellos tendrían” (fundamento 4.3 y siguientes).

En esa línea argumentativa, se tiene también el pronunciamiento jurisprudencia de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema en el Recurso de Nulidad N.º 2869-2017-Madre de Dios, en el fundamento siete expresó que: “el Ministerio Público invocó la aplicación de la prueba indiciaria para sustentar en el juicio de condena, más omitió expresar el razonamiento deductivo que internamente realizó para obtener los hechos probados, las premisas conclusivas (...)”. De otro lado, la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema en el R.N N.º 3036-2016-Lima, expresó que: “ (ii) la prueba - ya sea directa o por indicios- del origen ilícito de los bienes, no puede limitarse a la simple enunciación de un listado de proceso o investigaciones en las cuales se haya visto a se encuentre inmerso el imputado; reducir la certeza a una simple sospecha trasgrede el principio de imputación necesaria y el derecho de defensa; y, por ende es necesario acreditar a) vínculo normativo existente entre el hecho y los hechos concretos generadores de ganancias ilícitas, y el desbalance patrimonial o incremento patrimonial injustificado, lo cual implica también probar; b) que se trata de un hecho o hechos precedentes idóneos para generar ganancia de cantidad significativa, que expliquen la realización de los actos de lavado (...)”

El Recurso de Nulidad antes citado permite concluir que la introducción formal de la construcción indiciaria para el representante del Ministerio Público, actor civil, tercero civil e imputados se concretiza la etapa intermedia, el cual comienza con la iniciativa probatoria de los sujetos procesales, destinada a la introducción de la construcción indiciaria al proceso; sin que ello afecte la valoración probatoria que realiza el órgano jurisdiccional en el momento de la emitir la sentencia con valoración de prueba indiciaria.



En consecuencia, materia probatoria de prueba indiciaria la postulación deberá llevarse a cabo en la etapa intermedia, en tanto “si la imputación fáctica es indiciaria o si se quiere la imputación inferencial, la logicidad de la inferencia debe ser controlada desde los primeros momentos en los que el hecho inferido forme el fáctico que será subsumido en el tipo penal pertinente”(Cusi Rimache, 2016, p. 75).



V. CONCLUSIONES

Luego de haber realizado la investigación concordante con la toma de postura respecto de cada objetivo específico planteado, hemos llegamos a las siguientes conclusiones:

En relación al objetivo general

PRIMERO. – Teniendo en cuenta los resultados de los objetivos específicos planteados en el presente trabajo de investigación, se ha determinado que la sentencia condenatoria a través de prueba indiciaria que previamente no fue postulada por el órgano constitucional autónomo como titular de la acción penal o por el sujeto procesal que pretende probar su hipótesis procesal a través de prueba indirecta, vulnera la institución procesal de la carga de la prueba en materia penal, así también el derecho a probar que tiene el imputado. El derecho a probar constituye uno de los derechos que compone el derecho constitucional de debido proceso, el cual en materia probatoria se halla vinculado estrechamente con el *onus probandi* que ostenta la fiscalía como órgano persecutor penal; en tal sentido, es deber del órgano jurisdiccional penal resolver de forma motivada, razonada y congruente las pretensiones sustentadas por las partes, garantizando el respeto irrestricto a los derechos que contiene el debido proceso, más aún si se pretende privar el derecho la libertad personal mediante una sentencia condenatoria, de ser lo contrario se vulneraría los derechos antes mencionados.

En relación al primer objetivo específico

SEGUNDO: Naturaleza jurídica: La prueba indiciaria no constituye un medio probatorio, no es instrumento a través del cual se introduce los elementos probatorios, mediante el cúmulo de procedimientos previstos en el Código Procesal Penal, cuya finalidad es otorgar la condición de prueba a los actos de investigación – elementos de convicción-. Concordante a este razonamiento, el Código adjetivo no la reconoce como



instrumento procesal que permite a las partes conducir la información al órgano jurisdiccional. Contrario sensu, esta prueba es un método de valoración u apreciación probatoria que se halla precedido de una labor lógica – jurídico, razonado, crítico en la construcción indiciaria, derivada de la operación intelectual lógica a partir de un hecho conocido, que evidentemente debe ser materia de corroboración a través de datos periféricos de carácter externo y que imbricados entre sí permiten determinar las circunstancias del ilícito penal, móvil, participación y la responsabilidad penal del encausado; dicha inferencia debe responder a las reglas de la lógica, ciencia, y las máximas de la experiencia.

