

FACULTAD DE DERECHO

Escuela Académico Profesional de Derecho

Tesis

**Deficiencia en la aplicación de la prueba indiciaria en los
procesos penales del sistema de anticorrupción en la
provincia de Huancayo-TESIS**

Jose Luis Sueldo Ulloa

Para optar el Título Profesional de
Abogado

Huancayo, 2020

Repositorio Institucional Continental
Tesis digital



Esta obra está bajo una Licencia "Creative Commons Atribución 4.0 Internacional" .

ASESOR
LUCIO RAÚL AMADO PICÓN

AGRADECIMIENTOS

A todas las personas que me apoyaron y alentaron para ascender un peldaño más en mi formación profesional.

DEDICATORIA

A mi madre, porque me dio la vida, moldeó mi corazón,
cuidó mis sueños y sus consejos que me inspiran a
ser hombre de bien.

LISTA DE CONTENIDO

AGRADECIMIENTOS.....	III
DEDICATORIA	IV
LISTA DE CONTENIDO.....	V
LISTA DE TABLAS.....	VII
LISTA DE FIGURAS	VIII
ABSTRACT	X
INTRODUCCIÓN.....	XI
CAPÍTULO I: PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.....	1
1.1 Planteamiento y formulación del problema.....	1
1.1.1 Formulación del problema	3
1.1.1.1 Problema general	3
1.1.1.2 Problemas específicos	3
1.2. Objetivos	3
1.2.1. Objetivo general	3
1.2.2. Objetivos específicos.....	3
1.3. Justificación e importancia	4
1.3.6. Importancia de la investigación.....	6
1.4. Hipótesis y descripción de variables.....	6
1.4.1. Hipótesis general.....	6
1.4.2. Hipótesis específicas.....	6
Descripción de variables:.....	6
2.1. Antecedentes del Problema.....	8
2.1.1. Antecedente local	8
2.1.2. Antecedente nacional	8
2.1.3. Antecedente internacional	14
2.2. Bases Teóricas.....	15
2.2.1. La prueba	15
2.2.1.1. Objeto de la prueba.....	18
2.2.1.2. Elemento de prueba.....	20
2.2.1.3. Fuente de prueba.....	21
2.2.1.4. Órgano de prueba.....	23
2.2.1.5. Medio de prueba	24
2.2.1.6. Finalidad de la prueba.....	26
2.2.1.7. Características de la prueba	30
2.2.1.8. Principios generales de la prueba	35
2.2.1.9. Prueba directa y prueba indirecta.....	39
2.2.2. La valoración probatoria en el proceso penal.....	41
2.2.3. Prueba indiciaria en el proceso penal	46
2.2.4. Estructura de la prueba indiciaria.....	48
2.2.5. Requisitos de la prueba indiciaria	61
2.2.6. Sistema anticorrupción	66
2.2.7. La prueba indiciaria en el Sistema Anticorrupción.....	67
2.3. Definición de Términos Básicos.....	70
2.3.1. Carga probatoria.....	70
2.3.2. Defensa	70
2.3.3. Deficiencias probatorias	71
2.3.4. Indicio	71
2.3.5. Inferencia.....	71
2.3.6. Fiscal.....	71
2.3.7. Fuente de prueba	71

2.3.8.	Legitimidad de la prueba	72
2.3.9.	Medios de prueba.....	72
2.3.10.	Órgano de prueba	72
2.3.11.	Proceso	72
2.3.12.	Procesal penal.....	72
2.3.13.	Prueba.....	73
2.3.14.	Prueba indiciaria.....	73
2.3.15.	Pruebas directas.....	73
2.3.16.	Pruebas indirectas.....	73
2.3.17.	Prueba ilegítima.....	73
2.3.18.	Juez.....	73
2.3.19.	Sistema anticorrupción	74
CAPÍTULO III: METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN		75
3.1.	Método y Alcance de la Investigación.....	75
3.1.1.	Método de investigación	75
3.1.2.	Alcance de la investigación.....	75
3.1.3.	Tipo investigación	75
3.2.	Diseño de la investigación	75
3.3.	Población y Muestra	78
3.3.1.	Población.....	78
3.3.2.	Muestra	79
3.4.	Técnicas e Instrumentos de Recolección de Datos.....	80
3.4.1.	Análisis documental.....	80
3.4.2.	Encuesta	81
CAPÍTULO IV: RESULTADOS Y DISCUSIÓN.....		82
4.1.	Resultados del Tratamiento y Análisis de la Información Encuestas.....	82
4.2.	Análisis de casos.....	90
4.3.	Prueba de hipótesis y discusión de resultados	93
CONCLUSIONES		95
RECOMENDACIONES		96
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....		97
apéndices		99
APÉNDICE N. 1. MATRIZ DE CONSISTENCIA.....		100
APÉNDICE N. 3. CUADRO DE ANÁLISIS DE CASOS.....		103
APÉNDICE N. 4. EXP. N. 00078-2015-0-1509-JR-PE-01		104

LISTA DE TABLAS

Tabla 1: Operacionalización de variables.....	7
Tabla 2: Sistema anticorrupción del Distrito Fiscal de Junín.....	78
Tabla 3: Muestreo por regla de exclusión e inclusión	80
Tabla 4: Deficiencias de la prueba indiciaria.....	84
Tabla 5: Sistema Anticorrupción	89
Tabla 6: Análisis de casos	90

LISTA DE FIGURAS

Figura 1: Pregunta 1-Estructura de la prueba indiciaria	59
Figura 2: Pregunta 2-Diseño de investigación	77
Figura 3: Pregunta 1-Objetivo General	82
Figura 4: Pregunta 2-Objetivo General	83
Figura 5: Pregunta 3-Objetivo General	84
Figura 6: Pregunta 4-Objetivo General	86
Figura 7: Pregunta 5-Objetivo Específico 1	87
Figura 8: Pregunta 6-Objetivo Específico 1	87
Figura 9: Pregunta 7-Objetivo Específico 1	88
Figura 10: Pregunta 8-Objetivo Específico 2	89

RESUMEN

La presente investigación titulada: “Deficiencia en la aplicación de la prueba indiciaria en los procesos penales del sistema de anticorrupción en la provincia de Huancayo - Tesis”; responde al objetivo de identificar las deficiencias en la aplicación de la prueba indiciaria en los procesos penales del sistema de anticorrupción en la provincia de Huancayo, en el periodo 2017.

Asimismo, la presente investigación se encuentra enmarcada dentro del enfoque cuantitativo, aplicando el diseño transaccional o también llamado transversal, específicamente dentro del diseño descriptivo, en donde se recolectaron datos en un solo momento para describir las variables y analizarlas en un momento dado. Además, se utilizaron encuestas, y análisis de sentencias.

También, los resultados obtenidos evidencian que el problema planteado quedó demostrado; por lo tanto, la conclusión general obtenida es que existen deficiencias en la aplicación de la prueba indiciaria en los procesos penales en el sistema anticorrupción en la provincia de Huancayo; lo cual, se contrasta con las acusaciones proporcionadas por la fiscalía anticorrupción de Huancayo y las encuestas a los abogados.

Palabras claves: deficiencias, prueba indiciaria, sistema anticorrupción

ABSTRACT

The present investigation entitled: "Deficiency in the application of the evidence in the criminal proceedings of the anti-corruption system in the province of Huancayo -Thesis"; responds to the objective of identifying the deficiencies in the application of the evidence in the criminal proceedings of the anti-corruption system in the province of Huancayo, in the period 2017. "

The present investigation has the quantitative approach, applying the transactional design or also transverse calls, specifically the descriptive design, where data were collected in a single moment to describe the variables and analyze them at a given time. Surveys and sentence analysis were used.

The results obtained evidence that the problem raised was demonstrated; therefore, the general conclusion obtained is that there are deficiencies in the application of the evidence in criminal proceedings, in the anti-corruption system in the province of Huancayo; which is contrasted with the accusations provided by the anti-corruption prosecutor's office of Huancayo and the surveys of lawyers.

Keywords: deficiencies, index test, anti-corruption system

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de investigación tiene como propósito dar respuesta al problema planteado en el proyecto de investigación, el cual está referido a identificar las deficiencias en la aplicación de la prueba indiciaria para demostrar la responsabilidad penal del acusado en procesos penales del sistema de anticorrupción en la provincia de Huancayo.

Se partió planteando la siguiente interrogante ¿Cuáles son las deficiencias en la aplicación de la prueba indiciaria en los procesos penales del sistema de anticorrupción en la provincia de Huancayo en el periodo 2017, se fijó el objetivo de “identificar las deficiencias en la aplicación de la prueba indiciaria en los procesos penales del sistema de anticorrupción en la provincia de Huancayo, en el periodo 2017”, y como hipótesis se planteó lo siguiente: existen ciertas deficiencias en la aplicación de la prueba indiciaria en los procesos penales en el sistema anticorrupción en la provincia de Huancayo, en el periodo 2017.

La prueba indiciaria está regulada en el artículo N. 158 inciso 3 del Decreto Legislativo N. 957, promulgado el 29 de julio del 2004, el cual se dirige a demostrar la responsabilidad penal en aquellos delitos donde no existe prueba directa del hecho delictivo, por lo cual se va a partir de unos indicios que están comprobados y mediante un razonamiento lógico formal, se inferirá los hechos delictivos del imputado o el acusado, en tal sentido su correcta aplicación respaldarán la teoría del caso del fiscal, desvirtuar la presunción de inocencia y probar la culpabilidad del acusado.

Considerando la importancia que tiene la aplicación de la prueba indiciaria para la determinación de la responsabilidad penal del acusado en donde no existe la prueba directa, y tan solo indicios que indican la responsabilidad penal, se hace necesario investigar su aplicación en los delitos contra la administración pública en el sistema anticorrupción de la provincia de Huancayo, saber si su aplicación se hace de manera adecuada o si es incorrecta su aplicación, si tiene errores, o presenta vicios en sus estructura (indicios o hecho base, inferencia y el hecho indicado o inferido).

El desarrollo de la presente investigación está organizado de la siguiente forma:

En el capítulo I se abordan el planteamiento del estudio, que desarrolla: el planteamiento y formulación del problema, los objetivos, la justificación e importancia de la investigación, las hipótesis y descripción de variables. En el capítulo II se desarrollan el marco teórico, que abarca lo siguiente: los antecedentes del problema de investigación, las bases teóricas y definición de términos básicos.

En el capítulo III se detalla la metodología que aborda: los métodos de investigación, el alcance de la investigación, el diseño de la investigación, la población y muestra, técnicas e instrumentos de recolección de datos. En el capítulo IV, se presentan los resultados y discusión de la investigación, desarrollando el contraste de las hipótesis y llegando a las conclusiones del trabajo de investigación. Finalmente, se presentan las conclusiones a las que se ha llegado en la investigación, además, se muestran las referencias bibliográficas y los apéndices correspondientes.

CAPÍTULO I: PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

1.1 Planteamiento y Formulación del Problema

La prueba indiciaria está regulada en el artículo N. 158 inciso 3 del Decreto Legislativo N. 957, del nuevo Código Procesal Penal, que literalmente establece lo siguiente:

El indicio esté probado; que la inferencia esté basada en las reglas de la lógica, la ciencia o la experiencia; que, cuando se trate de indicios contingentes, estos sean plurales, concordantes y convergentes, así como no se presenten contra indicios consistentes.

Por lo que, en la actual regulación del Código Procesal Penal, se encuentra de manera expresa regulada la prueba indiciaria, cosa que, en las anteriores regulaciones no se encontraban establecidos; que, si bien es cierto, que siempre se han recurrido al uso de estas pruebas indirectas (pruebas indiciarias); se han hecho sobre la base de criterios jurisprudenciales establecidas por la Corte Suprema de la República, y calo está, sobre la base de la teoría de la probática penal (procesal penal).

En tal sentido, el legislador regula la prueba indiciaria en el ordenamiento legal peruano, como medio para probar algún delito en hechos sobre los que no existe una prueba directa, pero que a partir de estimar probados otros hechos relacionados con los que se pretende probar, cabe deducir razonadamente la certeza o acreditación de estos últimos hechos. Pues ello implica que, en una investigación de carácter penal, en los supuestos en los que existen hechos base, pero no se tienen otros elementos como para determinar la autoría o participación, pues se tendrá que seguir las líneas de investigación de la prueba indirecta; básicamente, en las investigaciones complejas, como la criminalidad organizada, el lavado de activos, o, en los sistemas anticorrupción, se recurrirán a la prueba indiciaria; sin embargo, también ocurrirá en otros delitos que no revisten demasiada complejidad, cuando el presunto autor, niegue ser el autor.

Además, en aquellos delitos llamados clandestinos, dada la realización a escondidas o clandestinas por parte de quien o quienes realizan un hecho delictivo, con la intención de no ser descubiertos, se vuelve necesario la utilización de la prueba indiciaria para probar la culpabilidad a través de los indicios que respaldarán la teoría del caso del fiscal, con la finalidad de desvirtuar la presunción de inocencia; y, a través de esta permitir

al juez la certeza de la responsabilidad del imputado, más allá de toda duda razonable, en consecuencia su aplicación es valiosa como medio para acreditar la responsabilidad penal en delitos donde no es susceptible la prueba directa que sirva para demostrar la comisión de un hecho ilícito de relevancia penal.

Considerando la importancia que tiene la aplicación de la prueba indiciaria para probar la culpabilidad del imputado, sobre todo en aquellos hechos delictivos que se realizan en un escenario subrepticio, de manera oculta. Precisamente en varios delitos contra la administración pública se realizan en este ambiente clandestino, al funcionario o servidor público oculta su actuar delictivo para no ser descubierto, por lo que, interesa identificar cómo es su aplicación en los delitos contra la administración pública en la provincia de Huancayo, saber si su aplicación se efectúa de manera adecuada de acuerdo al artículo N. 158 inciso N. 3 del Decreto Legislativo N. 957 y jurisprudencia respectiva, o si tiene deficiencias en su aplicación por parte de los operadores de justicia; sin embargo, también es cierto como lo precisamos líneas arriba, también se dan en otros delitos, como en la violación sexual por citar un ejemplo.

Precisamente, en el “Reporte de la corrupción en el Perú-2017”, elaborado por la Defensoría del Pueblo, en los casos de corrupción que están siendo conocidos en el sistema de justicia, en los que la Procuraduría Especializada en Delitos de Corrupción se ha constituido como actor civil, a setiembre del 2017, se encuentra que en Junín, 1796 casos de delitos contra la administración Pública, solo hay 30 personas reclusas a octubre del 2017, esta última es representa un porcentaje de personas reclusas respecto de casos en trámite 1,7 %, así mismo en el mismo reporte, se describe que en la provincia de Huancayo se aceptaron la mayor cantidad de denuncias realizadas ante Contraloría al 2016 con 410 casos, superando a regiones como Trujillo con 336 casos, Lima con 315 casos; entonces, la presente investigación adquiere relevancia, por cuanto, de 1796 casos, no podrían estar presos solo que treinta personas con presión preventiva y unos cuantos condenados. Lo que implica que tal vez, que las investigaciones y procesos son complejos o existen otros factores externos que no contribuyen con una pronta resolución de los casos; pero, a ello deberá sumarse, que tal vez, no se esté trabajando en forma adecuada en cuanto se refiere a la aplicación de la prueba indiciaria.

En tal sentido, es necesario describir y explicar de cómo se está aplicando la prueba indiciaria, encontrar las deficiencias en su aplicación por parte de los operadores de justicia en los procesos penales en el ámbito del sistema de anticorrupción en la provincia de

Huancayo, y para sustentar el presente trabajo de investigación, se realizan entrevistas a profesionales del derecho, pudiendo comprender a jueces y fiscales de otras especialidades, para darle un enfoque, de cómo se mira desde fuera de la escena.

1.1.1 Formulación del problema

1.1.1.1 Problema general

¿Cuáles son las deficiencias en la aplicación de la prueba indiciaria en los procesos penales del sistema de anticorrupción en la provincia de Huancayo en el periodo 2017?

1.1.1.2. Problemas específicos

- ¿En qué delitos contra la administración pública existe mayor deficiencia para acreditar con la prueba indiciaria la responsabilidad penal del investigado?
- ¿Cuáles son las deficiencias más comunes en la aplicación de la prueba indiciaria, en los procesos penales del sistema de anticorrupción en la provincia de Huancayo?

1.2. Objetivos

1.2.1. Objetivo general

Identificar las deficiencias en la aplicación de la prueba indiciaria en los procesos penales del sistema de anticorrupción en la provincia de Huancayo, en el periodo 2017.

1.2.2. Objetivos específicos

- Determinar en qué delitos contra la administración pública existe mayor deficiencia para acreditar la responsabilidad penal del investigado.
- Identificar cuáles son las deficiencias más frecuentes en la aplicación de la prueba indiciaria en los procesos penales del sistema de anticorrupción en la provincia de Huancayo.

1.3. Justificación e Importancia

1.3.1. Justificación teórica

La presente investigación se justifica, porque con los resultados obtenidos permitirá identificar las deficiencias en la aplicación de la prueba indiciaria, principalmente en la determinación de la responsabilidad penal en los procesos del sistema de anticorrupción en el ámbito de la provincia de Huancayo, por parte de los operadores de justicia y de este modo con los resultados proponer sugerencias para enfrentarlas. Y de ese modo aportar en la solución del problema planteado, tal vez proponer el desarrollo de cursos de especialización con la Academia de la Magistratura, sobre el tratamiento de la prueba indiciaria; esto, aprovechando que la institución antes indicada, tiene una sede en la ciudad de Huancayo, curso que debe dirigirse a todos los operadores del sistema de justicia, para de ese modo, ayudar a que, en las investigaciones, cuando se encuentren acreditados los hechos bases, la estrategia se reoriente en la búsqueda de las pruebas indiciarias.

1.3.2. Justificación práctica

Respecto a la justificación práctica permitirá analizar la función que cumplen, los representantes del Ministerio Público, en la acreditación de la culpabilidad del sujeto que cometió el delito; en el caso en concreto, desde la construcción probatoria, a partir de la prueba indiciaria; así mismo, permitirá analizar los mecanismos legales y normativos que regulen la aplicación de la prueba indiciaria para determinar la culpabilidad del imputado; así como evaluar de cómo lo aplican los representantes del Ministerio Público al formular sus requerimientos acusatorios, así como en sus alegatos finales en el juicio oral para probar la autoría de los agentes, así como las deficiencias en su aplicación por parte de ellos, además como valoran la prueba indiciaria los jueces penales unipersonales o colegiados, para determinar la responsabilidad del agente.

1.3.3. Justificación social

La investigación planteada tiene relevancia social porque al identificar las deficiencias en la aplicación de la prueba indiciaria en los procesos penales del sistema de anticorrupción en el ámbito de la provincia de Huancayo se harán propuestas para solucionarlas y esto coadyuvará a que en el sistema de anticorrupción lo utilicen para probar algún delito en hechos sobre los que no existe una prueba directa, sobre todo en aquellos hechos delictivos que se realizan en un escenario subrepticio, de manera oculta, en los delitos contra la administración pública.

Además, al haber identificado que existen deficiencias, entonces, ayudar a gestionar a la Academia de la Magistratura, para que dicten cursos sobre la prueba indiciaria en el sistema anticorrupción, así como en otros delitos comunes; y, de ese modo, potencializar los mecanismos de la investigación, reorientando al uso de la prueba indiciaria.

1.3.4. Justificación metodológica

Si empezamos afirmando que, no existen investigaciones que no se ciñan a determinados métodos; entonces, afirmamos que, en esta investigación se hará uso la metodología de la investigación jurídica, y los métodos propios de la especialidad serán por ejemplo: se recurrirá al método sociológico, toda vez que, al analizar los casos judicializados, al analizar los resultados de las entrevistas, tendremos un panorama de cómo se vienen tratando el uso de la prueba indiciaria, para dar solución a casos o hechos sociales de connotación penal.

Por otro lado, en cuanto al tipo y diseño de la investigación es la descriptiva, por lo cual se siguió las orientaciones metodológicas de este diseño en las diversas etapas de la investigación, en la planificación, durante la ejecución, en la discusión de los resultados y elaboración del informe final; además, porque describiremos una realidad social existente, y que, a partir de los resultados obtenidos, nos permitiremos sugerir algunas propuestas. Asimismo, se combinarán con otros métodos como los generales, principalmente el análisis.

1.3.5. Justificación jurídica

Se pretende contribuir con el fortalecimiento del sistema anticorrupción, principalmente en la provincia de Huancayo; pero de hecho el impacto, trascenderá a la provincia antes indicada, que al identificar las deficiencias en la aplicación de la prueba indiciaria en los procesos del sistema de anticorrupción, podemos ayudar al propósito antes indicado, generando propuestas, recomendaciones y orientaciones, por lo tanto, desde el análisis del artículo 158 del Código Procesal Penal peruano, así como las teorías de la prueba; nuestro trabajo se encuentra justificado.

1.3.6. Importancia de la investigación

El presente trabajo es importante, por un lado, porque va a permitir identificar las deficiencias en la aplicación de la prueba indiciaria, en los procesos penales del sistema de anticorrupción en el ámbito de la provincia de Huancayo por parte de los operadores de justicia, por otro lado, las conclusiones que se arriben servirán para corregir las deficiencias, errores, vicios en su aplicación identificadas en este estudio de investigación.

Esto no significa que, realicemos apreciaciones críticas no constructivas, sino todo lo contrario, de lo que podamos encontrar errores en la aplicación de la prueba indiciaria en el sistema anticorrupción de la provincia de Huancayo, solo es con la finalidad de generar contribuciones, a la mejor del sistema de justicia. Si se lograra gestionar se desarrolle un curso de especialización en la prueba indiciaria, por la Academia de la Magistratura, pues, de hecho, sería el mejor aporte a este sistema, no tanto, por buscar una reforma judicial.

1.4. Hipótesis y Descripción de Variables

1.4.1. Hipótesis general

Existen ciertas deficiencias en la aplicación de la prueba indiciaria en los procesos penales en el sistema anticorrupción en la provincia de Huancayo, en el periodo 2017.

1.4.2. Hipótesis específicas

- En los delitos contra la administración pública, existe mayor deficiencia en la aplicación de la prueba indiciaria para acreditar la responsabilidad penal del investigado.
- Existen deficiencias frecuentes en la aplicación de la prueba indiciaria en los procesos penales del sistema de anticorrupción en la provincia de Huancayo.

Descripción de variables

Las variables de estudio son las siguientes:

- Aplicación de la prueba indiciaria
- Procesos penales

1.4.3. Operacionalización de variables

Tabla 1 *Operacionalización*

Variable	Dimensión	Indicadores
1. Prueba indiciaria	1.1. Hecho base	Comprobados Plurales Interrelacionados Convergentes Máxima de la Experiencia
	1.2. Inferencia	Reglas de la Lógica Leyes de la Ciencia Basado en Indicios
	1.3. Hecho inferido	Basado en el Razonamiento Relevante
2. Procesos penales	2.1. Decisiones	Sentencias condenatorias Sentencias Absolutorias

CAPÍTULO II: MARCO TEÓRICO DE LA INVESTIGACIÓN

2.1. Antecedentes del Problema

2.1.1. Antecedente local

En la provincia de Huancayo, a nivel de tesis o trabajos publicados relacionados a las variables del trabajo de investigación: “Deficiencias en la aplicación de la prueba indiciaria en los procesos penales del sistema de anticorrupción en la provincia de Huancayo”, no se han encontrado antecedentes sobre el tema específico, luego de buscar en las bibliotecas y repositorios de las universidades donde se imparten la carrera de derecho y que funcionan en la región Junín.

2.1.2. Antecedente nacional

A nivel nacional, luego de consultar diversas fuentes, encontramos los siguientes trabajos de investigación:

a) Yumpo (2018) presentó la tesis titulada la prueba indiciaria y la carga de la prueba en el delito de lavado de activos, distrito judicial de Lima Norte, año 2017, para optar el grado académico de maestro en derecho penal y procesal penal de la escuela de posgrado de la universidad Cesar Vallejo. Tuvo como objetivo determinar de qué manera la prueba indiciaria incide en la carga de la prueba en el delito de lavado de activos, el tipo de investigación es descriptiva, la muestra estuvo conformada por 17 sujetos entre jueces, fiscales, abogados efectivos policiales distribuidos de la siguiente manera: 3 jueces, 3 fiscales, 3 abogados, 3 efectivos policiales, los instrumentos utilizados fueron la entrevista, la recopilación de información, análisis documentario y estudio jurisprudencial.

Entre sus conclusiones encontramos que: “Mediante la prueba indiciaria puede acreditarse casi todos los tipos de delitos como lavado de activos, tráfico de drogas, corrupción de funcionarios, tráfico de drogas, crimen organizado, entre otros; considerándose idóneo y relevante la utilidad de dicha prueba para acreditar la responsabilidad penal en los delitos de lavado de activos, por cuanto, la prueba por indicios constituye el componente esencial y eficaz de la carga de la prueba en este tipo de delito; por ello, del estudio realizado se comprobó que la prueba indiciaria incide de manera significativa en la carga de la prueba en el delito de lavado de activos en el Distrito Judicial de Lima Norte en el año 2017;

La conclusión antes descrita, que formuló el investigador ya citado, nos ayudará en el presente trabajo de investigación para, sustentar que sí es posible realizar un adecuado manejo de la prueba indiciaria; más, aún, cuando en la actualidad contamos con la regulación sobre esta prueba, como se puede leer del contenido del artículo 158 del Código Procesal Penal; pero para recurrir a la misma, pues existirá una serie de requisitos que debemos cumplir, como: tener por probado o existente un hecho base, y a partir de ese hecho base, para poder demostrar la responsabilidad penal de un imputado, se tendría que recurrir a los indicios y a la prueba indiciaria, cual inferencia, nos irá dando una orientación o respuesta a cerca de lo que uno se ha propuesto; por ello que, la conclusión antes citada, nos ayudará a sustentar la presente investigación. La contribución, también será, que no difícil recurrir a la prueba indiciaria, sino solo basta saber construir, sobre la base de las preguntas en los interrogatorios, sobre la base de las pericias orientadas al esclarecimiento de los hechos objeto de investigación.

Por lo que, si el delito de lavado de activos se investiga por medio de los indicios y las pruebas indiciarias, entonces, también es posible en los delitos contra la administración pública, máxime que en la actualidad es un sistema especializado.

b) Tuesta (2018) presentó la tesis titulada “Aplicación de la prueba indiciaria por parte del Ministerio Público en el distrito judicial de Lambayeque durante los años 2015-2016”, para optar el título profesional de abogado. Tuvo como objetivo, estudiar la aplicación de la prueba indiciaria por parte del Fiscal; en relación a un marco teórico que integro: planteamiento teórico, normas que la rigen y legislación comparada; relacionados con la Prueba Indiciaria; en el mundo, en el país, investigaciones anteriores. Mediante un análisis cuantitativo con el propósito de identificar sus causas de cada parte del problema, de tal manera que tengamos una base para proponer recomendaciones que contribuyan a cumplir con lo establecido en el artículo 158 inciso 3 del código adjetivo, el tipo de investigación es mixta con interpretaciones cualitativas, la muestra estuvo conformada por los fiscales penales (responsables) y Abogados especialistas en materia procesal penal (comunidad jurídica).

Entre sus principales conclusiones a que llegaron fue que: “la aplicación de la prueba indiciaria por parte del Ministerio Público en el distrito judicial de Lambayeque, es una problemática de gran polémica, y con la investigación se ha demostrado que se adolece de empirismos aplicativos e incumplimientos; los mismos que están relacionadas y se manifiestan por el hecho de presenciarse desconocimiento de los planteamientos

teóricos y las normas de parte de los responsables y la comunidad jurídica, siendo necesario recurrir a las experiencias exitosas del derecho comparado.”

Por un lado, esta conclusión nos está dando la razón a que existen deficiencias en su aplicación, esto es a nivel de las investigaciones fiscales; pero claro, en el nuevo modelo procesal penal, los jueces ya no investigan, sino son los fiscales; por lo que, a nuestra consideración, la aplicación de la prueba indiciaria, deberá iniciarse desde las diligencias preliminares; por lo que, si tengo un hecho base, por ejemplo: la muerte de “A”, pero no tengo indicadores de quiénes serían los autores, entonces en la planificación de la estrategia, debemos considerar a la prueba indiciaria; además, cambiando de ejemplo, en un delito de colusión desleal, como consecuencia de un proceso de contratación con el Estado; sabido es que, no existirá prueba directa de las colusiones o acuerdos clandestinos, pero el hecho base estará constituido por la existencia de proceso de selección, por lo que alguna empresa ganó la buena pro, y tal vez, por la existencia de perjuicio económico, por lo que, en este supuesto se tendrá que planificar la investigación, por medio de la prueba indiciaria; no solo verificando lo ocurrido durante la apertura de los sobres o propuestas, sino básicamente los espacios inmediatos anteriores, puesto que, los acuerdos clandestinos, se darán siempre antes del acto público de apertura de propuestas, dichos indicios pueden estar constituidos, por llamadas telefónicas, por depósitos bancarios de sumas de dinero, por declaraciones de los otros proveedores; y, en la fase de la ejecución de la obra, con la contratación como residentes o inspectores, a los representantes de las otras empresas no favorecidas con el proceso de selección.

Asimismo, si esta planificación corresponde realizarlo desde las diligencias preliminares, entonces con mayor razón se tendrá que afianzar durante la investigación preparatoria; para así, expresarlo y sustentarlo en el requerimiento de la acusación; el autor antes citado, también ha sostenido que existen deficiencias en la aplicación de la prueba indiciaria; pues al no ser una novedad, también obedece a que el nuevo sistema procesal penal se encuentra en implementación; así como la aplicación de la prueba indiciaria, se encuentra en un franco desarrollo, que tal vez, en los delitos de criminalidad organizada, así como en los de lavado de activos, se encuentran más desarrollados.

c) Ramírez (2017) presentó la tesis titulada “La prueba indiciaria para sustentar una sentencia condenatoria en el delito de TID-Micro comercialización en el Distrito de Chimbote 2017”. Tuvo como objetivo determinar si con prueba indiciaria se puede sustentar una sentencia condenatoria en el delito de TID-Micro comercialización en el

distrito de Chimbote 2017. La población fue del tipo censal, los instrumentos utilizados fueron la encuesta y el cuestionario.

Entre sus principales conclusiones arribadas, mencionan que: “no se puede sustentar una sentencia condenatoria, con prueba indiciaria, en el delito de TID-micro comercialización en el distrito de Chimbote, pues si bien tenemos que los jueces y fiscales en su mayoría, conocen en teoría acerca de los requisitos de la prueba indiciaria tanto para el ofrecimiento como para la valoración, en la práctica no se ve reflejada dicho conocimiento, ya que tanto jueces como fiscales, tienen un déficit en la aplicación de los requisitos, en el específico caso de la comercialización de drogas.”

La conclusión antes descrita, en el año 2017, se habría dicho, que no se puede sentenciar sobre la base de las pruebas indiciarias; sin embargo, sobre el particular, debemos refutar la misma, puesto que, en el Distrito Judicial de Junín, se han condenado gracias a la prueba indiciaria desde hace más de diez años; no solo en los delitos de tráfico ilícito de drogas, como el caso Minkeli de la Cruz; sino también, en otros delitos como homicidio, pues basta citar el caso: Hernán Artezano Peralta; que en ambos casos, desde la acusación, se sustentó solo en indicios, que fueron acogidas tanto por los magistrados de la Sala Superior, incluso por la fiscalía suprema, así como por los magistrados de la Corte Suprema de la República.

Entonces, si ya tenemos antecedentes del uso de la prueba indiciaria, no podemos explicarnos, del por qué, aún, existen deficiencias, de hacer uso de estas pruebas indirectas, para demostrar la culpabilidad de los imputados en los delitos contra la administración pública, en el sistema anticorrupción en el Distrito Judicial de Junín.

d) Molina (2014) sustentó la tesis titulada: aplicación del método de la prueba indiciaria en la determinación de la responsabilidad penal en el delito de lavado de activos (Puno), para optar el título profesional de abogado. Tuvo como objetivo general establecer analíticamente cuál es la función que cumple el método de la prueba indiciaria en la investigación y juzgamiento de los delitos de lavado de activos, describiendo su regulación en el sistema jurídico peruano, y determinar si los operadores jurídicos (fiscales y jueces) han aplicado o no en el distrito judicial de Puno, en los casos de lavado de activos, desde la entrada en vigencia del Código Procesal Penal, el tipo de investigación es investigación jurídico-dogmática, su diseño es descriptiva, la muestra estuvo conformada por 18

procesos penales que han concluido con archivamiento. Los instrumentos utilizados fueron guías o fichas de análisis de contenido, fichas de análisis documental.

Entre sus principales conclusiones arribadas son: “que el sistema jurídico nacional, regula los criterios de valoración de la prueba por indicios. Así en el Código Procesal Penal peruano en su artículo 158° inciso 3, establece que la prueba por indicios requiere: a) Que el indicio esté probado; b) Que la inferencia esté basada en las reglas de la lógica, la ciencia o la experiencia; c) Que cuando se trate de indicios contingentes, estos sean plurales, concordantes y convergentes, así como que no se presenten contra indicios consistentes.”

La conclusión indicada, en primer lugar, sustenta los requisitos de la prueba indiciaria, citado a lo establecido en el artículo 158 del Código Procesal Penal, pues indicó que, para recurrir a la prueba indiciaria, se requiere que el hecho base o indicio este probado, luego recurriendo a las reglas de la lógica, la ciencia o la experiencia, se construirán las inferencias, para sustentar las pruebas indiciarias; a su vez, las pruebas indiciarias pueden ser:

- i) a de presencia en la escena del delito.
- ii) Indicio de interés.
- iii) Indicio de personalidad.
- iv) Indicio de mala justificación.
- v) Indicio de actitud sospechosa.
- vi) Indicio de móvil delictivo.
- vii) Indicio de conocimiento.

Lo que sí, es necesario tener presente, es que no existen contra indicios sólidos, que puedan poner en cuestión a los indicios que se han logrado, gracias al trabajo inferencial; de hecho, que, en el sistema anticorrupción, y en especial en los delitos de colusión desleal, la de los cohechos, así, como en los tráficos de influencia, deben recurrirse a las pruebas indiciarias, para lograr acreditar los hechos, relacionarlos con los imputados, y lograr que sean condenados.

Asimismo la Corte Suprema en el Acuerdo Plenario No 1-2006-ESV-22 del 13-10-2006 [R.N. N. 1912-2005-Piura del 06-09-2005], en su fundamento cuarto ha establecido las pautas o criterios de valoración de la prueba por indicios: a) Que, el hecho base ha de estar plenamente probado, por los diversos medios de prueba que autoriza la ley; b) Deben ser plurales o excepcionalmente únicos, pero de singular fuerza acreditativa; c) También

deben ser concomitantes con el hecho de que se trata de probar; y, d) Deben estar interrelacionados, cuando sean varios, de modo que se refuercen entre sí y que no excluyan el hecho consecuencia –no solo se trata de suministrar indicios, sino que estos estén imbricados entre sí-.

Sin embargo, no existe un procedimiento regulado en dichas normas, tal como sostiene Miranda Estrampes, el artículo 158 inciso 3 del Código Procesal Penal del 2004, solo se refiere a los requisitos o la calidad que deben reunir los indicios, más no a la regla inferencial que debe unir los indicios (hechos base) con el hecho a probar (hecho consecuencia). Lo que implicará, que, de acuerdo con la experiencia, a la dedicación, a la planificación de la investigación, se irán construyendo los indicios.

e) Pisfil en el artículo “La prueba Indiciaria y su relevancia en el Proceso Penal” presentó un apartado especial que se relaciona con el título de la presente investigación y sus variables de estudio, se desarrolla un marco conceptual de lo que constituye prueba indiciaria, su compatibilidad con el derecho a la presunción de inocencia, los requisitos del razonamiento lógico que debe seguir una sentencia judicial que se fundamente en prueba indiciaria, la clasificación de indicios, y el porqué es tan relevante la prueba indiciaria en el marco de un proceso penal, llegando a las siguientes conclusiones:

Queda claro la relevancia que tiene la prueba indiciaria en nuestro proceso penal actual, la cual tiene dos incidencias básicas -si la queremos utilizar- las cuales son las siguientes: la primera, que exige un raciocinio más elaborado, la cual debe ser manifestado debidamente en el fallo condenatorio, reforzando de tal modo, el derecho-principio a la motivación de las resoluciones judiciales; por otro lado, nos sirve para resolver casos complejos donde resulta difícil conseguir una prueba eminente, categórica (directa), teniendo solo datos periféricos, circunstanciales, contextuales, entre otros. (Pisfil, 2014, p. 119)

Con esta conclusión, que, si bien es cierto discrepa con nuestro planteamiento, pero hay que ser honestos en reconocer, que claro que es posible, por ello, que nos hemos atrevido a consignar en el Apéndice un dictamen de un fiscal superior; si esto es así, pues, cuando se propone, y no existen pruebas directas como para incriminar un hecho a una persona investigación, debemos recurrir a las pruebas indirectas, y en ellas se encuentran precisamente las pruebas indiciarias. Por lo que válidamente se puede sustentar un requerimiento de acusación, basado en indicios, así como probar durante el juicio oral, sobre

la base de estos, por lo que, incluso los interrogatorios, así como los contrainterrogatorios, deben estar orientados a probar los indicios que uno se propone.