SEGUNDO: La prueba inferencial es un método de apreciación probatoria destinada a todos los sujetos procesales: En materia probatoria – proceso penal- se conforman dos tipos de valoración: a) valoración probatoria propiamente dicha y b) valoración de los elementos de convicción. En torno a la valoración propiamente dicha, se limita a la etapa de la actividad probatoria de valoración probatoria en el ámbito de la prueba – última etapa- encargado al Juez de Juzgamiento para que luego de la actuación de los medios probatorios proceda a evaluarlos individual y conjuntamente con la finalidad de emitir la decisión final fundada en las reglas de la sana crítica. De otro lado, el análisis de la valoración de los elementos probatorios o actos de investigación, se justifica en las etapas previas al juzgamiento; es decir, etapa de investigación formalizada y la etapa intermedia; estadios procesales en los que órgano persecutor y el órgano judicial emiten diversas decisiones amparadas en distintos y ascendentes estándares de convicción que exige una operación intelectual y aplicación del razonamiento lógico- jurídico. En ese sentido, la construcción indiciaria que se realiza a partir de los indicios recabados en la investigación constituye un proceso intelectual que no es ajeno a la subjetividad del titular de la acción penal al momento de realizar los requerimientos y de los demás sujetos



procesales en tanto propongan la construcción de la prueba inferencial; así también el órgano jurisdiccional en la oportunidad de valorar la prueba enunciada.

En relación al segundo objetivo específico

TERCERO. – Carga de la prueba: La disposición normativa contenida en el Art. 158° del Nuevo Código Procesal Penal del 2004, requiere que en la construcción indiciaria no exista la concurrencia de contraindicios consistentes. La prueba inferencial, constituye prueba incriminatoria suficiente para desvirtuar la garantía de la presunción de inocencia encontrando su antítesis en los contraindicios, los cuales pueden destruir la prueba de cargo, desvirtuando la realidad del elemento fáctico propuesto por la fiscalía, debilitando su fuerza probatoria y quitándole eficacia al indicio, lo cual se expresa en la aportación de los elementos probatorios tendientes a desvirtuar la construcción indiciaria. En ese sentido, a fin de garantizar la aportación de contraindicios por parte de la defensa técnica del acusado al torrente probatorio y en virtud de la carga de la prueba en el proceso penal le corresponde al titular del ejercicio público de la acción penal efectuar la construcción indiciaria al momento de proponer el requerimiento acusatorio, no basta el mero enunciamiento de los indicios, sino que estos requieren la operación intelectual o el razonamiento lógico jurídico que permita la construcción indiciaria.

Cuarto. Derecho a probar: El ejercicio del derecho a la prueba en materia indiciaria permite al acusado ofrecer los medios de prueba establecidos por la normatividad adjetiva, así también otorga la posibilidad de controvertir o refutar las pruebas de cargo, para que finalmente el órgano jurisdiccional resuelva dichas contradicciones. La proposición de los contraindicios es el reflejo directo de uso del derecho fundamental a probar que tiene todo procesado y que permite postular los contraindicios, el cual requiere previamente que el representante del Ministerio Público haya construido la prueba



indiciaria. En virtud a lo mencionado, podemos afirmar que: frente a imputación mediante prueba directa el acusado tiene la posibilidad de ofrecer medios probatorios directos que desacrediten tal imputación; empero, frente a la imputación a través de prueba indiciaria el acusado tiene el derecho de ofrecer contraindicios que desvirtúen la construcción indiciaria.

En relación al tercer objetivo específico

QUINTO: Momento procesal de la postulación indiciaria: La construcción indiciaria debe ser suministrada por la fiscalía, en la medida que tiene la carga probatoria en el proceso penal como titular de la acción penal, lo que implica que el acusado no se encuentra en la responsabilidad de probar la comisión del ilícito penal ya que la carga de la prueba está en quien acusa. Por lo que, en primer momento, el análisis crítico y razonado de la prueba indiciaria debe estar contenida en el requerimiento acusatorio, de manera que exprese la construcción indiciaria sobre fundamentos sustentados en la lógica, ciencia y las máximas de la experiencia; es pues, el acto de imputación donde la Fiscalía realiza la labor lógica – jurídica, vale decir en la etapa intermedia; y, conforme el trámite procesal, será en la absolución de la acusación fiscal donde el imputado ofrezca los contraindicios tendientes a destruir la construcción imputada.