Como ya lo indicamos en líneas precedentes, para recurrir a la prueba indiciaria, se tiene que partir de un requisito esencial, la cual es que el hecho base o inicio, se encuentra acreditado; y, a partir de ella nuestro horizonte debe ser llegar a lo desconocido, pero tal vez sospechado; por lo tanto, el recurrir a la prueba indiciaria, en buena medida, es raciocinar, pensar, reorientar, organizar, para el acopio de la información que se requiere, y luego mediante la inferencia se construirá la prueba indiciaria; cuyo requisito de validez, también se encuentra normada en la actualidad, es decir que se concomitan, convergentes, y plurales; lo que significa, que no se repelan entre sí, que no se contradigan, y que sean varios indicios.

Así, en qué supuesto una sola prueba indiciaria puede ser de tal entidad como para lograr la condena de una persona, por citar un ejemplo en el siguiente caso: en los restos de fluido vaginal, se hallaron restos seminales, que una vez sometida a cadena de custodia, y posterior traslado al respectivo laboratorio, luego de los resultados, nos informa que los restos seminales corresponden al imputado, quien negaba los hechos. Pero en el sistema anticorrupción, será más difícil que con una sola prueba indiciaria se logre una sentencia condenatoria, por lo que se exigirá mayores indicios con tal fin, además para que no sea cuestionado; por ello, dicho sistema debe ser reforzado, no solo con más peritos contadores, sino también, con la suscripción de convenios, como para que los contadores de la Sunat y la Contraloría de la República, ayuden a realizar dichas pericias, y de ese modo optimizar la labor de los fiscales del sistema antes indicado; y, se trabaje de manera más concienzuda, en cuanto a las pruebas indiciarias, puesto que si en el sistema común, se vienen aplicando, entonces, en el sistema anticorrupción, sí se puede recurrir a la aplicación de la prueba indiciaria con mayor frecuencia que el sistema común, toda vez que, en los delitos con la colusión desleal, solo se puede acreditar la responsabilidad de un imputado, recurriendo a la prueba indiciaria.

2.1.3. Antecedente internacional

Trinidad y Guevara (2001) presentaron la tesis titulada “Valoración de la prueba indiciaria”, el tipo de investigación que desarrollaron es descriptivo jurídico, la muestra estuvo conformada por abogados jueces. Los instrumentos utilizados fueron cuestionarios y encuestas. Entre sus principales conclusiones mencionan lo siguiente:

No existe un dominio doctrinario y jurídico en forma plena, por parte de los agentes fiscales, porque no ha existido una profunda capacitación por parte de los entes encargados, en ese sentido, se refleja en los requerimientos y acusaciones, que aun cuando existen indicios y la consiguiente prueba indiciaria, estos prefieren la prueba directa (Trinidad y Guevara, 2001, p. 207)

Si bien es sabido es que para recurrir a la prueba indiciaria, el investigador debe tener algo de experiencia, pero en cuanto a la sustentación en los requerimientos fiscales, muchas veces lo que existe, es que los jueces de garantías, solo quieren pruebas directas, ya sean mediante los órganos de prueba, las pruebas materiales o las pruebas documentales; es decir, no permiten que los fiscales argumenten sobre la base de pruebas indiciarias; así, como muchos jueces en forma erra sostienen, que los fiscales no deben motivar sus requerimientos, también los hay del otro grupo, que sí admiten los requerimientos sobre la base de pruebas indiciarias; entonces, el problema para la aplicación de la prueba indiciaria, es también problema de los operadores del sistema.

Además, es necesario mencionar que para que la prueba indiciaria tenga eficacia y suficiente fuerza probatoria es determinante traer a consideración ciertas características de orden fundamental, entre ellas se encuentran que los indicios deben de ser coherentes, concatenados, así también que no se contradigan; los cuales pueden ser de orden contingencia o necesarios. Que no existan contra indicios, que no se opongan entre ellos, que de preferencia sean varios indicios o pruebas indiciarias, y que, cada una de ellas se encuentre adecuadamente sustentados.

Por lo tanto, cuando se refieren a los indicios contingenciales, nos informan a que los indicios deben ser útiles, necesarios, idóneos, para probar algo que nos hemos propuesto desde el inicio de las diligencias preliminares; pues ello, demostrará que el fiscal a cargo del caso, no solo sabe planificar sus investigaciones, sino que sabe cómo orienta su búsqueda probatoria, que, a partir de los hechos base, empieza a construir las pruebas indiciarias, que muchas veces, los abogados ni se dan cuenta; sino, hasta que se sustentan los requerimientos.

2.2. Bases Teóricas

2.2.1. La prueba

El término prueba, deriva del latín probatio probationis, que a su vez deriva del vocablo probus que significa bueno. Luego, lo que resulta probado es bueno, se ajusta a la

realidad, y probar consiste en verificar o demostrar la autenticidad de una cosa. (Sentís, 1973, p. 45)

En todas las investigaciones que contienen pretensiones, ya sean de carácter administrativo, civil o penal siempre se tiene que probar algo, y ese algo es el objeto de prueba, es decir, el hecho atribuido o el hecho reclamado o el hecho imputado; de existir pretensiones contrapuestas, los que lo proponen también están en la obligación de probarlos, y, que, si no lo acreditan, se corren el riesgo que la parte contraria tenga la razón.

Mixan (2005) señaló que la palabra prueba es polisémica, expresa que en la actividad cotidiana se asigna múltiples opciones a la palabra prueba.

Así, por ejemplo, en ocasiones puede ser empleada para referirse a una argumentación correcta, cuya conclusión sea la afirmación de la verdad o la falsedad alcanzada sobre el objeto del conocimiento del que se trata. O bien la palabra prueba es utilizada para indicar algún dato, signo cuya interpretación conduzca a poner de manifiesto la verdad o probabilidad sobre aquello que ese dato indica. Por lo que la denominación de prueba, en rigor, es sobre muchos temas abstractos, dependerá desde la óptica de la que se le mira y del ángulo del quien lo ofrece; o de la inacción o pasividad del imputado, quien esperará que alguien prueba sus pretensiones, en este caso el fiscal, como el titular de la acción penal pública, y, por lo tanto, el único responsable de la carga de la prueba.

Para el maestro Taruffo (2008) indicó lo siguiente:

La prueba es un instrumento que da información respecto al contenido del enunciado; y, da a conocer la circunstancia sobre la que versa el enunciado, con la consecuencia que el enunciado mismo puede considerarse verdadero o falso sobre la base de la prueba o las pruebas que a él refieren. Por lo que, la prueba siempre estará en función al hecho a probarse, o propuesto probar; así, si el fiscal "X" pretende probar que la persona "Y", fue el asesino de la persona "Z", los indicios que hallará a partir de la fuente de prueba, estarán dirigidos contra la persona "Y", pero en función al hecho inicial atribuido, y no otro, que no le interesa; entonces, luego de las investigaciones, si ha logrado reunir las pruebas indirectas contra su sospechoso inicial, estará en condiciones de atribuirle cargos, que se encontraran sustentadas en la acusación. A su vez, se puede decir que el hecho ha sido conocido, sobre la base de las pruebas que demuestran la verdad del enunciado correspondiente, para lo cual, no solo se debe contar con la experiencia necesaria,

sino también saber planificar para una adecuada búsqueda probatoria, por medio de las pruebas indiciarias. (Taruffo, 2008, p. 15)

Al respecto, San Martín (2015) definió la prueba de la siguiente manera:

La actividad de las partes procesales dirigidas a ocasionar la acreditación necesaria-actividad de demostración- para obtener la convicción del juez decisor sobre los hechos por ellas afirmados-actividad de verificación-, intervenida por el órgano de jurisdicción bajo la vigencia de los principios de contradicción, igualdad, y de las garantías tendentes a asegurar su espontaneidad e introducida, fundamentalmente, en el juicio oral a través de los medios lícitos de prueba. (San Martín, 2015, p. 459).

Por su parte Talavera mencionó “el tema de prueba o tema probandum se denomina a lo que en la práctica resulta necesariamente objeto de la actividad probatoria en cada proceso penal en concreto. De modo que el tema probandum tiene como contenido hechos concretos”. (Talavera, 2009, p. 44)

Así mismo, para el jurista Estrampes “la prueba como “aquella que se traduce en la necesidad ineludible de demostración, de verificación o investigación de la verdad de aquello que se ha afirmado en el proceso” (Peláez, 2016, p. 58)

Para la demostración del hecho objeto de la imputación, de acuerdo a San Martín (2003) se mencionó lo siguiente:

Compete, exclusivamente al titular del órgano jurisdiccional realizar la actividad de verificación, mediante comparación de las afirmaciones realizadas por las partes, en tanto que, a estas últimas afirmaciones realizadas por las partes, en tanto que, a estas últimas, corresponde colaborar con dicha actividad, aportando las fuentes de prueba al proceso, proponiendo la práctica de concretos medios de prueba, e interviniendo en su realización (San Martín, 2003, p. 789)

También para el maestro Carnelutti (1982):

La prueba se usa como comprobación de la verdad de una proposición, solo se habla de prueba a propósito de algunas cosas que se ha afirmado y cuya exactitud se trata de comprobar, no pertenece a la prueba al procedimiento mediante el cual

se descubre una verdad que se ha afirmada sino, por el contrario, aquel mediante el cual se demuestra o se halla una verdad afirmada. (Carnelutti, 1982, p. 39)

Entonces, prueba será todo aquello que confirma o desvirtúa la veracidad de las afirmaciones de las proposiciones iniciales que se mencionan sobre un hecho o fe de la realidad que tuvo lugar, en algún momento dado; cuando se haya acreditado, afirmaremos que se probó, caso contrario, se renunciará a la capacidad de persecución, por la falta de pruebas; cosa diferente, será, cuando el imputado, probó que en el momento de los hechos se encontraba a más de 300 kilómetros, en esas circunstancias la prueba habrá sido del imputado, quien se preocupó en acreditar, que en el preciso instante que se cometía el hecho punible, no existió ninguna posibilidad que se haya encontrado en ese lugar, puesto que estuvo a 300 kilómetros de distancia.

2.2.1.1. Objeto de la prueba

Al respecto, Florián (1982) refirió lo siguiente: la noción del objeto de prueba responde a las siguientes preguntas: ¿qué puede probarse en el proceso penal?, ¿cuál es la materia sobre que pueda actuar la prueba? En tal sentido, el objeto de prueba es todo aquello que debe ser investigado, analizado y debatido en el proceso.

Al respecto Sánchez (2009) manifestó que, es válido afirmar lo siguiente:

El objeto de prueba es el hecho punible que se quiere tener por probado, es el actuar de una persona, respecto del hecho punible, para lograr la vinculación entre el hecho y el acto del sujeto investigado. Pues cualquier actividad desplegada durante las diligencias preliminares, siempre estará orientado a buscar probar que ese hecho aconteció, cómo ocurrió, quién la hizo, cómo lo hizo, con quiénes la hizo, etc. (Sánchez, 2009, p. 231)

En ese sentido, Mixan indicó lo siguiente:

Hacer referencia al objeto de la prueba debemos formularnos la pregunta ¿qué se prueba?, y la respuesta a la que llegaremos es que se prueba todo aquello

susceptible de ser probado, sobre lo que recae la prueba o requiere ser demostrado” (Neyra, 2010, p. 548).

Para el derecho penal, ya lo indicamos, dependerá de la postura de las partes, así, el fiscal pretenderá probar que un hecho punible ocurrió, mientras que, a la defensa, que ese hecho punible no ocurrió, o no lo hizo su patrocinado; Siendo ello así, objeto de prueba es todo aquello que constituye materia de la actividad probatoria. Es aquello que requiere ser averiguado, conocido y demostrado; por tanto, debe tener la calidad de real, probable o posible. (...) El mismo autor señala que el objeto de prueba no está constituido por hechos, sino por las afirmaciones que las partes realizan en torno a los hechos, un determinado acontecimiento puede o no haberse realizado de manera independiente al proceso, eso no es lo que se discute, sino las afirmaciones que respecto se hagan. Pero las meras afirmaciones no prueban los hechos; sino a partir de una actividad probatoria lícita, con garantías, desplegada por la parte interesada en probar una pretensión; en conclusión, objeto de prueba será un hecho, para el Derecho Procesal Penal, será probar que un hecho punible tuvo lugar, y que alguien lo hizo, mientras que para la defensa, tal vez sea otra su hipótesis probatoria; así, para el actor civil, el objeto de prueba básicamente, estará en coadyuvar a la actividad probatoria del fiscal, pero de manera especial, se orientará a probar su pretensión económica.

Por lo que, cuando un fiscal con la ayuda del personal policial, planifican la búsqueda de indicios o evidencias en la escena del crimen, solo tiene una finalidad, la de probar un determinado hecho, que interesa al Estado, por ello, el fiscal iniciará las indagaciones en forma objetiva; y, consideramos que, desde esa fase, se pueden orientar a la búsqueda de la prueba, por medio de los indicios, para ello se recurrirá a la prueba indiciaria.

Por otro lado, el legislador ha establecido que es objeto de la prueba en el artículo N. 156° del Decreto Legislativo N. 957, promulgado el 29 de julio del 2004, del nuevo código procesal penal, y literalmente establece que son objeto de prueba los hechos que se refieran a la imputación, la punibilidad y la determinación de la pena o medida de seguridad, así como los referidos a la responsabilidad civil derivada del delito. También establece excepciones a lo que no son objeto de prueba las máximas de la experiencia, las leyes naturales, la norma jurídica interna vigente, aquello que es objeto de cosa juzgada, lo imposible y lo notorio. Así mismo en dicho artículo establece que las partes podrán acordar que determinada circunstancia no necesita ser probada, en cuyo caso se valorará como un hecho notorio. El

acuerdo se hará constar en el acta. Ese objeto de prueba, ese hecho que se pretende probar, lo será por los medios válidos, de conformidad con el artículo VIII del Título Preliminar del Código Procesal Penal, en ese andar, se pueden recurrir, tanto a las pruebas directas e indirectas, y dentro de estas últimas, se encuentran las pruebas indiciarias. Por lo que, no solo se prueban los hechos punibles, sino también la responsabilidad de esa persona, a quien se le incrimina que cometió el hecho punible; mientras que, en la determinación de la pena, pues esta solo es una consecuencia de la demostración de la responsabilidad penal, siendo solo una operación lógica, a partir de las reglas establecidas en el artículo 45-A del Código Penal.

Por ello, corresponderá al fiscal orientar su actividad probatoria a la comprobación de la realización del hecho punible, así como sobre la responsabilidad de alguna persona; mientras que, el imputado por medio de su defensa, si es negativa, claro está, contradecirá a la postura o tesis del fiscal, y por medio de dichas contradicciones, puede generar contra indicios; por otro lado, el tercero civil, que responderá por el pago de la reparación civil, conjuntamente con el acusado o sentenciado, su teoría probatoria, será tal vez, coadyuvando con la defensa del acusado; o tal vez, solo en la búsqueda de atribuir toda responsabilidad únicamente al imputado; finalmente, al actor civil, le corresponderá sustentar su prueba, para demostrar y cuantificar que le corresponde se fije una reparación civil, de acuerdo a sus pretensiones, pero para ello, su orientación probatoria, será precisamente ese espacio, es decir, probar que tal o cual monto por reparación civil, es la que el juez de juzgamiento debe fijarle.

2.2.1.2. Elemento de prueba

Al respecto, Vélez (2000) indicó lo siguiente:

Es todo aquel dato objetivo que se incorpora legalmente al proceso, capaz de producir un conocimiento cierto o probable acerca de los extremos de la imputación, es decir que este dato sea relevante o de utilidad para obtener la verdad de los hechos; según nuestro sistema procesal penal, estos hechos se materializaran mediante actas, de conformidad con el artículo 120 del Código Procesal Penal, que bien pueden ser acompañados por filmaciones, tomas fotográficas, planos, etc. (Neyra, 2010, p. 550).

En tal sentido, el elemento de prueba se encuentra presentado, por ejemplo, por las informaciones que contienen las actas, las filmaciones, las grabaciones, los documentos en

sus distintas modalidades, que contengan información acerca de los hechos objeto de investigación.

Así mismo, Vélez señaló que una determinada versión de los hechos es un elemento de prueba, el mismo que necesitará un medio legal de prueba para ser incorporado dentro del proceso. Así, por ejemplo, una prenda de vestir manchada o las huellas en un arma. Pero, debe quedar claro, que los vestigios antes indicados, o llamados también pruebas materiales per sé, no nos informan de lo que contienen, sino por medio de otros documentos, por lo general las pericias, por lo que, los elementos de prueba, estarán constituidas por las pericias, y las actas de hallazgo y recojo de dichos objetos materiales; porque tanto la ropa o el arma, por sí solos, no nos brindarán información, sino por medio de los documentos antes indicados. Además, que todo acto de investigación desplegada por el fiscal se documenta mediante actas, de modo similar ocurre en acto de juzgamiento, que se documenta en acta, en audio y video.

2.2.1.3. Fuente de prueba

Al respecto, Devis señaló lo siguiente:

La fuente de la prueba puede consistir, pues, en hechos representativos de otros o simplemente expresivos de sí mismos, entendiendo por tales las cosas o los objetos, los acontecimientos físicos o naturales, las conductas y relaciones humanas y aun las personas físicas o naturales, de donde el juez pueda deducir la prueba de otros hechos o de ellos mismos; entonces, la fuente es de donde se obtendrá información, que previo los procedimientos del caso, se someterán a la cadena de custodia, desde la escena del hallazgo, hasta el laboratorio, luego los resultados deben volver a poder de los fiscales, y para que sean ofrecidos, para su actuación en el juicio. Son los hechos que constituyen la fuente del conocimiento que el juez obtiene para los fines del proceso; que pueden ser un cadáver, un arma, una roca, una hoja de papel, una sábana, la ropa, etc. (Devis, 2000, p. 131)

Además, el hecho fuente de prueba puede conducir a probar otro hecho o a desvirtuarlo y probar lo contrario; en el último caso servirá de fuente del hecho diferente que se alega en sustitución del primero, o simplemente de la inexistencia de este. La fuente de prueba es el lugar u objeto del cual se extraerá información útil para la investigación; así, pueden ser fuentes de prueba un cadáver, un arma, la ropa con manchas de sangre, un celular, un arma blanca, las prendas íntimas de una víctima de agresión sexual, la escena

del crimen, etc. que, para su validez y utilidad, se plasmaran en los elementos de pruebas, es decir en las actas, las pericias, etc. siempre que se encuentren relacionados a un hecho punible objeto de investigación, caso contrario, no será útil para el caso, pero tal vez para otro caso sí.

Así mismo, la Primera Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de la República en el Expediente N. 19-2001-09-A.V. Recurso de nulidad (caso Barrios Alto y la Cantuta) de fecha 30 de diciembre 2009, indicó que fuente de prueba, hace referencia a todo elemento material o personal que tiene su origen fuera del proceso, siendo anterior a este e independiente de él, es todo hecho en el que consta una noticia relacionada a un evento delictivo, pero que existe fuera al margen del proceso, además, es una realidad que existe “per se” que puede servir a u proceso judicial que no existe, pero que puede abrirse en el futuro. Por lo que, la fuente, como ya lo precisamos antes, puede estas constituida por el cadáver de una persona, pues de ella, se obtendrán valiosas informaciones; la misma escena del crimen, de la que se obtendrán, con un buen trabajo de escena, casi el 80% de los elementos de convicción, que nacerán como indicios. Entonces, la fuente de prueba siempre es anterior a la investigación, pero coetánea a los hechos o posteriores a los mismos, dependerá de cómo actuó el imputado. Puede también ser anterior a los hechos, cuando existió actos preparatorios, que en ocasiones es más difícil de comprobar; se dice que es anterior a las investigaciones, porque a partir de las fuentes de prueba es la que se inician las investigaciones, pues de ellas se obtiene información relevante, como para sostener que se trata de un hecho criminal, o tal vez, no es de interés del Derecho Penal, razón por la cual si no se hace un tratamiento y protección adecuada la fuente de prueba, un caso o hecho punible, puede tener una consecuencia negativa en su investigación; pero, para acreditar dichas pruebas, se recurrirán a las pruebas directas e indirectas; por lo que, la existencia solo de la fuente de prueba, si no ha sido adecuadamente tratado y protegida, de nada servirá, si el fiscal o personal policial, no dispusieron los actos urgentes e inaplazables, es decir, las informaciones existentes en esos fuentes de prueba se perderán o se manosearan, por lo tanto, se inutilizan para la investigación penal.

En consecuencia, la fuente de prueba es todo aquello que existe independientemente, fuera del proceso y con anterioridad a un proceso y da origen a un medio o elemento de prueba; entre las principales fuentes de prueba, podemos citar:

- La escena del crimen.
- El cuerpo de un occiso.

- Las prendas de vestir.
- Las armas en general.
- Las bebidas.
- Los objetos.
- Las computadoras.
- Las secreciones vaginales.
- El balano prepucial.
- Los informes de contraloría.
- Las obras públicas.

2.2.1.4. Órgano de prueba

Para Sánchez y Reyes (2006) el órgano de prueba se definió de la siguiente manera: la persona a través de la cual se adquiere en el proceso el objeto de prueba; no cualquier persona puede ser un órgano de prueba, sino aquellos que vieron la comisión de los hechos, o los peritos y expertos, los primeros, porque por medio de las evidencias tuvieron contacto con los mismos, para llegar a determinadas conclusiones; mientras que los segundos (testigos expertos), que sin ser parte, ni haber visto la comisión de los hechos, ni ser perito del caso, por sus conocimientos, ilustraran al juzgado colegiado, sobre la base de sus conocimientos científico; por lo que, los órganos de prueba, son las personas que expresan ante el juez el conocimiento que tiene sobre un hecho que se investiga, que aporta un elemento de prueba. Puede decirse que el órgano de prueba actúa como intermediario entre la prueba y el juez. (Sánchez y Reyes, 2006, p. 230)

De manera similar, Florián (1976) definió al órgano de prueba, “como la persona por medio de la cual se adquiere en el proceso el objeto de la prueba, es decir, por medio de la cual dicho objeto llega al conocimiento del juez y eventualmente de los demás sujetos procesales” (Citado en San Martín, 2014, p. 707).

Sin duda alguna, el órgano de prueba solo será la persona, cuya información se plasmará en los elementos de prueba (actas o audios o videos), que se perennizarán en el proceso, a los que recurrirán los jueces para valorarlos y emitir sus decisiones. Además, entre los órganos de prueba podemos citar a los peritos (testigos técnicos), a los que observaron la comisión del delito (testigos directos), a los que escucharon sobre los hechos (testigos indirectos), a los que sufrieron las consecuencias del hecho punible, (testigos

directos, que pueden haber reconocido al agresor, ya sea por sus características, por sus vestimentas, por tratarse de una persona conocida, etc.).

Asimismo, son órgano de prueba las personas físicas que tienen conocimiento de los hechos y lo transmiten al juez y le permite a este introducir al proceso elementos probatorios. En tal sentido los órganos de prueba serán los testigos, los peritos, la víctima, entre otros, quienes brindaran las informaciones de lo que conocen o saben, sin realizar juicios de razonamiento ni realizar conclusiones, sino solo sobre los hechos, que tienen conocimiento o les consta de cómo tuvieron lugar. Por ello, es necesario que cuando los abogados o fiscales han de ofrecer los órganos de prueba en la fase de la entrevista y preparación, lo ideal y correcto es que se le oriente a decir la verdad, pero que sea coherente, creíble, y de manera especial, sin agregar datos ni hechos, es decir narrar tal cual ocurrieron los hechos; entonces, las narraciones deben de ser cronológicas, y solo así se convertirá en una versión creíble.

Por ello se afirma también que el testigo debe brindar la información solo de lo que tiene conocimiento; así, si conoce el 20% de los hechos, pues solo debe informar sobre ese aspecto; pero de manera cronológica, que sea coherente y creíble; pues allí radica la importancia de un testimonio.

2.2.1.5. Medio de prueba

Al respecto, Neyra indicó lo siguiente: “Los medios de prueba constituyen, el canal o conducto que se a través del cual se incorpora el elemento de prueba al proceso penal” (Neyra, 2010, p. 552)

Entonces, si fuese así, el primer medio de prueba solo sería las informaciones que ingresan por medio del canal oral de la comunicación; sin embargo, así entendida, es también algo incompleto, para que realmente se constituya en un medio de prueba, tendrá que plasmarse en actas, para que de ese modo se convierta en medio y elemento de prueba, o simplemente un elemento de convicción. Mientras que, en palabras de Olmedo (1966), se señaló que es “el procedimiento establecido por ley para el ingreso del elemento de prueba en el proceso”. (Neyra, 2010, p. 552)

Asimismo, los medios de prueba son los vehículos de los que se sirven las partes para introducir en el proceso las fuentes de prueba. Por ejemplo, la prueba testifical, prueba documental, prueba pericial. La prueba testifical se plasmará en un acta, levantada con todas

las garantías del caso; mientras que la prueba documental, será todo el conjunto de los soportes que contienen información relevante para el esclarecimiento de un hecho; mientras que la prueba pericial es todo el conjunto de informes o pericias emitidas por los especialistas que no vieron los hechos, pero por medio de sus conocimientos y luego de aplicar reactivos químicos o físicos podrán emitir opiniones sobre la evidencia remitida al laboratorio.

En palabras de Devis (2000):

El medio suministra los hechos fuentes de la prueba y por tanto el hecho por probar no se deduce de aquél sino de estos (...) así, cuando se dice que un hecho es prueba de otro, se está contemplando la fuente, y cuando se expresa que la confesión o la escritura pública o unos testimonios son prueba de ciertos hechos, se hace referencia a los medios. (Devis, 2000, p. 242)

Otra definición la encontramos en San Martín (2014), quien señaló que es el procedimiento destinado para poner el objeto de prueba- en rigor, el elemento de prueba-al alcance del juzgador. (p. 710). Por lo que mencionar medio de prueba es afirmar que un hecho se probará por medio de otros hechos, que constituyen afirmaciones o contienen informaciones, como para llegar a ese primer hecho que se pretende probar; dentro de los medios de prueba reglamentariamente podemos citar, a las testificales, a las actas, a las pericias, etc., siempre que contengan información relacionada al objeto de prueba.

Entonces, como ya lo precisamos, el objeto de prueba es un hecho de interés central en una investigación determinada, que solo se acreditará por medio de otros hechos, que si bien es cierto no son centrales, sino periféricos, pero útiles y necesarios para probar ese hecho o acontecimiento central, solo así, dentro de la administración de justicia, se podrá sustentar una decisión final, ya sea una sentencia condenatoria o una sanción.

Por lo que, siempre será de mucha utilidad, saber identificar en forma correcta a lo siguiente: la fuente de prueba, los elementos de prueba, los medios de prueba, los órganos de prueba, que tendrán relación desde los primeros actos de investigación, desde las primeras indagaciones desplegadas, tanto por el personal fiscal y policial, es decir, desde la escena del crimen.

Por otro lado, el legislador en el artículo N. 156° del Decreto Legislativo N. 957, del Nuevo Código Procesal Penal ha establecido las siguientes consideraciones respecto que los medios de prueba, tal como se detalla a continuación:

I.

Los hechos objeto de prueba pueden ser acreditados por cualquier medio de prueba permitido por la Ley. Excepcionalmente, pueden utilizarse otros distintos, siempre que no vulneren los derechos y garantías de la persona, así como las facultades de los sujetos procesales reconocidas por la Ley. Además, la forma de su incorporación se adecuará al medio de prueba más análogo, de los previstos, en lo posible. Ese cualquier medio de prueba permitido puede ser un acta de intervención, un acta de declaración, una pericia, testimoniales, actas de visualización de video vigilancia; con la única finalidad, que, en su forma de obtención, así como en su ofrecimiento, y por su puesto en su actuación, deben observarse los procedimientos regulares, que no vulneren o violen los derechos de las personas investigadas, y luego no sea cuestionado, por la defensa, por cuanto en su obtención, en el momento que se ofrece o cuando se a actuar, por su ilegitimidad o ilegalidad.

II.

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. en el Derecho Procesal Penal, los medios de pruebas no son limitados, es decir, no existe una tasación de cuánto de prueba o qué cantidad se deben ofrecer o actuar, sino dependerá de la teoría del caso de las partes; salvo que, sea sobreabundante, durante el juicio oral, se podría establecer lineamientos, de cuáles deben ofrecerse para su discusión y debate.

III.

No pueden ser utilizados, aun con el consentimiento del interesado, métodos o técnicas idóneos para influir sobre su libertad de autodeterminación o para alterar la capacidad de recordar o valorar los hechos. Es la expresión de la exclusión de todo medio de prueba, que viole los derechos fundamentales o legales de los investigados; cuya base legal, en nuestra legislación procesal nacional, se encuentra establecida en el artículo VIII del Título Preliminar del Código Procesal Penal de 2004.

2.2.1.6. Finalidad de la prueba

Sobre la finalidad de la prueba, en la doctrina se encuentran tres teorías, cada una de ellas está en función a la interrogante: ¿qué es lo que se busca con la prueba?, pues ello también implica que a partir de haberse formulado la interrogante citada, el fiscal debe proponerse en cómo probarlo, y es allí donde nace la tarea de cómo acopiar los distintos medios y elementos probatorios, que desde esa instancia, se irá proyectando qué tipo de órganos de prueba tendrá para el juicio oral; todo esto, porque no existe investigación que

carezca de finalidad u horizonte se investiga para algo. Con mayor razón en las investigaciones fiscales, todos ellos tienen finalidades concretas, y dependerá de cómo se planifica para llegar a dichas finalidades que se propone; la respuesta que se concluya nos ubicará en una de ellas:

2.2.1.6.1. *Teoría de la averiguación de la verdad de los hechos*

Para esta teoría, la prueba es el instrumento para conocer la verdad de un hecho, entendida como el reflejo de la realidad y nuestras ideas; sin embargo, la verdad es una noción ontológica, objetiva, que se dio en el pasado y el conocimiento que creemos tener de ella es subjetivo sobre la verdad del hecho; es decir un hecho de interés jurídico, ocurre una sola vez, que a partir de ellas es la que se debe buscar qué ocurrió, cómo ocurrió, quién lo cometió, etc.; pero para responderse a estas pequeñas interrogantes, existirá toda una planificación para llegar a la finalidad que se propone.

Pero para esa propuesta o esa corroboración, es lógico que no será tal cual ese hecho esté ocurriendo, sino solo una construcción de cómo ocurrió; y, ese cómo ocurrió, se documentará por medio de los medios probatorios y los elementos probatorios, acopiados con las garantías del caso.

Así, la existencia de una computadora y que se encuentra instalada en una oficina, es una realidad; empero, la misma computadora en una fotografía, solo será un reflejo, mientras que la existencia de dicho objeto se acreditará con el documento de origen de asignación, es decir, cómo la unidad de patrimonio afectó a favor de tal o cual funcionario, para que sea usado en tal o cual actividad.

Entonces, en propiedad, la averiguación de la verdad de los hechos estará sustentada más bien por la representación de cómo habría ocurrido, de quién o quiénes lo cometieron, de qué se afectó, etc., solo cuando se haya dado respuesta a dichas interrogantes, el fiscal estará en condiciones de llevar su caso al juicio, sustentado en su teoría del caso.

Teoría de la fijación formal de los hechos del proceso

Al respecto, Carnelutti, (1982), mencionó lo siguiente:

La finalidad de la prueba no era el descubrimiento de la verdad, sino la fijación

formal de los hechos. Puesto que, la fijación formal, es darle sentido de cómo acontecieron los hechos, dónde acontecieron dichos hechos, cómo fueron cometidos, lo que implica es un reflejo de cómo habrían tenido lugar los hechos investigados; y, ese reflejo solo se recrea, se reconstruye, todo sobre la base de los elementos de convicción, por ello es que se dice, que solo se logra fijar formalmente los hechos, para que de ese modo se brinde la información ante los jueces de juzgamiento, quienes sí, a partir de la fijación de la postura del fiscal, podrán cumplir con formarse una opinión subjetiva sobre la responsabilidad o irresponsabilidad del acusado. (Neyra, 2010, p. 548)

Esta teoría afirmó que probar no es demostrar la verdad de los hechos discutidos, sino fijar formalmente los hechos mismos, mediante procedimientos determinados por el proceso penal. Según Neyra (2010), “la fijación formal, es la acreditación formal, mediante documentos básicamente, pero que en muchas ocasiones resulta incompleta, por cuanto los autores de los documentos no fueron citados para que brinden sus testimoniales, sobre lo que contienen dichos documentos.” (p. 548)

Así, si el caso investigado es el siguiente: “A”, en su calidad de tesorero de la municipalidad XXX, se apoderó de la suma de 20,000 soles”, entonces lo que se fijar formalmente son los siguientes hechos o aspectos de interés procesal:

- I. Que “A” es un funcionario o servidor público, como se acredita, con las boletas de pago, su contrato, etc.
- II. Que haya tenido una vinculación funcional con los hechos, se probará su condición de tesorero, y por lo tanto tenía una vinculación de administración y custodia con los caudales y efectos.
- III. Que haya existido la suma de los 20,000 soles, se acreditará con los documentos contables de arqueo de caja, de liquidación de los ingresos diarios, etc.
- IV. La ausencia de la suma antes indicada, del lugar en el que debió custodiarse, se acreditará con actas de verificación.
- V. El apoderamiento, se acreditará con la vinculación y dominio del área laboral, sobre la base del cumplimiento de sus atribuciones, en este caso asignadas a “A”, y que las haya violado.

2.2.1.6.2. Teoría del convencimiento o la certeza subjetiva del juez

Devis (2000), mencionó que esta teoría parte de la base de que la verdad es una noción ontológica, objetiva, que corresponde al ser mismo de la cosa o hecho y que, por lo tanto, exige la identidad de este con la idea o el conocimiento que de él se tiene, lo cual puede ocurrir algunas veces, pero no siempre, a pesar de que el juez considere que existe prueba suficiente; sin embargo, la recreación de la verdad, como tal, no es posible; sino una fijación de que los hechos investigados se han logrado acreditar, por medio de los elementos de convicción, representado por las actas que levantaron los fiscales y policías, en cada momento del acopio de la información.

De esto se deduce que el fin de la prueba es producir en el juez la certeza o el convencimiento sobre los hechos a que ella se refiere, certeza que bien puede no corresponder a la realidad. La certeza, como tal, solo será una representación de la ocurrencia de los hechos, que, a su vez, es una afirmación, sobre la base de los elementos de convicción, y los órganos de prueba, que los hechos objeto de investigación, en sí, realmente ha tenido lugar, y luego de ello afirmar que ese hecho fue ocasionado por el sujeto del acusado, solo así, se podrá sustentar una sentencia condenatoria. Es decir, que equivale a la creencia subjetiva de que existen o no existen; más bien diríamos, sí ocurrieron o no, sí existieron en su oportunidad o no, y de la forma de la vinculación con determinadas personas. (Devis, 2000, p. 120),

La acreditación de los hechos no está destinada a probar la verdad material, sino a lo que fue, antes de los acontecimientos objeto de investigación, o de cómo habría sido; por ello, que la verdad procesal, se constituye básicamente, por crear certeza de la existencia de algo, en la percepción del juez; porque, solo el juez podrá imponer medidas de seguridad y penas, y, solo lo hará cuando se encuentre convencido de que el hecho objeto de imputación ocurrió, y que exista relación con la acción desplegada por el presunto autor.

Porque, pueden darse los siguientes casos, en una investigación penal:

- Que el hecho se haya logrado establecer, pero no así, quién o quiénes fueron los que lo cometieron, en estos casos, se deberá reservar el caso, pero deben continuarse con las investigaciones.
- Que el hecho sí ocurrió, pero que no se tienen suficientes elementos de convicción, sobre la participación de los investigados o acusados, en estos

casos, se absolverá de la acusación, a los involucrados, sobre la base de una insuficiencia probatoria.