VI. RECOMENDACIONES

PRIMERO. – Recomendar a los operadores jurídicos:

- Al órgano jurisdiccional: El Juez del Investigación Preparatoria con el objeto de garantizar el derecho a probar del imputado en el ámbito de ofrecimiento de medios probatorios y la carga probatoria que ostenta el Ministerio Público, debe exigir que en la fundamentación fáctica y jurídica contenida en el requerimiento acusatorio se precise si la imputación será probada mediante prueba directa o prueba indirecta; de ser el caso el último supuesto, será necesario la proposición de la construcción indiciaria, a fin de garantizar al encausado el ejercicio del derecho a la prueba permitiendo el ofrecimiento de conraindicios.
- Al Ministerio Público: Si pretende probar la imputación a través de la prueba inferencial, se requiere que el razonamiento lógico jurídico en la construcción de la prueba indiciaria quede suficientemente exteriorizado en el requerimiento de acusación fiscal.
- A la defensa técnica de los acusados; hacer el control del requerimiento fiscal, solicitando al Juez de Garantías a fin de que requiera que la Fiscalía precise si probará la imputación a través de prueba indiciaria o prueba directa; y, en su caso ofrecer los conraindicios en la absolución al requerimiento acusatorio.

SEGUNDO. – Recomendar al alto Tribunal Supremo unificar criterios jurisprudenciales tendientes a la mejora de las decisiones jurisdiccionales entorno a la prueba indiciaria, su construcción y valoración; para cuyo efecto deben tener en cuenta la naturaleza jurídica de la prueba indiciaria, la carga probatoria que tiene la Fiscalía en materia procesal penal y el derecho a la prueba que tiene el imputado.



VII. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Arbulú Martínez, V. J. (2012). *La prueba en el nuevo proceso penal*. Gaceta Jurídica.
- Arbulú Martínez, V. J. (2019). *La técnica de la prueba en el proceso penal*. Gaceta Jurídica.
- Bonifacio Mercado. C. (2021). *La prueba indiciaria y su potencialidad para desvirtuar la presunción de inocencia- Doctrina jurisprudencial del Tribunal Constitucional, Corte Suprema y Sala Penal de Apelaciones 2000-2020* (1° ed.). Editores del Centro.
- Cáceres Julca, R. (2017). *La prueba indiciaria en el proceso penal* (1° ed.). Instituto Pacífico, 1° ed.
- Cafferata Nores, J. I. (1998). *La prueba en el proceso penal* (3° ed.). Depalma.
- Calsin Colia, H. J. (2019). *Prueba indiciaria: Fuentes doctrinarias y jurisprudenciales, y su influencia en la aplicación de la jurisprudencia procesal penal en el Perú*. [Tesis de Maestría, Universidad Nacional del Altiplano].
<http://repositorio.unap.edu.pe/handle/UNAP/11608>
- Carnelutti, F. (2017). *Teoría General de la Prueba*.
<http://www.grupoeditorialibanez.com/index.php/es/shop/derecho-probatorio/teoría-general-de-la-prueba-detail>
- Acuerdo Plenario N.°01-2006/ESV-22, Corte Suprema de la Republica (2006).
<https://img.lpderecho.pe/wp-content/uploads/2018/02/Legis.pe-Acuerdo-Plenario-N.-1-2006-ESV-22-colaboración-terrorista-prueba-indiciaria-competencia-territorial.pdf>
- Acuerdo Plenario N.°06-2009/cj-116, Corte Suprema de la Republica (2009).
<http://spij.minjus.gob.pe/Graficos/Jurisp/2010/Enero/08/AP-6-2009-CJ-116.pdf>
- Casación N.°864-2016- Del Santa, Corte Suprema de la Republica (2017).
<https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/047af680435b0b308411a7875b9b83f6/O-F-5887-2017-S-SPPCS.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=047af680435b0b308411a7875b9b83f6>
- Cubas Villanueva, V. (2017). *El Proceso Penal Común. Aspectos teóricos y prácticos*. Gaceta Jurídica.