- Que el hecho no haya ocurrido, entonces, el caso será simple, se archivará, porque los hechos, en la realidad no tuvieron lugar.
- Que el hecho sí se cometió, pero que existió un motivo justificado, como se pueden dar en los casos donde existe una legítima defensa, entonces, el juzgador absolverá al acusado, por la existencia de una causa de exculpación.
- Que el hecho ocurrió, pero no es de interés del Derecho Penal, entonces se declara o absolverá por atipicidad de los hechos.

De lo expuesto, la finalidad de la prueba va a ser de obtener la convicción del juez acerca de la verdad de las afirmaciones sobre los hechos que se prueban en la teoría del caso. Entonces, cuando se logra en el proceso que el juez haya logrado la certeza sobre los hechos se ha cumplido con la finalidad de la prueba.

2.2.1.7. Características de la prueba

Sobre las características de la prueba, se han discutido y escrito bastante y las clasificaciones son diversas; por tal motivo, en el presente caso, se precisa las características más importantes:

a) Histórica

La prueba nos brinda el conocimiento de algo pasado, de aquello que modificó la realidad, afectando con relevancia jurídica un bien jurídico protegido. Y ese pasado, es lo que tiene que, reconstruirse, tiene que recrearse, se tiene que hacer historia de lo ocurrido, y de ese modo, tratar de crear certeza en el juzgador.

Esta característica a su vez tiene que ver con la calidad de información, por medio de los órganos de prueba, así, un testigo tendrá que informar en forma cronológica sobre cómo ocurrieron los hechos; además, cuando que, en su oportunidad, se quiere llevar dicha información ante el juez, se hará constar en la teoría del caso del fiscal.

b) Sustancial

El objetivo de la prueba es la generación de certeza en el juez, respecto a la existencia o inexistencia de un hecho pasado, en lo cual, el juez decidirá el caso. Lo que

tiene utilidad para caso se conserva, se ofrece para su actuación y se actúa en el juicio oral, y en función a ella, se podrá generar certeza en el juzgador, para que crea nuestra teoría del caso; por lo que, lo sustancial está referida a la necesidad o utilidad de la prueba a ofrecerse, la que debe ser admitida y en forma posterior actuada, para que cree certeza en el juzgador.

Está representado por la utilidad, por su valor probatorio, que no sean periféricos, estériles; sino por el contrario, con un valor probatorio suficiente, con calidad de información, que puede conllevar a la imposición de una condena.

b) Racional

La atribución de responsabilidad del procesado en la comisión del hecho punible (conducta típica y resultado dañoso) solo puede determinarse con base en razonamiento judicial, y este solo puede llegar a una conclusión fundamentándose en pruebas. También en esta característica, se evaluará su legalidad probatoria, por cuanto, en el nuevo sistema procesal penal, solo es de utilidad, las pruebas acopiadas con el máximo respeto de los derechos de los imputados, en la obtención de los medios de prueba; y, esa legalidad, se manifiesta, en nuestro sistema procesal, como se tiene expresado en los artículos 71, 84, 86 y 87 del Código Procesal Penal; añadido a todo ello, se tiene, el principio establecido en el artículo VIII del Título Preliminar de la norma antes citada.

El razonamiento judicial, no solo es para sustentar la decisión, sino también el tipo de decisión, pues no siempre será una pena inhumana, pues sobre la base de la razonabilidad, se puede recurrir a la proporcionalidad, y luego a fijar una pena acorde a la realidad de los hechos. Luego, no solo se verificará la forma y la legalidad en la obtención, ofrecimiento y actuación probatoria, sino también, el raciocinio de la valoración probatoria le corresponde evaluar al juez de juzgamiento, para que genera una convicción de los hechos, sobre la base de la actuación probatoria durante el juicio oral, y, eso, también tiene que ver con la aplicación de los principios de proporcionalidad, razonabilidad, etc.

d) Subjetiva

La prueba penal es el resultado de un trabajo crítico y reflexivo de los sujetos procesales. Está referido al contenido que, sobre los elementos de convicción, cada parte ha de darle, y en función a ese contenido, se sustentará como generar la convicción que la parte busca, ante el juzgador. Sin embargo, el punto de las partes, en este caso el fiscal y la defensa del acusado, así como del actor civil, no tienen la misma orientación, puesto que

cada cual, de acuerdo a sus posturas probatorias, tendrán una percepción subjetiva del valor probatorio; sin embargo, los jueces de juzgamiento sí tendrán o cuanto menos deben tener una percepción más integral, pero a partir de lo que se actuó en juicio.

e) Veracidad

La prueba exhibida en el proceso debe dar un reflejo exacto de lo acontecido en la realidad; asimismo, prima facie, es requisito que la trayectoria de la prueba sea susceptible de ser controlada por las partes que intervienen en el proceso. La veracidad de la prueba es la afirmación de su existencia y de lo que pasó en la realidad, es la reconstrucción de los hechos, y por ello, se afirmará que el hecho objeto de incriminación, ha sido probado o acreditado.

La característica de la veracidad se sustenta en las variables siguientes:

- La calidad de información de los hechos.
- Coherencia de la información de los hechos.
- La cronología de la información de los hechos.
- La validez de los hechos contrastados.

Solo así, cuando el juez o los jueces pasen a la fase de la deliberación estarán en condiciones de validar lo ocurrido, y es allí, donde se pone de manifiesto esta característica.

f) Constitucional

Está prohibida la obtención, recepción y valoración de la prueba a través de actos que violen el contenido esencial de los derechos fundamentales o que transgredan el orden jurídico. Además, la constitucionalidad de las pruebas se extiende a la forma de la obtención, así como cuando se ofrece, y cuando se actúa, la base legal, lo encontramos en las tantas veces citado, artículo VIII del Título Preliminar del Código Procesal Penal de 2004; pero la connotación constitucional, se pueden sustentar desde el artículo 1, 2, 3, 44, 55, 138, 139, 159 166 y 200 de la Constitución Política del Estado.

Las pruebas para que tengan valor, tanto en su obtención, así como en su ofrecimiento e incorporación, deben haberse cumplido con la regla de la legitimidad, como se encuentra regulada en el artículo VIII del Título Preliminar del Código Procesal Penal de 2004. Que, según la teoría probatoria, existe la teoría de la excepción de la exclusión de la

prueba prohibida, por lo que, en determinadas situaciones excepcionales, se pueden valorar las pruebas prohibidas, citamos como ejemplo: cuando le es favorable al acusado.

g) Útil

La utilidad se presenta cuando contribuye a conocer lo que es objeto de prueba, a descubrir la verdad y a alcanzar probabilidad o certeza. La utilidad de las pruebas tiene que ver con la finalidad probatoria, asimismo se relacionará con la necesidad probatoria; lo que interesa a un caso es que las pruebas (elementos de convicción o medios probatorios) sean los que brinden información sobre los hechos objeto de investigación.

La finalidad probatoria es la acreditación de las afirmaciones, entonces la utilidad radica en que ayudará a descubrir cómo ocurrieron los hechos, para luego afirmar la responsabilidad o no del investigado; por lo tanto, la relación existente entre utilidad y finalidad probatoria es como el cordón umbilical entre la madre y el feto.

h) Pertinente

La pertinencia exige que el medio probatorio tenga una relación directa o indirecta con el hecho que es objeto de proceso. En cuanto se refiere a la construcción de la relación directa o indirecta dependerá de cómo se planificó la investigación; entre ellas está la relación directa básicamente. Tenemos a las pruebas directas, mientras que en las de relación indirecta encontramos a las llamadas pruebas indiciarias, a las que solo se recurren cuando, se tiene probado un hecho base. Asimismo, los medios probatorios pertinentes sustentan hechos relacionados directamente con el objeto del proceso. Si tenemos determinados hechos por probarse, entonces, las pruebas pertinentes, serán aquellas, tienen relación con los hechos que se pretende acreditar, y no otros, que no son objeto de la investigación.

l) Conducente o idónea

El legislador puede establecer la necesidad de que determinados hechos deban ser demostrados a través de determinados medios probatorios. Será inconducente o no idóneo aquel medio probatorio que se encuentre prohibido en determinada vía procedimental o esté prohibido para verificar un determinado hecho.

También tiene relación con la legalidad de la prueba, entonces así lo idóneo se relaciona con la validez de la prueba; por lo que todas las características de la prueba se interrelacionan, se suman, y solo así, podemos determinar la observancia de un debido proceso, cuanto menos en la parte de la actividad probatoria será constitucional.

j) Preclusión para su ofrecimiento

En todo proceso existe una oportunidad para solicitar la admisión de medios probatorios, pasado dicho plazo, no tendrá lugar la solicitud probatoria. La preclusión probatoria o mejor dicho la preclusión en la búsqueda probatoria en el ofrecimiento en la admisión y en la actuación en nuestra legislación procesal penal tienen plazos de caducidad, es decir, una vez vencido un plazo no existe otro, por ningún motivo. Por ello, en los casos de actividad probatoria en segunda instancia, solo se actúa de forma excepcional; finalmente, en el sistema procesal que adoptamos, los abogados defensores ni los fiscales se pueden descuidar en sus búsquedas probatorias.

La actividad probatoria como tal, que se encuentra circunscrita o graficada en tres momentos:

- Al acopio en sí, que se puede realizar durante las diligencias preliminares, así como en la investigación preparatoria; que luego servirá, en el primer caso, para formalizar la investigación preparatoria, en el segundo caso, para que el fiscal, o bien requiera sobreseimiento o por el contrario formule acusación.
- Mientras que el ofrecimiento solo se postulará si corresponde al fiscal, cuando requiere una acusación; corresponde a la defensa una vez notificada con la acusación por el plazo de 10 días, de conformidad con el artículo 350 del Código Procesal Penal. Y solo por excepción al inicio del juicio oral, así como a nivel de segunda instancia.
- Finalmente, la actuación probatoria solo se dará durante el desarrollo del juicio oral, público, contradictorio, concentrado; y se actuarán solo las pruebas admitidas, salvo la prueba anticipada, que corresponde su actuación ante el juez de la investigación preparatoria.

k) Común

Bajo el principio de adquisición o comunidad de la prueba, todo aquel que es parte del proceso puede servirse de los medios probatorios incorporados por las demás partes

y, de igual modo, los demás pueden hacer lo propio en relación a los aportados por aquel. De las pruebas ofrecidas por una de las partes, las otras u otras partes, pueden hacer uso, u obtener información relevante que ayude a su tesis o teoría del caso.

2.2.1.8. Principios generales de la prueba

Neyra (2010) señaló que la Constitución de 1993 en su Art. 139° consagra los Principios básicos como un conjunto de normas que establecen las garantías básicas de la función jurisdiccional y por lo tanto del debido proceso. De allí nace la necesidad de integrar cada uno de los principios que guían el Proceso Penal con el ordenamiento general que establece la Constitución. Por ello es que los principios reconocidos en la Constitución, siendo generales y abstractos, orientan toda la actuación del sistema procesal, así como la interpretación de las normas. Por lo que, para lograr la finalidad que se persigue en los procesos penales, se deben recurrir a la aplicación de la teoría de la prueba, y dentro de ella, es la que, encontrados a las pruebas directas y las pruebas indirectas, y en estas últimas, se encuentran a las pruebas indiciarias; por lo que, cuando se tiene una investigación de naturaleza penal, estamos en la obligación de recurrir a la teoría de la prueba; y, por consiguiente, a la prueba indiciaria; esto, solo es una forma de optimizar, los postulados consagrados en los artículos 1°, 2° 3° y 139° de la Constitución Política del Estado.

Por otro lado, para Talavera (2009) los principios que regulan la aportación y admisión de la prueba, para su valoración en su oportunidad, deben cumplir cuanto menos con lo siguiente:

a) Principio de libertad de prueba

Este principio se encuentra consagrado en el artículo 157° del Código Procesal Penal aprobado con el Decreto Legislativo N. 957, conforme al cual los hechos objeto de prueba pueden ser acreditados por cualquier medio de prueba permitido por la Ley.

A su vez, tiene dos componentes, que son varios. El primero que haciendo uso de la libertad probatoria las partes tienen libertad de ofrecer las pruebas que crean por conveniente, es decir, no se les puede limitar; y, el segundo es la libertad probatoria, también está referida a no hacer abuso de este, es decir, no debe ofrecer medios probatorios, que nada tienen que ver con el hecho investigado, pues allí radica la pertinencia probatoria. (Talavera, 2009)

Por ello, también el mismo autor señala 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” (Talavera, 2009, p. 54) Los límites probatorios son libres en función a la naturaleza de los hechos investigados, y a los plazos de la investigación, por lo que, las partes o sujetos procesales, tienen que limitar su actuación a esas variables de la investigación, la de la oportunidad y plazos; por lo que sería absurdo e ilógico recién intentar ofrecer pruebas en segunda instancia.

Al respecto Talavera (2009) mencionó lo siguiente:

Este principio prohíbe renunciar taxativamente los medios de prueba, de modo tal que las partes puedan ofrecer y utilizar los medios típicos y atípicos (...) si una de las partes, renuncia a su derecho a probar, entonces el otro sujeto procesal, bien puede recurrir a dicha prueba renunciada, o recurrir a la comunidad probatoria. Se sustenta en el criterio de que todo se puede probar y por cualquier medio; no se requiere de un medio de prueba determinado, ya que todos son admisibles para dar con la verdad concreta. Con la sola atingencia, que se haya ofrecido en su debida oportunidad, así como con la observancia de los plazos procesales, y a su vez, ante el órgano jurisdiccional competente; en el caso peruano, será ante el juez de la investigación preparatoria, y solo de manera excepcional, se ofrecerán ante los jueces de juzgamiento, o en forma totalmente excepcional, ante la Sala de Apelaciones, o segunda instancia. (Talavera, 2009, p. 54)

b) Principio de pertinencia

En toda investigación, como ya se precisó líneas arriba, de un lado, existe la libertad probatoria, y de otro, una limitación, referida precisamente al principio de pertinencia; en nuestra legislación, este principio es reconocido en el artículo 352º en el apartado 5.b del Código Procesal Penal aprobado con el Decreto Legislativo N. 957.

Como quiera que la teoría probatoria tiene su punto de partida a un hecho por probar; entonces, en torno al mismo, es lo que tiene desplegarse cualquier actividad probatoria;

Al respecto Talavera indicó lo siguiente:

El principio de pertinencia indicó que existe una la relación lógica entre el medio y el hecho por probar. En consecuencia, prueba pertinente es aquella que de alguna manera hace referencia al hecho que constituye objeto del proceso. Prueba impertinente es que evidentemente no tiene vinculación alguna con el objeto del proceso en razón de no poder inferirse de la misma ninguna referencia directa o indirecta con el mismo o con un objeto accesorio o incidental que sea menester resolver para decidir la principal. (Talavera, 2009, p. 54).

Cuando se limita o delimita la actividad probatoria, a partir del principio de pertinencia, también propone como regla, que las partes, tendrán que acomodarse a probar una postura determinada, pero siempre a partir de un hecho en discusión.

c) **Principio de conducencia**

Si bien es cierto que este principio precisa que se encuentra en estrecha relación a los dos principios anteriores; pero también funciona como un delimitador, de la validez de la prueba desde el punto de vista legal. “La conducencia es una cuestión de derecho, porque se trata de determinar si el medio utilizado, presentado o solicitado es legalmente apto para probar el hecho. La prueba inconducente es rechazada in limine en la mayoría de los códigos. (Talavera, 2009, p. 57)

Al respecto, Talavera indicó lo siguiente:

Cuando se abusa de la libertad probatoria, ofreciendo pruebas inconducentes, entonces el juzgador, debe realizar un control de legalidad, y rechazarlos de plano, por no cumplir con los postulados del artículo VIII del Título Preliminar del Código Procesal Penal. (Talavera, 2009, p. 57);

Este principio es reconocido en el artículo 352º en el apartado 5.b del Código Procesal Penal aprobado con el Decreto Legislativo N. 957, que establece que la admisión de los medios de prueba ofrecidos requiere que el acto probatorio propuesto sea pertinente, conducente y útil. En este caso se dispondrá todo lo necesario para que el medio de prueba se actúe oportunamente en el juicio; pero solo aquellas pruebas ofrecidas y admitidas, y en esos espacios del control, las partes deben sustentar la pertinencia, utilidad y conducencia.

d) **Principio de utilidad**

Este principio es reconocido en el artículo 352º en el apartado 5.b del Código Procesal Penal aprobado con el Decreto Legislativo N. 957.

Lo útil es lo válido en relación con algo, así la utilidad está referida a que la prueba sirve para probar un hecho. En consecuencia, un medio de prueba será útil si es relevante para resolver el caso particular y concreto; entonces, en los supuestos, que las pruebas no tengan relación con los hechos, deben ser rechazados o inadmitidos.

En la misma razón antes expuesta, las partes como sujetos procesales deberán adecuar cualquier conducta probatoria, a las exigencias de la legalidad, pertinencia, conducencia y utilidad probatoria, para intentar probar sus pretensiones contrapuestas; así, en el artículo 352º en el apartado 5.b del Código Procesal Penal establece que las pruebas se admiten a solicitud del Ministerio Público o de los demás sujetos procesales. El juez decidirá su admisión mediante auto especialmente motivado, y solo podrá excluir las que no sean pertinentes y prohibidas por la Ley.

Se advierte que, el legislador respecto al principio de utilidad, no solo lo ha plasmado en la ley procesal penal, sino que ha cumplido con precisar cuál es definición y relación con el hecho investigado.

e) **Principio de licitud**

Que si bien, en el Código de Procedimientos Penales de 1940, no se encontraba establecida de forma expresa, pero conforme a los lineamientos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y del Tribunal Constitucional, se han venido observando, pero seguramente con ciertas limitaciones, solo sobre la base de los criterios jurisprudenciales; empero, este principio está referido a la licitud o legitimidad de la prueba, al modo de obtención de la fuente que posteriormente se pretende incorporar al proceso, en el sistema europeo y americano han sido, arto desarrollados.

Así, acorde con el desarrollo de la dogmática procesal penal, y en especial, a la evolución y desarrollo de la teoría de la probática; cuando se elaboró el Código Procesal Penal de 2004, se tuvo cuidado y se reguló en el artículo VIII del Título Preliminar del Código Procesal Penal aprobado con el Decreto Legislativo N. 957, con el siguiente contenido:

1. Todo medio de prueba será valorado solo si ha sido obtenido e incorporado al proceso por un procedimiento constitucionalmente legítimo.

2. Carecen de efecto legal las pruebas obtenidas, directa o indirectamente, con violación del contenido esencial de los derechos fundamentales de la persona.

3. La inobservancia de cualquier regla de garantía constitucional establecida a favor del procesado no podrá hacerse valer en su perjuicio.

f) **Principio de necesidad**

Está fundamentado en, la necesidad de probar un hecho; para explicar mejor, se propone el siguiente caso:

Se le atribuye a “A” que mató a su esposa “B”, con un arma de fuego; por lo que, para el fiscal es un feminicidio agravado, mientras que, para la defensa, que sostiene que fue un homicidio “por emoción violenta”; entonces, la necesidad de la prueba tendrá que tener como referencia, a probar lo que sostienen en sus argumentos, a partir del hecho base, la cual sería la muerte de “B”.

2.2.1.9. Prueba directa y prueba indirecta

a) *Prueba directa*

Para San Martín (2004) la prueba directa:

Es aquella que se encuentra relacionada en forma directa al acontecimiento de los hechos, también se le conoce como prueba inmediata; en otras palabras, es la que realiza una comprobación directa del hecho investigado; que no requiere recurrir a la prueba indirecta, o indiciaria, precisamente, porque el hecho se encuentra acreditado, mediante las pruebas directas; como sería la existencia de un cuerpo humano muerto; entonces, en estos casos, no se buscará probar la muerte, sino de cómo ocurrió y quiénes fueron los que ocasionaron dicha acción. (San Martín, 2004, p. 245)

Así mismo San Martín (2014) señala que la prueba directa es cuando hay coincidencia y conexión entre el hecho probado y el hecho tipo a probar exigido por el supuesto de hecho de la norma jurídico penal, si esta coincidencia es completa estamos frente a la prueba directa. (p. 743)

Un ejemplo serio cuando los testigos declaran que vieron al asesino disparando un revolver a la víctima.

En consecuencia, siguiendo a San Martín, se habla de prueba directa, por un lado, a la función de la relación que existe entre órgano judicial y la fuente de prueba cuando se practica un medio de prueba dirigido a acreditar el supuesto de hecho del precepto legal sin que exista un elemento que interfiera entre el juez y la fuente de prueba y por otra parte en función al objeto sobre el que recae la prueba- según el modo o la manera como el objeto de prueba sirve para demostrar el hecho que quiere probarse es decir cuando se practica un medio de prueba dirigido a acreditar el supuesto de hecho precepto legal cuya aplicación se solicita.

b) Prueba indirecta

En palabras de García (2010) la prueba indirecta es:

Aquella no realiza una comprobación directa del hecho investigado, por cuanto, la demostración o corroboración de ese hecho objeto de investigación, se obtiene a través de inferencias o razonamientos, esto a partir de las indicios o pruebas indiciarias que no se opongan entre ellos, por el contrario, sean concomitantes, convergentes y se sumen entre ellas; que de conformidad a la probática o teoría de la prueba, se tienen a las pruebas directas e indirectas, y dentro de estas últimas se encuentran a las pruebas indiciarias, que es obvio, para su validez, se requiere la concurrencia de indicios, que se sumen entre ellos no se opongan, no se cuestionen, sino que se apoyen, todo, orientado a una sola finalidad; en estas búsquedas de construcción de indicios, es donde los fiscales tienen que prepararse.

Recordando al maestro Carnelutti (1947) define a la prueba indirecta se da cuando el juez no percibe el hecho a probar, sino un hecho diverso a este. Por tanto, la percepción del juez no basta aquí por si sola para la búsqueda del hecho a probar, sino que ha de integrarse con la deducción del hecho a probar respecto al hecho percibido. La actividad del juez se hace entonces compleja: percepción y deducción. (p. 62). Así mismo desarrolla esta idea cuando explica que la búsqueda del hecho a probar, no percibido mediante el hecho diverso percibido por el juez, tiene lugar precisamente mediante un procedimiento lógico de deducción. el juez construye un silogismo, en el que la premisa menor está constituida por la posición del hecho percibido diverso del hecho a probar, y la conclusión por la afirmación de la verdad o no (existencia o inexistencia) del hecho a probar, mientras que sirva de premisa mayor una norma, que el juez considera aplicable a hecho percibido.

En consecuencia, la prueba indirecta se da cuando se obtiene un hecho conclusivo del hecho investigado a través de inferencias o razonamientos, a partir de indicios probados.

2.2.2. La valoración probatoria en el proceso penal

En la historia de la valoración probatoria, existen tres sistemas: prueba legal, íntima convicción y libre convicción:

2.2.2.1. Sistema de la prueba legal o tasada

Para Talavera (2009) señaló que en la prueba legal o tasada ocurre lo siguiente:

Es la ley que establece o prefija de modo general la eficacia conviccional de cada prueba. Es decir, es la ley, la que le otorga un valor, o lo que puede representar como valor para un determinado caso. Esto es, explicita la regla de experiencia conforme a la cual se establecerá la credibilidad de una prueba este sistema; sin embargo, la experiencia a la hora de las decisiones, se utilizaban tanto para beneficiar, así como para perjudicar a una parte; sistema que propició el incremento de la corrupción en el sistema de justicia. En este sistema la ley señala las condiciones conforme a las cuales el juez debe quedarse convencido de la existencia de un hecho o circunstancia en que caso o puede hacerlo. (Talavera, 2009. p.106)

A decir de Peláez (2014) indicó lo siguiente:

La ley concedía a cada prueba, determinado valor probatorio, por lo cual, al finalizar el proceso, el juez consideraba el número de pruebas reunidas, su valor probatorio, según la ley y apreciando el conjunto de probanza reunidas, le correspondía la operación aritmética de suma y resta. Este sistema se caracteriza por que la ley fija las condiciones que debe reunir la prueba para que sea idónea, es así que se asigna un valor a cada medio probatorio, en este contexto se habla de prueba plena y semiplena. (Peláez, 2014.p.213).

Este sistema de valoración, funcionada en el sistema inquisitivo del sistema procesal penal, en el que, los gobernantes de turno, con la finalidad de proteger sus intereses, legislaban en función a dichos intereses, y, por lo tanto, también, la asignaron un

determinado valor a determinadas formas de prueba; entre las que tenía mayor peso, siempre estaba la confesión, sin ninguna corroboración.

Al respecto, Caferata reveló lo siguiente:

La ley procesal fija las condiciones que debe reunir la prueba para que este sea idóneo, estableciendo en qué condiciones el juez debe darse por convencido de la existencia de un hecho o circunstancia (aunque íntimamente no lo esté) o viceversa, señalando los casos en que o puede darse por convencido (aunque íntimamente lo este). (Neyra, 2010, p. 554).

En estos sistemas propios de la protección de intereses de los gobernantes de turno, el juez solo era la boca de la ley; por ello, lo expresado Caferata se contrasta con la siguiente frase: “el juez generaba su convicción legal, gracias a las pruebas tasadas; aunque, como persona, no estaba convencido de la responsabilidad penal del imputado” (Neyra, 2010, p. 554). Este sistema por la forma de la regulación de sus sistemas procesales penales ha permitido que se condenen a inocentes.

Así pues, la ley ha establecido por anticipado al juez el grado de eficacia que debe atribuirse al determinado medio probatorio, con lo que cada uno de ellos tendrá establecido de antemano, por ley, un determinado valor, sobre la base de cuál en el caso concreto el juzgador deberá valorarlo. (Neyra, 2010, p. 554).

En estos supuestos el juzgador no tenía otra alternativa que aplicar la ley, de cumplir con lo dispuesto por la ley, el juez no podía apartarse de lo legislado; aún, a sabiendas de la inocencia del imputado, frente a una prueba tasada, solo le quedaba un camino, la de condenarlo; en este sistema no existía la posibilidad de apartarse de la ley.

En el Código de Enjuiciamientos Penales del año 1863, se adscribió en materia probatoria al sistema de prueba legal o tasada, tal como se evidencia en los siguientes artículos:

➤ En el artículo N. 101

Para que las declaraciones de los testigos sean pruebas plenas se requiere que exista el cuerpo del delito y que haya por lo menos dos testigos presenciales de excepción, conformes en cuanto a la persona, al hecho, al tiempo y al lugar. La prueba plena para esta

norma, eran las testimoniales no interesó, que esas personas podrían tener intereses en el caso, o que puedan declarar por odio, contra otros; lo bastaba que se cumpla con lo precisado en el artículo 101 de la norma citada.

➤ En el artículo N. 105

La prueba oral consiste en la confesión del reo, y para ser plena necesita los requisitos siguientes:

1º Que esté legalmente producida; la legalidad de la producción de la prueba solo era una referencia, porque en la práctica, no interesaba que al imputado se le advirtiera de los efectos de su confesión, sino que, el juzgador tenía la necesidad de concluir cuanto antes con dicho caso.

2º Que sea libre espontánea; asimismo, la libertad y espontaneidad solo servían para legalizar lo ya recabado, bajo la frase “convicto y confeso”; y, por lo tanto, ya no ameritaba perder más tiempo en la investigación.

3º Que exista cuerpo del delito, tal vez esta reglamentación sí tenía que cumplirse con identificar, así si se tratase de un homicidio, pues no había delito si no había el cuerpo; si se trataba de un abigeato, no había delito si no había el animal o sus restos, etc.

4º Que cuando menos esté probado semiplenamente por otros medios distintos de la confesión, la criminalidad de que el reo se confiese delincuente. Debió cumplirse con este requisito, sin embargo, cuando se revisan algunos expedientes antiguos, donde se puede advertir que la norma en comentario era letra muerta.

➤ En el artículo N. 106

La confesión del reo, unida solamente a indicios, nada prueba en contra suya; una norma revolucionaria para su época; sin embargo, solo se quedaba en su contenido, puesto que, las condenas se basaban en cualquier clase de confesión, con o sin corroboración.

2.2.2.2. Sistema de íntima convicción

Este sistema es propio del sistema norteamericano, y el anglosajón, donde el jurado conformado por ciudadanos escogidos al azar ejerce la facultad judicial de decisión en el

proceso por íntima y libre convicción. Sistema en el que declara responsable a un acusado, no es el juez, sino un jurado, conformado por ciudadanos y al juez solo le queda dosificar la pena final a imponerse, sin contradecir a la declaratoria de responsabilidad del jurado.

Al respecto, para Talavera mencionó lo siguiente:

En el sistema de íntima convicción, la ley no establece regla alguna para la apreciación de las pruebas. El juez es libre de convencerse es, según su íntimo parecer, de la existencia o inexistencia de los hechos de la causa, valorando las pruebas según su leal entender. A este debe agregarse otra característica, cual es la inexistencia de la obligación de fundamentar las decisiones judiciales. (Talavera, 2009, p. 108)

Para Neyra, “una base material para a íntima convicción es la implantación de jurados, o conjuntos de ciudadanos escogidos al azar para ejercer la facultad judicial de decisión en el proceso”. (Neyra, 2010, p. 256). Al respecto observamos que este sistema presenta un defecto, el de no requerir la motivación del fallo o decisión judicial, que puede generar en algunas decisiones arbitrariedades.

2.2.2.3. Sistema de la sana crítica racional o libre convicción

Al respecto, Talavera (2009) mencionó que, en este sistema, el juez forma su convicción sobre la base de la prueba, sin sujetarse a reglas jurídicas preestablecidas, y que se basen en el fruto racional de las pruebas que se apoyen, estas convicciones del juez deben ser motivadas en sus resoluciones. Este Sistema de valoración probatoria se adscribe el Perú en el nuevo Código de Proceso Penal, tal como se evidencia en los siguientes artículos:

Artículo 158°. Valoración

1. En la valoración de la prueba el juez deberá observar las reglas de la lógica, la ciencia y las máximas de la experiencia, y expondrá los resultados obtenidos y los criterios adoptados.
2. En los supuestos de testigos de referencia, declaración de arrepentidos o colaboradores y situaciones análogas, solo con otras pruebas que corroboren sus testimonios se podrá imponer al imputado una medida coercitiva o dictar en su contra sentencia condenatoria.

3. La prueba por indicios requiere:
 - a. que el indicio esté probado;
 - b. que la inferencia esté basada en las reglas de la lógica, la ciencia o la experiencia;
 - c. que cuando se trate de indicios contingentes, estos sean plurales, concordantes y convergentes, así como que no se presenten contra indicios consistentes.

En el artículo 393°.1. Solo pueden ser objeto de valoración las pruebas incorporadas legítimamente en el juicio oral.

En el art. VIII establece que no pueden ser objeto de valoración las pruebas obtenidas directa o indirectamente con violación del contenido esencial de los derechos fundamentales

Por disposición del artículo 393°.2 del nuevo Código Procesal Penal, en la valoración probatoria el juez Penal para la apreciación de las pruebas procederá primero a examinarlas individualmente y luego juntamente con las demás. La valoración probatoria respetará las reglas de la sana crítica, especialmente conforme a los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicos.

De los artículos 158°.1 y 393°.2 antes mencionados, se establece que ante la valoración de la prueba, el juez deberá respetar las reglas de la sana crítica conforme a los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y conocimientos científicos.

- i) Los principios o reglas de la lógica. Al respecto para Talavera, indicó lo siguiente:

Viene a estar conformada por las leyes o principios lógicos que informan la validez del juicio de valor finalmente expuesto. Este principio va a permitir evaluar el razonamiento en tanto estructura discursiva, es formalmente correcto, es decir, alguna ley del pensar. (Talavera, 2009, p. 113)

- ii) Las máximas de la experiencia. Son juicios adquiridos por la observación de lo sucede comúnmente, abstraído de la experiencia, es decir, juicios hipótesis de contenido general que se obtiene de la realidad y susceptibles de adquirir validez general.

El siguiente ejemplo, tomado de García (2010), ilustra la utilización de las máximas de experiencia, en el caso de que el autor de un delito procede usualmente a eliminar las huellas de su actuación criminal.

iii) Las reglas de la ciencia o los conocimientos científicos. Por un lado, son los procesos o pasos establecidos en la ciencia y por otro los conocimientos científicos obtenidos por la ciencia es decir conjunto ordenado, comprobado y sistematizado de saberes obtenidos de forma a partir del estudio, la observación y la experimentación de fenómenos o hechos. (García, 2010, p. 66)

Un ejemplo de inferencia a partir del conocimiento científico es la que se basa en la prueba correspondiente del ADN del sospechoso con los rastros de semen encontrados en la víctima en el caso de violaciones sexuales. (García, 2010, p. 66)

2.2.3. Prueba indiciaria en el proceso penal

En la normativa procesal vigente peruana no existe una definición referida a prueba indiciaria en el proceso penal, es por ello que se toma definiciones doctrinales y la jurisprudencia penal para tal fin.

Es así como, para entender a la prueba indirecta o indiciaria, debemos partir de que la definición de la prueba directa, entendida como la coincidencia completa entre el hecho probado y el hecho tipo a probar exigido por el supuesto de hecho de la norma jurídico penal. En la prueba indirecta o indiciaria, debemos partir de que no hay coincidencia o conexión entre el hecho probado y el hecho tipo a probar exigido por el supuesto de hecho de la norma jurídico penal. Ejemplo de esta prueba es cuando los testigos declaran que el sujeto a quien se le imputa el asesinato habría en varias ocasiones, dado serias amenazas de asesinar a la víctima.

Al respecto, García sugirió lo siguiente:

La prueba por indicios es entendida, por lo general, como aquella prueba que se dirige a convencer al órgano judicial de la verdad o certeza de hechos que no constituyen la hipótesis de incriminación, pero que, en atención a leyes científicas, reglas de la lógica o máximas de la experiencia, permiten tenerla razonablemente por cierta. (García, 2010, p. 29)

Al respecto, Cáceres indicó sobre la prueba indiciaria lo siguiente:

Un método jurídico procesal de valoración judicial que sirve para determinar la existencia de hechos que son objetos de debate en un proceso penal, y que son obtenidos a través de elementos periféricos al hecho que se quiere acreditar, o sea que están alrededor del denominado hecho consecuencia o hecho indiciario., (Cáceres, 2017, p. 136)

Entonces para el autor citado, se entiende que la prueba indiciaria se obtiene a partir de los elementos periféricos, pero siempre a partir de algo probado, y a ese algo probado se le denominará “hecho base”, lo que implica que existe el delito, pero no existen elementos iniciales de incriminación a una persona, pero tal vez, exista sospecha. Sin embargo, no así, pues no hay elementos que lo vinculan con el hecho, motivo por el cual se debe recurrir a la prueba indiciaria para lograr acreditar la responsabilidad o no del agente.

En el campo de la jurisprudencia peruana, el Tribunal Constitucional, define la prueba indiciaria en el Exp. N. 00728-2008-HC desde la perspectiva de su estructura y su relación entre ellas como método, con el siguiente tenor:

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, el enlace o razonamiento deductivo. Este último, en tanto que conexión entre los dos primeros debe ser directo y preciso, pero además debe responder o sujetarse plenamente a las reglas de la lógica, a las máximas de la experiencia o a los conocimientos científicos. (Exp. N. 00728-2008-HC)

Así mismo, la jurisprudencia de la corte suprema ha emitido una sentencia vinculante sobre la prueba por indicios, definiéndola de la siguiente manera:

aquella prueba cuyo objeto no es directamente el hecho constitutivo del delito, sino otro hecho intermedio que permite llegar al primero por medio de un razonamiento basado en un nexo causal y lógico existente entre los hechos probados y los que se tratan de probar. (R.N. N. 1912-2005 Piura).

En palabras de Miranda (2014) en el artículo “La prueba indiciaria y estándar de prueba en el Proceso Penal”, expresó lo siguiente:

La prueba indiciaria trata, en realidad, de un método probatorio, aunque algunos autores prefieran utilizar el término de procedimiento probatorio. El autor español (ya fallecido), nos deja una sabia enseñanza sobre la prueba indiciaria, al referirse que se trata de un método probatorio, que siempre ha de partirse de hechos probados, y que, recurriendo a la inferencia lógica, gracias a las experiencias acumulada, a los conocimientos científicos sobre el hecho base, se podrá concluir que, sobre ese hecho, existe un responsable. (Miranda, 2014, p. 31)

En similar sentido, otros como García (2010) hizo referencia a lo siguiente:

La prueba indiciaria, carecerá de cualquier contenido, si el operador del sistema de justicia no tiene los conocimientos, como para construir las inferencias lógicas, y solo de ese modo, demostrar lo que inicialmente, solo aparecía como un hecho base; pero, la demostración, ha de ser sobre la responsabilidad de alguien. (García, 2010, p. 65)

En consecuencia, la prueba indiciaria es un método probatorio, es decir, es una actividad inferencial que lleva el juez en el momento de la valoración de la prueba a partir de indicios probados y a través de una inferencia basado en las máximas de la experiencia, reglas de lógica y de la ciencia permite llegar a una conclusión o hecho conclusivo.