- Cusi Rimache, J. E. (2016). *La motivación de la prueba indiciaria en materia criminal*. Editorial Moreno.
- Devis Echandía, H. (1981). *Teoría general prueba judicial* (5° ed.). V P. de Zavala.
- Enrique Palacios, L. (2000). *La prueba en el proceso penal*. Abeledo Perrot.
- Espinoza Goyena, Cesar; Amaya Sánchez, Karinna Andre del Pilar; Chumpitaz Chumpitaz, V. R. (2013). *Jurisprudencia de la Corte Suprema: En lo sustantivo Código de procedimientos penales y Código procesal penal 2007- 2011*(1° ed.). Ediciones NOVA PRINT.
<https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/3d45b6804122236381d8f154c6ece4d7/RPP+F3+-+2013-02+-+Jurisprudencia+NCPP+25-2.pdf?MOD=AJPERES>
- Esteban Huamán, R. A. (2018). *Legitimación de la prueba indiciaria y sus efectos para determinar la prisión preventiva - Distrito Fiscal de Ancash - 2016*. [Tesis de Maestría, Universidad Nacional José Faustino Sánchez Carrión].
<http://repositorio.unjfsc.edu.pe/handle/UNJFSC/3255>
- GACETA JURÍDICA. (2015). *Manual del Proceso Civil- Todas la figuras procesales a traves de sus fuentes doctrinarias y jurisprudenciale* (1° ed.). Gaceta Jurídica.
- Galvez Villegas, Tomás Aladino; Rabanal Palacios, William; Castro Trigoso, H. (2010). *El Código Procesal Penal. Comentarios descriptivos, explicativos y críticos*. Jurista Editores.
- García Cavero, P. (2010). *La prueba por indicios en el proceso penal*. Reforma.
- García Leon, G. A. (2018). *La construcción indiciaria del dolo en el lavado de activos*. Gaceta Jurídica.
- Hernandez Miranda, E. (2018). *Actividad probatoria en el proceso penal. Enfasis en cuanto a la prueba indiciaria*. Gaceta Jurídica.
- Hurtado Reyes, M. (2009). *Fundamentos de Derecho Procesal Civil*. IDEMSA.
- Jauchen, E. M. (2017). *Tratado de la prueba en materia penal*. Editores Rubinzal Culzoni.
- Lamas Puccio, L. (2017). *La prueba indiciaria en el delito de lavado de activos* (1° ed.) instituto Pacífico.



- Neyra Flores, J. A. (2010). *Manual del Nuevo Proceso Penal & de Litigación Oral*. Editorial Moreno.
- Oré Guardia, A. (2016). *DERECHO PROCESAL PENAL PERUANO, Análisis y comentarios al Código Procesal Penal*. Gaceta Jurídica.
- Oré Guardia, A. (2017). ¿Cuál es el sistema procesal que ha asumido el Código Procesal Penal de 2004? *LP. Pasión Por El Derecho*. <https://lpderecho.pe/cual-es-el-sistema-procesal-que-ha-asumido-el-codigo-procesal-penal-de-2004/>
- Parra Quijano, J. (n.d.). *Algunos apuntes de la prueba indiciaria*. <https://studylib.es/doc/4697819/algunos-apuntes-de-la-prueba-indiciaria>
- Pérez López, J. (2018). *La prueba indiciaria*. Gaceta Jurídica.
- Pineda Gonzales, J. A. (2010). *Investigación Jurídica*. Universidad Nacional del Altiplano.
- Pisfil Flores, D. A. (2018). *Prueba indiciaria. Alcance conceptual y desmitificación de su “menor” fiabilidad en el proceso penal*. Gaceta Jurídica.
- Ramirez la Rosa, E. B. (2017). *La prueba indiciaria para sustentar una sentencia condenatoria en el delito de TID-Microcomercialización en el Distrito de Chimbote 2017*. [Tesis de Maestría, Universidad Cesar Vallejo]. <https://repositorio.ucv.edu.pe/handle/20.500.12692/12622>.
- Ramos Nuñez, C. (2018). *Como hacer una tesis de derecho y no envejecer en el intento*. LEX & IURIS.
- Reyna Alfaro, L. M. (2018). *La prueba indiciaria y su aplicación en el ámbito penal económico y administrativo sancionador*. Gaceta Jurídica.
- Rodriguez Cerna, F. (2017). *Valoración de la prueba indiciaria no postulada por el fiscal y el tipo penal de conspiración al tráfico ilícito de drogas* [Tesis de Pregrado. Universidad Nacional Pedro Ruiz Gallo]. https://repositorio.unprg.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12893/7913/BC-4281RODRIGUEZ_CERNA.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Rosas Yataco, J. (2016). *La prueba en el nuevo proceso penal* (1° ed.). LEGALES EDICIONES.