Este método lo encontramos regulado en el artículo 158 3. del Nuevo Código Procesal Penal, que establece que la prueba por indicios requiere de lo siguiente:

- a) Que el indicio esté probado
- b) Que la inferencia esté basada en las reglas de la lógica, la ciencia o la experiencia.

2.2.4. Estructura de la prueba indiciaria

Desde el punto de vista de su estructura, en palabras de Mixan (1992) indico lo siguiente:

La prueba indiciaria es un concepto jurídico procesal compuesto, y como tal incluye como componentes varios subconceptos: indicios (dato indiciario), inferencia aplicable la conclusión inferida (esta llamada, aún por mucha presunción del juez o

presunción del hombre) que conducen al descubrimiento razonado de aquello es el indicado por el indicio (el conocimiento que se adquiere sobre lo que tradicionalmente se conoce como hecho indiciado o dato indicado.” Se trata de una regla o método de interpretación, pero para recurrir a la prueba indiciaria, es condición sine qua non la existencia del hecho base o indicio probado; que, gracias a la experiencia, a los conocimientos científicos, a las reglas de la lógica, el operador del sistema de justicia estará en las condiciones de realizar inferencias y sustentar su argumentación de su decisión, en pruebas indiciarias. (p. 10)

Así mismo, la Corte Suprema, a través de la Sala Penal Permanente, en el recurso de nulidad N. 2255-2015-Ayacucho, Lima, 17 de mayo del 2016, en el fundamento número décimo tercero señala que el esquema operativo para el tratamiento de la prueba indiciaria. En primer lugar, se deben identificar los distintos indicios o datos incriminatorios en función de la exigencia de la fiabilidad y pertinencia, y a partir de la actividad probatoria realizada. En segundo lugar, una vez acreditado el indicio, podrá construirse, el juicio de experiencia, cual razonabilidad debe estar sustentada en las máximas de la experiencia, reglas de la lógica o principios científicos. Además, la caracterización de la prueba indiciaria se da cuenta de que se trata de una prueba de naturaleza compleja; una estructura disgregada en tres elementos relacionados entre sí: El indicio, la inferencia lógica y el hecho consecuencia inferido. Por ello, no solo la Corte Suprema, sino también el Tribunal Constitucional, así como la Corte Interamericana de Derechos Humanos, ha dejado establecido, que la prueba indiciaria es una prueba indirecta, para cuya validez, siempre ha de partirse de la existencia o teniendo por probado el hecho base, o indicio, y solo a partir de ella, construirse la prueba indiciaria, y que debería formar parte de la planificación en la investigación, de casos complejos, o en las formas de criminalidad compleja. Asimismo, no se niega que esta forma de probar la responsabilidad de los imputados, en la actualidad es legal, sino que, además, en cuanto al acopio de la prueba indiciaria, también deben respetarse, los derechos del imputado, y la regla establecida en el artículo VIII del Título Preliminar del Código Procesal Penal; es decir, la legalidad de los actos de investigación, orientados a la obtención de las pruebas indiciarias.

2.2.4.1. *Indicio*

Para entender el significado de la palabra indicio, se partirá de su origen etimológico, así, de acuerdo con Dellepiane (1989) señaló lo siguiente:

Dicha palabra nos remite a la palabra *índex* o *índice*, de ellos se desprende que “el termino *indicio* es todo rastro, vestigio, huella o circunstancia, en general, todo hecho conocido o mejor dicho de conocimiento comprobado; susceptible de llevarnos, por vía de una inferencia, al conocimiento de otro hecho conocido.” Si se tiene el hecho base, es claro que, siguiendo las huellas, o vestigios, así como algunos datos periféricos que nos ha dejado, es que se va a construir la prueba indiciaria; por ello, se nos informan que, para recurrir a la prueba indiciaria, el primer paso será identificar los indicios o hechos base, y solo a partir de ello, o luego de ello, se planificará sobre la búsqueda de la prueba indiciaria. (p. 57)

Al respecto De Trazegnietz (2004) aludió lo siguiente:

El *indicio* no es, entonces, cualquier hecho, no es el hecho puro, sino el hecho que se ha logrado integrar dentro de un razonamiento para indicar algo (*indicio* viene ciertamente de indicar). El *indicio* o hecho, será inamovible, mientras que las pruebas indiciarias, como aspectos periféricos, van a ir corroborando a ese hecho base, va ir sumando, en referencia a quiénes habría realizado el hecho base, por ello que, la prueba indiciaria, se construye en función, a los medios probatorios, en las que se han ido introduciendo datos, que uno pretende averiguar y demostrar. (p. 42)

En el mismo sentido, opina Neyra, quien expresó que “el *indicio* es aquel dato real, cierto, concreto, con aptitud para conducir a otro dato aún por descubrir, dato indicado por medio de una inferencia correcta vinculada al tema *probandum*”. (Neyra, 2010 p. 693). Es un hecho del cual se infiere otros hechos de la cual se infiere otros hechos”. Como ya glosáramos con anterioridad, el *indicio* es el dato inicial, o hecho inicial, que no se moverá o cambiará, sino solo se comprobará, y para dicha comprobación, es lo que se requiere el uso de la prueba indiciaria.

Para Mixan, “el *indicio* es aquel dato real, concreto indubitavelmente probado, inequívoco e indivisible y con aptitud significativa para conducir hacia otro dato aún por descubrir y vinculado al tema *probandum*” (Cáceres, 2010, p. 41). Lo que implica, una vez más que, para recurrir a la prueba indiciaria es condición *sine qua non*, la existencia de un hecho base, y a partir de ello se construirá la prueba indiciaria.

En Jurisprudencia Vinculante: Ejecutoria Suprema del 6 de setiembre de 2005, N. 1912-2005, Piura, considerando cuarto. En *Diálogo con la Jurisprudencia*, N. 101, febrero de 2007, Año 12, p. 232 se precisó lo siguiente:

Que, respecto al indicio, este-hecho base-ha de estar plenamente probado por los diversos medios de prueba que autoriza la ley-, pues de lo contrario sería una mera sospecha sin sustento real alguno, deben ser plurales, o excepcionalmente únicos pero de una singular fuerza acreditativa, también concomitantes al hecho que se trata de probar-los indicios deben ser periféricos respecto al dato fáctico a probar, y desde luego no todos lo son, y deben estar interrelaciones, cuando sean varios, de modo que se refuercen entre sí y que no excluyan el hecho consecuencia no solo se trata de suministrar indicios, sino que estén imbricados entre sí.

El trabajar con indicios exige tener una vasta experiencia con conocimientos científicos posibles de sustentar lo que se encuentran en los elementos o medios de prueba; pero orientados a probar la responsabilidad de alguien que cometió el hecho punible, que deberá estar sustentada desde las inferencias lógicas, hasta con los conocimientos científicos, corroborados con las máximas de la experiencia.

a) Clasificación de los indicios

➤ *De acuerdo con la incidencia que tenga en el hecho indicado*

i) Necesario

Al respecto, Neyra (2010) mencionó lo siguiente: Un indicio es necesario porque prueba por si sola la veracidad del dato indicado, por ello están exentos del requisito de pluralidad” (p. 689). Aun cuando una sola prueba indiciaria, puede ser de mucha entidad como los casos de la prueba científica del ADN; pero por lo general, se requiere la concurrencia de indicios, que, entre ellos, exista una relación, y que se complementen. (...) “entonces el indicio necesario es el que de una manera unívoca conduce a una determinada consecuencia. La relación de causa a efecto es absoluta” (Neyra, 2010, p. 689).

Por ejemplo, si observo árboles quemados en un bosque, es que ahí hubo fuego. El indicio necesario es el llamado también indicio absoluto, que entre una relación de causa-efecto se encuentra estrechamente relacionado, es la relación directa entre los hechos base, y lo que se pretende probar que ocurrió o a consecuencia de la tal o cual cosa ocurrió.

ii) Contingente

A diferencia de un indicio necesario que prueba por sí sola el dato indicado, el indicio contingente en palabras de Neyra (2010) se definió de la siguiente manera:

Se da porque un efecto puede ser el resultado de diversas causas, siendo necesario indagar la causa productora, por ello no es posible la identificación inmediata. (...). Entonces, en este caso los indicios para generar convicción deben ser mínimo dos, pero no es suficiente solo la pluralidad de ellos, también se requiere que estén interrelacionados, que sean concordantes, concurrentes (no sean incompatibles), corroborantes concatenados; unívocos, que apunten a la misma dirección, que exista una convergencia de argumentos probatorios, además una ausencia de contraindicios, que sean periféricos, respecto del acto a probar. (Neyra, 2010, p. 695)

El indicio contingente no es ese indicio necesario o indispensable frente a un hecho ya identificado, sino los que, de manera periférica, tampoco en forma solicitaria, sino en una pluralidad, irán acreditando ese hecho indiciado; que, al ser plurales, no deben repelerse, sino por el contrario, sumarse con una sola finalidad, cuando nos referimos a la pluralidad, no necesariamente estamos hablando de dos, sino la regla serían mayores indicios, o sea más de dos.

En consecuencia, el indicio contingente es el que te lleva a deducir varios hechos. Así, por ejemplo, existe un video de una cámara donde se observa a un individuo salir de un lugar donde se cometió un asesinato, se puede inferir que él fue el autor o que simplemente se encontraba en ese lugar haciendo algún trámite. Sin embargo, la sospecha inicial, tal vez sea que él es autor; empero, para acreditar ese hecho se requerirá realizar otros actos de investigación coadyuvantes, como averiguar cuántas personas más hubo en el lugar del asesinato, que según las cámaras de seguridad ciudadana, cómo logro salir el sospechoso, si en sus prendas de vestir, existió manchas de sangre o no, en el caso de ser positivo, si esas manchas de sangre corresponde al agraviado o por el contrario la sangre hallada en la vestimenta del sospechoso corresponde a sangre no humana (animal), o que el arma homicida se encontró en poder del sospechoso, y que en dicha arma se hallaron las huellas dactilares del citado sospechoso, etc. para todo ello, se requiere haber desplegado una actividad probatoria planificada.

b) Según su relación en el tiempo con el hecho indicador

i) Antecedentes

De acuerdo con Martínez, indicó lo siguiente:

Estos indicios son los anteriores al delito. Están referidos a la capacidad para delinquir y a la oportunidad para la comisión de un delito, tales como tenencia de instrumentos, amenazas previas, ofensas, enemistades, interés en la desaparición de una persona.” Entre las que podemos encontrar a los indicios de móvil delictivo, móvil de capacidad delictual, el indicio de interés en la comisión de ese delito, la de pertenencia a una organización, etc. es decir se tratan de obtener las informaciones anteriores o de los comportamientos antes de la comisión del injusto penal; es importante para tener conocimiento de la forma cómo se planifico el delito, en qué circunstancias se iba cometer tal acto, de quiénes participarían en ese hecho, del por qué cometerían, etc. (Martínez, 1994. p. 407).

En consecuencia, se trata de los preparativos previos para la realización del hecho delictivo, antes del delito referido a la capacidad para realizar la conducta delictiva y la oportunidad para la comisión de un delito.

ii) Concomitantes

Al respecto, Cáceres (2017) señaló que “se trata de datos que resultan de la ejecución del hecho delictivo y que son encontrados en el espacio físico donde se produjo el delito o que han sido abandonados en inmediaciones”. (p. 86)

Dentro de este ámbito tenemos los efectos del delito, los instrumentos del delito, los instrumentos del delito y los objetos del delito o cualquier otro medio utilizado para la ejecución de la actividad delictiva. Se tratan de los indicios o pruebas indiciarios, que se hallaran en el momento mismo de la comisión del injusto penal, así, poder identificar la distribución de roles, sus grados de participación, la violencia o pasividad en la comisión del delito, etc.

iii) Subsiguientes

En palabras de Neyra (2015), los indicios subsiguientes son aquellos que se presentan con posteridad a la comisión del delito son los llamados indicios de actitud

sospechosa, por ejemplo, pueden ser acciones o palabras, manifestaciones hechas posteriormente a los amigos.

Los indicios subsiguientes son útiles, porque se determinará qué acciones se realizaron luego de la comisión de un delito; y según los casos criminales, y los manuales de criminalística de la Policía Nacional del Perú, muchas veces es preferible iniciar las investigaciones, a partir de los hechos posteriores; y es allí donde se debe recurrir a esta clase de indicios. Dentro de este subgrupo podemos encontrar a los indicios de mala justificación, los indicios de finalidades obstruccionistas, etc.

Estos indicios se originan en las declaraciones del investigado o declaraciones falsas, no poder justificar acciones que realizó como escapar del lugar de los hechos donde se cometió un hecho delictivo; o declaraciones de testigos, con las que se contrastan a las de los imputados, así como a las verificaciones o constataciones o hallazgos de objetos del delito, para luego vincularlos.

c) *Otras categorías indiciarias*

Al respecto, de acuerdo con Cáceres (2017) señaló la siguiente clasificación:

i) Indicios del delito en potencia

García (2001) indicó que “son datos que no vinculan directamente al sospechoso con la realización del delito en concreto, sino que solo permiten afirmar la capacidad del sospechoso de realizarlo” (Cáceres, 2017, p. 71). En consecuencia, se trata de indicios que establecen una relación circunstancial que no vinculan directamente con el delito.

Dentro de esta clasificación de indicios tenemos:

- *Indicio de capacidad de delinquir.* Al respecto Cáceres (2017) señaló lo siguiente:

Los indicios de capacidad para delinquir permiten determinar si el imputado tiene la capacidad física para cometer el ilícito, es decir, si tiene las condiciones físicas, disposición material, sea por acceso directo; habilidades físicas. Que si bien es cierto no tiene mucho desarrollo dogmático; sin embargo, es de tener presente que, no está por demás, analizarlo dentro de los indicios anteriores a la comisión del hecho punible. (p. 71)

- *Indicio de oportunidad persona.* Para Cáceres (2017) este indicio está relacionado con la presencia del imputado en una circunstancia determinada que le permita o facilite el cometer el hecho incriminado. De este modo se presenta una situación por la cual el inculpaado se encuentra, sin razón aparente, en el lugar y en el momento de la comisión del ilícito, circunstancias que facilitan la realización del delito. Está relacionado al indicio de presencia física en la escena del delito, por lo tanto, con la posibilidad de inferir, que, si no hizo el delito, cuanto menos pudo haber cooperado; a menos que, dicha presencia sea totalmente circunstancial, situación que le corresponderá probar al interesado, o, que de los elementos de convicción se desprende tal situación.

- *Indicio de motivo.* Al respecto Cáceres indicó que los indicios sobre el móvil parten de la premisa general de que no existe acto voluntario, sin motivo o móvil, de modo que cuando el agente, se decide a quebrantar, y a exponerse a una sanción penal, porque decide obtener una ventaja, una venganza, o cualquier otro objetivo que se le presenta con tal intensidad que lo lleva a estimar con desdén la eventual sanción.

Es el de móvil delictivo, del por qué habría de cometer el delito, o que tuvo para hacerlo, como también se relaciona al de interés para cometer el injusto penal.

- *Indicio de presencia física en el lugar del hecho.* Cáceres, comentó lo siguiente:

La presencia de una persona en el lugar donde se cometió un delito es un dato que puede incidir para vincularlo con la acción delictiva. Para determinar si es relevante la presencia del imputado se hace necesario determinar el momento temporal que se cometió el delito. (Cáceres, p. 61)

Está relacionado al primer indicio, lo que también se le conoce como indicio de presencia en la escena de los hechos, que puede asociarse, con la actuación conjunta con otros, o con la intervención conjunta, por la autoridad policial, luego de haberse cometido un hecho punible.

- *Indicio de participación en el delito.* Cáceres (2017) reveló lo siguiente:

El sospechoso, además de hallarse en el lugar de los hechos, parece haber tenido participación en él. Para ello es necesario de disponer de huellas o rastros que le

involucren con el hecho delictivo. Este indicio, como dato revelador, nos dará información que estuvo en la escena del delito, o que dirigió la comisión de dicho delito, que se infiere que tuvo participación en los hechos. (p. 180)

- ***Indicio de actitud sospechosa.*** La jurisprudencia de la Corte Suprema, en el Expediente N. 1192-2012-Lima, caso Abencia Meza, refiere que este indicio se da cuando ha actitudes o comportamientos del sujeto, anteriores o posteriores al hecho, que por su especial singularidad o extrañeza permiten inferir una relación con delito cometido. La actitud sospechosa, así como la mala justificación, en ocasiones se encuentran presentes a partir de datos comunes, la actitud sospechosa se puede dar por diversas inferencias, como que un día antes de los hechos perdió su DNI, etc.

En la actualidad está anulada por el Tribunal Constitucional, por cuanto los magistrados de la Corte Suprema no justificaron la presencia de los indicios, con una motivación suficiente.

ii) *Indicios de mala justificación*

La Corte Suprema, en el Expediente N. 1192-2012-Lima, caso Abencia Meza manifestó lo siguiente:

Los indicios son derivados de una justificación, en efecto, una vez colectados los suficientes elementos probatorios que indiquen a determinado sujeto como autor del hecho delictivo, es necesario interrogar al mismo con el fin de que explique las razones de la existencia de ese material de cargo uno por uno. Su discurso, cualquiera que sea, servirá para integrar la interpretación de aquellas pruebas. Tanto es así que, si el inculpado suministra explicaciones satisfactorias y que además se comprueben, los elementos indiciarios pierden eficacia.

A la inversa, si sus justificaciones son inaceptables, ambiguas, equivocadas, tendientes a eludir una respuesta concreta, deficientes, inventadas, mendaces, todo lo cual también deben comprobarse, ellos configuran un refuerzo de aquellos indicios, dando lugar a estratificar una plataforma de cargos desfavorables a su situación procesal. La mala justificación, se erige, así como un complemento indiciario de los demás elementos de prueba.