- Saavedra Azabache, D. E. (2019). *La incorporación de la prueba indiciaria por el fiscal en el delito de colusión en el distrito judicial de Lambayeque* [Tesis de Maestría. Universidad Nacional Pedro Ruis Gallo].
https://repositorio.unprg.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12893/81116/BC-4502_SAAVEDRA_AZABACHE.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Recurso de Nulidad N.º1912-2005, (2005). <https://img.lpderecho.pe/wp-content/uploads/2021/05/Recurso-de-Nulidad-1912-2005-Piura-LP.pdf>
- Casación N.º 09-2007-Huara, Corte Suprema de Justicia, (2007).
<https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/c16fe3004bc64f06aebff40a5645add/Casacion+09-2007+-+Huaura+-+Auto+Calificación.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=c16fe3004bc64f06aebff40a5645add>
- Casación N.º 53-2010-Piura, Sala Penal Permanente (2012).
<https://img.lpderecho.pe/wp-content/uploads/2020/04/Casacion-53-2010-PiuraLP.pdf>
- Casación N.º215-2011-Arequipa, Sala Penal Permanente (2012).
<https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/87bcd38044d7b772af92ff01a4a5d4c4/CAS+215-2011+Arequipa.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=87bcd38044d7b772af92ff01a4a5d4c4>
- Recurso de Nulidad N.º3023-2012-Lima, (2013).
- Recurso de Nulidad 2869-2017-Madre de Dios, (2017).
- Recurso de Nulidad N.º1248-2018/La Libertad, (2019). https://static.legis.pe/wp-content/uploads/2019/06/R.N.-1248-2018-La-Libertad-Legis.pe_.pdf
- Recurso de Nulidad 180-2020-La Libertad, (2020).
- Recurso de Nulidad N.º2514-2013-Lambayeque, (2013).
- Recurso de Nulidad N.º1283-2012-Lima, (2012).
- Casación N.º628-2015- Lima, Sala Penal Transitoria (2016).
<https://www.ccfirma.com/wp-content/uploads/2017/11/caso-banco-de-materiales->



ccfirma.pdf

Recurso de Nulidad N.º673-2018- La libertad, Corte Suprema de Justicia (2018).

Casación N.º 1021-2018- Moquegua, Sala Penal Transitoria (2018).
<https://img.lpderecho.pe/wp-content/uploads/2022/01/Casacion-1021-2018-Moquegua-LPDerecho.pdf>

Casación N.º628-2015-Lima, (2016). https://static.legis.pe/wp-content/uploads/2019/01/Casación-628-2015-Lima-Legis.pe_.pdf

Casación N.º1089-2017-Amazonas, (2017).
<https://www.gacetajuridica.com.pe/docs/CAS-1089-2017-LA-LEY.pdf>

Salas Beteta, C. (2012). *La actividad probatoria en el nuevo proceso penal: Recolección, ofrecimiento, admisión, actuación y valoración de la prueba*. Gaceta Penal & Procesal Penal.

Salas Beteta, C. (2013). *Juicio previo. oral, público y contradictorio*. Gaceta Penal & Procesal Penal.

San Martín Castro, C. (2017). *Derecho Procesal Penal Peruano* (1º ed.). Gaceta Jurídica.

San Martín Castro, C. (2017b). *La prueba indiciaria, VII Conferencia Anticorrupción*.
<https://www.youtube.com/watch?v=EdgxBJpzQi0>

San Martín Castro, C. (2020). *DERECHO PROCESAL PENAL LECCIONES (2º ed.)*. INSTITUTO PERUANO DE CRIMINOLOGÍA Y CIENCIAS PENALES Y; CENTRO DE ALTOS ESTUDIOS EN CIENCIAS JURÍDICAS POLÍTICAS Y SOCIALES.

Sánchez Córdova, J. H. (2018). *Aproximación a la valoración de la prueba en el proceso penal peruano*. Gaceta Jurídica.

Sanchez Ponce, L. L. F. (2018). *¿En que momento se debe excluir la prueba ilícita en el proceso penal peruano?* Gaceta Jurídica.

Casación Laboral N.º 17059 - Lima Este, (2016). https://static.legis.pe/wp-content/uploads/2018/06/Cas.-Lab.-17059-2016-Lima-Este-Legis.pe_.pdf

Talavera Elguera, P. (2017). *La Prueba Penal*. Instituto Pacífico.



- Sentencia del Exp. N.º010-2002-AI/TC, Tribunal Constitucional (2003).
<https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2003/00010-2002-AI.html>
- Sentencia del Exp. N.º6712-2005-HC/TC, Tribunal Constitucional (2005).
<https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2006/06712-2005-HC.pdf>
- Sentencia del Expediente N.º4587-2004-AA/TC, Tribunal Constitucional (2005).
<https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2006/04587-2004-AA.pdf>
- Sentencia del Exp. 5068-2006-PHC/TC, Tribunal Constitucional (2006).
<https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2007/05068-2006-HC.pdf>
- Sentencia del Exp. N.º1014-2007-PH/TC-Lima, Tribunal Constitucional (2007).
<https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2007/01014-2007-HC.html>
- Sentencia del Exp. N.º00728-2008-PHC/TC, Tribunal Constitucional (2008).
<https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2008/00728-2008-HC.pdf>
- Vargas Meléndez, R. (2019). *La Prueba Penal - Estandares, razonabilidad y valoración*. Instituto Pacífico.
- Villabella Armegol, C. M. (n.d.). *Los métodos en la investigación jurídica. Algunas precisiones*. Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/13/6226/12a.pdf>
- Villegas Paiva, E. A. (2018). *La prueba por indicios, valor probatorio en el proceso penal*. Gaceta Jurídica.
- Zaffaroni, E. R. (2009). *Estructura básica del derecho penal* (1º ed.). EDIAR.

ANEXOS

Anexo A: MATRIZ DE CONSISTENCIA: “POSTULAR LA PRUEBA INDICIARIA EN EL PROCESO PENAL COMO GARANTÍA DEL DEBER DE LA CARGA DE LA PRUEBA Y EL DERECHO A PROBAR”

PROBLEMA GENERAL	OBJETIVO GENERAL	PROBLEMAS ESPECÍFICOS	OBJETIVOS ESPECÍFICOS	VARIABLES	INDICADORES	MÉTODO DE ENFOQUE	TÉCNICAS E INSTRUMENTOS
¿vulnera el deber de la carga de la prueba del proceso penal y derecho a probar la emisión de la sentencia condenatoria con prueba indiciaria no postulada por el representante del Ministerio Público?	Determinar si vulnera el deber de la carga de la prueba y el derecho a probar la emisión de la sentencia condenatoria con prueba indiciaria no postulada por el representante del Ministerio Público	1.- ¿Cuál es la naturaleza jurídica de la prueba indiciaria?	1.- Definir la naturaleza jurídica de la prueba indiciaria	Naturaleza jurídica	1.-Método probatorio 2.-Medio de prueba 3.-Teoría ecléctica.	Enfoque: Cualitativo Métodos: 1.-Método dogmático.	Técnicas: 1.- Recolección de información documental. 2.- Revisión bibliográfica. 3.- Revisión doctrinaria y jurisprudencia
		2.- ¿Cómo transgrede el deber de la carga de la prueba y el derecho a la defensa cuando la fiscalía no postula la prueba por indicios?	2.- Determinar la trasgresión del deber de la carga de la prueba y el derecho a la defensa cuando el Ministerio Público no postula la prueba indirecta	Postular la prueba indiciaria	1.- prueba por indicios. 2.- carga de la prueba. 3.- derecho a probar	2.-Método sistemático. 3.-Método de estudio de casos.	Instrumentos: 1.-Fichas de registro/investigación documental. 2.-Fichas bibliográficas. 3.-Fichas hemerográficas. 4.- Fichas de transcripción, anotación, comentarios.
		3.- ¿Cuál es el estadio procesal en el que el fiscal debe postular la prueba indiciaria para que el juez emita una sentencia condenatoria basada en tal prueba?	3.- Fijar el estadio procesal en la que el Fiscal debe postular la prueba por indicios para que el juez emita una sentencia condenatoria basada en tal prueba.	Etapas del proceso penal	1.- Etapa de investigación preparatoria 2.- Etapa intermedia 3.- Etapa de juzgamiento		



Anexo B

FICHA DE ANÁLISIS DOCUMENTAL DE JURISPRUDENCIA

UNIVERSIDAD NACIONAL DEL ALTIPLANO- FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS <u>FICHA DE ANÁLISIS DOCUMENTAL DE JURISPRUDENCIA.</u>	
IDENTIFICACIÓN DE LA UNIDAD DE ESTUDIO	
ÓRGANO JURISDICCIONAL:	
PROCEDENCIA	:
SENTENCIADO	:
AGRAVIADO	:
DELITO	:
ASUNTO	:
PONENTE	:
FECHA DE EXPEDICIÓN	:
FUNDAMENTOS DE HECHO	
FUNDAMENTOS DE DERECHO	
ANÁLISIS DEL CRITERIO JURISPRUDENCIAL	