La mala justificación, se sustenta en el hecho de haber intentado justificar algo, pero que, en lugar de generar convicción en el juzgador, termina delatando al mismo imputado, porque las argumentaciones de su justificación, son contradictorias, poco creíbles, frente a los ya recabados en forma previa, pues la contrastación es la que nos llevará, a construir el sustento de la mala justificación; así, si una persona “A”, es imputada de haber cometido un delito de homicidio, y que, esta ocurrió en la madrugada del 20 de enero de 2019, y “A”, sostiene que ese día viajó a Lima, conduciendo su vehículo de placa D6D-290; y para pretender sustentar su teoría, presenta una factura por combustible; sin embargo, conforme a los informes de los diferentes peajes se determina que dicho vehículo, no fue registrado; por lo tanto, se construyó el indicio de mala justificación.

iii) Indicios de procesos penales previos

Cuando el imputado tiene procesos penales previos o de condenas puede indicar la inclinación de dicha persona a realizar delitos de determinada índole, sobre todo cuando el número de los hechos es significativo y sus pormenores característicos. Estos se dan básicamente en los delitos sexuales, en su modalidad de actos contra el pudor, o en los delitos contra el patrimonio, como los hurtos; en los que el delincuente, en muchas ocasiones, hacen su forma de vida, por medio de la comisión de esos delitos; por ello es que, en las investigaciones fiscales, si una rutina, solicitar los posibles antecedentes de una persona sometida a la investigación.

2.2.4.2. La inferencia

De acuerdo con Devis (1984), los indicios son una prueba crítica o lógica e indirecta. No pueden ser la prueba histórica ni representativa y mucho menos directa, porque su función probatoria consiste únicamente en suministrarle al juez una base de hecho cierta, de la cual pueda inferir indirectamente y mediante razonamientos críticos-lógicos, basados en las normas generales de la experiencia o en conocimientos científicos o técnicos especializados, un hecho desconocido cuya existencia o inexistencia está investigando.

Sin lugar a dudas, la inferencia es una operación mental lógica, de un lado por parte del representante del Ministerio Público, y de otro, por parte del juez de juzgamiento; así el primero lo utilizará para sustentar sus requerimientos, sobre todo la acusación y sus alegatos de clausura, mientras que el segundo, lo hará en el momento de la valoración probatoria, es decir, después de los debates orales; es obvio que para ello, el juez tiene que haber estado atento, a cada actuación probatoria, ya sea de las pruebas de cargo, como de descargo,

pues de ellas se van extraer las inferencias. La inferencia, es la operación mental, sobre determinados hechos, pero a partir de los elementos de convicción que se acopiaron.

Al respecto Bullard (2005) aludió lo siguiente:

Deben dejarse de lado interpretaciones del hecho indicador que impliquen un razonamiento excesivo o demasiado esfuerzo. Para ello se deben evaluar todas las pruebas en conjunto, incluyendo los posibles contraindicios existentes. Si del razonamiento crítico-lógico que se realiza sobre la base del hecho indicador, surgen explicaciones que fluyen con mayor naturalidad y sin hacer razonamientos forzados. Entonces las explicaciones menos lógicas deben ser descartadas o mediatizadas como posibles. En esta evaluación las reglas de la experiencia pueden ser centrales. El juzgador debe usar su experiencia para evaluar si algo es o no posible y qué tan probable es que la explicación que se plantea sea conectiva. (p. 233)

En ese contexto, consideramos que a Bullard no le falta razón, puesto que ese razonamiento o raciocinio debe ser lo más real posible, sin demasiado esfuerzo, que los hechos, las contradicciones, las inferencias, salten a la luz, sin mayor esfuerzo que el sentido común.

Resulta ilustrativo el ejemplo de un rompecabezas de Bullard (2005), quien sostuvo que si en un rompecabezas encontramos una pieza que contiene parte de la cola de un conejo podemos decir con mucha probabilidad que el dibujo incluye un conejo, aunque no con certeza porque podríamos adoptar una hipótesis distinta de lo que representa el rompecabezas en su integridad: esa cola podría estar en la mano de un hombre que se pasea por una ciudad de rascacielos y que cree que es un amuleto de la buena suerte.

Este último es un razonamiento alambicado o forzado, pero puede resultar todavía probable si contamos con una sola pieza que contiene una pata de conejo. Pero cuando encontramos otra pata o, más aún, un par de orejas, la segunda hipótesis se va tornando en menos probable. Si bien podría tratarse de un grupo de sujetos que camina con toda suerte de amuletos en la mano de un pobre despedazado conejo, esta hipótesis es poco probable. Los indicios en esa explicación alternativa ya no ensamblan naturalmente sino de manera forzada. Llega un momento en que por el deberé rechazar las alternativas absurdas de aceptar de acuerdo con la lógica y las reglas de la experiencia.

Otro ejemplo ilustrativo es del maestro Atienza (2009), quien formuló el siguiente ejemplo de inferencia inductiva:

- El testigo “T” manifestó que vio cómo “A” amenazaba con una pistola a “B” en lugar “L” y en el tiempo “X”; la inferencia en este caso se partirá por analizar, la veracidad del testimonio de “T”, y, luego se contrastaran con los hechos de cómo ocurrieron, para finalmente interrogar al imputado sobre dichas contradicciones.
 - Luego, la autopsia mostró que “B” falleció en el lugar “L” y en el tiempo “X”, por los disparos de una pistola; por lo que, estará acreditado la muerte de una persona, efectuada a mano armada (disparo de pistola) y que el autor, es “T”.
 - Cuando la policía fue a detener a “A”, encontró que tenía en su poder la pistola que luego se probó que era la misma que se había disparado contra “B”;
- Por lo tanto, “A” causó la muerte de “B”.

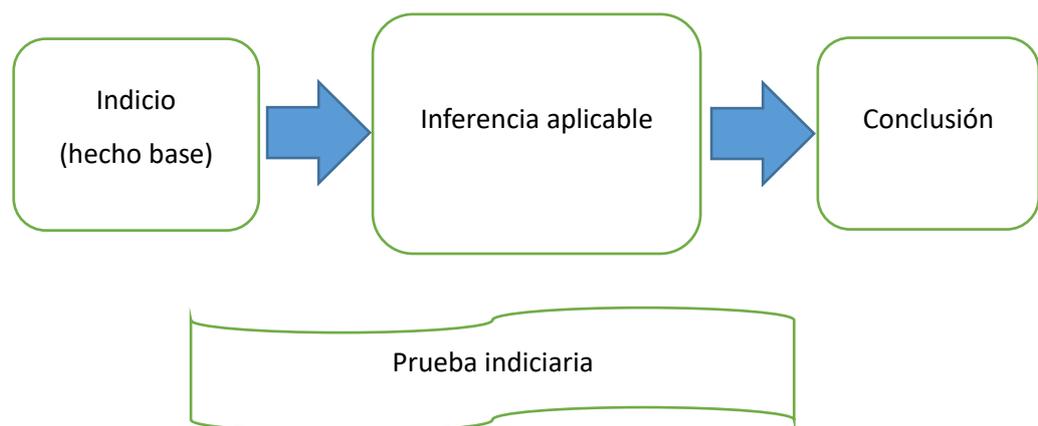


Figura 1. Estructura de la prueba indiciaria. Tomado de F. Neyra, 2010, Manual del nuevo proceso penal y de litigación oral. Lima, Perú: Editorial IDEMSA.

De lo que se tiene:

Primera premisa. Punto de partida, constituido por el hecho base.

Segunda premisa. Es la inferencia lógica a partir del hecho base.

2.2.4.3. Conclusión inferida

En conclusión, es el razonamiento que se hace a partir de los indicios comprobados,

del hecho conocido se llega a inferir a una conclusión inferida. En tal sentido este razonamiento debe basarse tal como lo establece el artículo N. 158 inciso 3 del Decreto Legislativo N. 957, del Código Procesal Penal, que la inferencia esté basada en las reglas de la lógica, la ciencia o la experiencia. (Neyra, 2010, p. 690).

2.2.4.3.1. *Elementos para la construcción de la conclusión inferida*

a) *Máximas de la experiencia*

Son los elementos que unen o derivan de un hecho a otro, las cuales se basan de la experiencia cotidiana y social, es decir es el conocimiento adquirido a través de la experiencia resultado de la observación y que es patrimonio cultural de una determinada sociedad. La máxima de la experiencia se alcanza con el transcurso del tiempo, con la labor que se desempeña, así, cuando más experiencia uno tiene, más posibilidades de expresar esa máxima de la experiencia; por ello, con justa razón se dice que se trata del conocimiento adquirido con el transcurso del tiempo, y que su desarrollo depende de cada tipo de magistrado.

Las máximas de la experiencia para su validez deben cumplir con ciertos requisitos, que si bien no se encuentran regulados en nuestro ordenamiento procesal; sin embargo, así lo han establecido tanto el Tribunal Constitucional como la Corte Suprema.

Al respecto, Castillo (2006) señaló que los requisitos que exige e las máximas de la experiencia son los siguientes:

i) Debe tratarse de máximas aceptadas en el ambiente de la cultura media. No se acepta como reglas la generalización del propio juez o las que se extrae de su propia percepción del mundo, su particular cosmovisión de las cosas, sus ideologías o religión; esas máximas, deben partir del sentido común, del entendimiento promedio, a su vez que sea notorio, verificable, de tal suerte, que el común denominador de la población pueda entenderlo.

ii) Las máximas de la experiencia o deben ser contradichas con por los conocimientos científicos vigentes y aceptados por la comunidad; antes de ser contradichos, desde nuestro punto de vista, es que deben ser corroborados o contrastados con los conocimientos científicos.

iii) Las máximas no deben oponerse a otras máximas de semejante valor que se apoyan en el sentido común, en la experiencia o en la observación. De existir puntos de vistas opuestos, que, a su vez, construyan otras máximas de la experiencia; entonces, ambos deben descartarse, esto solo puede ocurrir, cuando diversos jueces, tengan conocimientos diversos y por lo tanto sus inferencias sobre las máximas de la experiencia, se convierten en subjetivos” (Citado en Cáceres, 2017, p. 129)

b) La lógica jurídica

La lógica jurídica es la construcción de la inferencia lógica que se constituye en prueba indiciaria que parte de un hecho conocido a otro desconocido. La lógica jurídica, que, en muchas veces, se hace mal uso; es la regla de la inferencia, de la construcción desde inferencias, para llegar a determinadas conclusiones.

Según Cáceres (2017), las reglas de la lógica actúan en dos momentos, esto al momento de construir o sustentar la prueba indiciaria:

1º La acreditación objetiva de indicio; ello implica, tener el hecho base probado, acreditado, que, a su vez, también se le denomina indicio; pues de lo contrario, no se podrá construir ninguna prueba indiciaria.

2º La aplicación al indicio de las reglas de la ciencia o de la experiencia para deducir el elemento probatorio sobre otro hecho. (Cáceres, 2017. p. 134)

Por el contrario, afirmaríamos, que la operación de la inferencia lógica o la aplicación de la lógica jurídica como operación mental, que no puede ser ajeno a los hechos, y sobre la base de otros elementos de convicción se tendrá que construir argumento por argumento lo que debe encontrarse justificada en la motivación de las resoluciones.

2.2.5. Requisitos de la prueba indiciaria

Conforme al artículo N. 158º inciso 3 del Decreto Legislativo N. 957, del Nuevo Código Procesal Penal ha establecido las siguientes consideraciones respecto que los medios de prueba, tal como se detalla a continuación:

a) que el indicio esté probado;

b) que la inferencia esté basada en las reglas de la lógica, la ciencia o la experiencia;

c) que cuando se trate de indicios contingentes, estos sean plurales, concordantes y convergentes, así como que no se presenten contra indicios consistentes.

En el siguiente dictamen superior, se aprecia la acusación sustentada en base a la prueba indiciaria:

En el Exp. N. 00078-2015-0-1509-jr-pe-01, de procedencia de la sala mixta de apelaciones y liquidadora de Tarma, se observa la acusación N.2016-mp/fspt-df-junin, por parte de la Fiscalía Superior Penal de Tarma, por disposición de la resolución cuarenta y tres de fs. 770 del 11 de julio de 2016, en los seguidos contra Juan Chupos Condori, por el delito de homicidio calificado por alevosía en agravio de Martha Esperanza Salcedo Castro; principal que viene en fs. 770; acompañado del cuaderno número 10 sobre embargo preventivo en folios 12; y, de las copias certificadas del expediente civil número 00269-2007 sobre alimentos en fs. 312. una vez evaluado los actos de investigación acopiados durante las diligencias preliminares, como los elementos de convicción recabados durante la investigación judicial, este despacho superior conceptúa haber merito para pasar a juicio oral contra Juan Chupos Condori, por el delito de homicidio calificado en agravio de Martha Esperanza Salcedo Castro.

Sobre la acción punible, se atribuye al encausado Juan Chupos Condori haber dado muerte a la agraviada Martha Esperanza Salcedo Castro, con alevosía, esto es, con tres golpes en el cráneo y dos golpes a la altura de las parrillas costales o a la altura del tórax, conforme se aprecia de la pericia antropológica; una vez muerta, se procedió a enterrarla en un socavón de la mina de talco, ubicado dentro de la propiedad o posesión de los familiares del imputado, hecho ocurrido en horas de la noche del 01 de enero de 2009; según el siguiente detalle:

a) Circunstancia antecedente. El procesado Juan Chupos Condori, al haber acudido a la fiesta a las 18:30 horas del 01-01-2009; fiesta que se llevó a cabo en la localidad conocida como Huandunga-Bellavista-Palca, sabiendo que la agraviada también iba acudir a dicha reunión social; todo, porque la referida agraviada le venía siguiente un proceso por alimentos a favor de su menor hijo habido con el imputado Chupos Condori.

b) Circunstancia concomitante. Una vez en la fiesta, la habría buscado conversación a la agraviada, para que salga de la fiesta, y aprovechando que así lo hizo la

agraviada, el imputado habría salido tras ella, conduciéndola a algún lugar descampado, en el que, con el empleo de algún agente contundente duro, le habría propinado tres golpes en el cráneo hasta que la bóveda craneana quede fracturada; y, luego dos golpes a la altura de la parrilla costal hasta producirle la fractura del omóplato y huesos de la costilla. Por lo tanto, lo mató con alevosía.

c) Circunstancia posterior

Una vez muerta la agraviada, la habría envuelto en una frazada y procedió a trasladarla hasta uno de los socavones de la mina de talco en Santa Isabel-Yanama-Palca, lugar en el que se encontró solo los restos óseos después de más de cinco años y que conforme a la prueba de ADN, dichos restos óseos corresponden a la agraviada ya citada; mina de talco que se encuentra en la propiedad de la familia del imputado y que conocía muy bien por cuanto trabajó en ella y sabía perfectamente bien que en el mes de enero se dejaba de trabajar por motivos del clima.

De la evaluación de los actuados, se advierte la aplicación de la prueba indiciaria, que, al formular la presente acusación, se trabajará sobre la base de esta clasificación y sobre todo sobre la base de los indicios; en consecuencia, se tiene lo siguiente:

Prueba del hecho base:

I.1. Con el acta de levantamiento de cadáver de fs. 102/103, del 20 de setiembre de 2014, se acredita lo siguiente: i) el hallazgo de restos óseos de una persona NN; y, ii) se halló con chompa de lana, pantalón de lana de color marrón jean, en mal estado de conservación.

I.2. Lo dicho antes, se corrobora con el Oficio No 894-14-REG-POL-CEN-DIRTEPOL/DIVPOL/CHYO/C-PALCA del 19 de setiembre de 2014, que corre a fs. 91/92, documento mediante el cual se dio cuenta que se recepcionó una llamada de parte del Teniente Gobernador del anexo de Yanama Alto-Palca, señor Víctor Froilán Calzado, que indicó que dentro de la explotación minera no metálica de talco Santa Isabel, de propiedad de Sebastián Santos Chupos, cuando unos trabajadores se encontraban cavando encontraron restos de cráneo en bolsa de polietileno; gracias a esta información es que se procedió a realizar las diligencias posteriores, como levantamiento de cadáver e inspección.

I.3. Con el acta de recojo de fs. 156/157, del 24 de setiembre de 2014, se acredita: i) el hallazgo de restos óseos; ii) que la prenda habría pertenecido a la agraviada;

iii) se recogió una chompa de color amarillo, otra chompa amarilla de cuello en la mina de tal Santa Isabel, un sostén, un par de medias, un pantalón marrón, un pantalón sintético rasgado celeste; monedas y un celular; en estado de deterioro por el estado del tiempo.

I.4. La prueba de ADN (ácido desoxirribonucleico) de fs. 656; con el que se acredita: i) las muestras sometidos a dicha prueba científica, fueron los restos o muestras pertenecientes a Andrés Simón Salcedo Ingaruca con perfil genético ADN-2015471 P1 SG (padre biológico de la agraviada) y de la persona que se identificó con el perfil genético ADN-2015-471 HSO extraída de los restos óseos hallados en una mina de talco ubicado en los predios de los familiares del ahora imputado, resultó en un 99,9998394978022% de probabilidad entre ambos perfiles genéticos, es decir existe una relación de padre a hijo; ii) lo que significa, que los restos óseos hallados en una mina de talco (el 19 de setiembre de 2014), corresponden a la hija del denunciante Andrés Simón Salcedo Ingaruca y por lo tanto corresponden a la agraviada Martha Esperanza Salcedo Castro.

I.5. Así las cosas, quedó plenamente probado que los restos óseos hallados en el sector Yanama Alta-Palca, corresponden a Martha Esperanza Salcedo Castro, persona desaparecida el 01 de enero de 2009, que en la actualidad tiene la calidad de agraviada, del delito de asesinato por alevosía.

Sobre la evaluación de la presencia de indicios en el caso:

En el apartado I.6. de la demanda de alimentos de fs. 06 y siguientes de la causa civil número 00269-2007 (acompañado en copias certificadas) se tiene: i) el ahora imputado fue demandado el 17 de mayo de 2007, para que cumpla con pagar la suma de S/. 200 soles por concepto de alimentos a favor de su menor hijo Luis Ángel Chupos Salcedo; ii) mientras que la existencia del menor antes citado, se encuentra acreditado con el acta de nacimiento de fs. 04 del expediente acompañado, la declaración el imputado prestado en la presente causa penal y la contestación de la demanda de fs. 24/26, aún, cuando en el punto 6 de su contestación, dejó entrever que la demanda sería para perjudicarlo, pero contestó dicha demanda en el mes de junio de 2007; iii) lo que implica que la demanda y su contestación fueron antes del 01 de enero de 2009; iv) además, que mediante resolución 26 del 14 de noviembre de 2008, se requirió al ahora imputado para que cumpla con pagar una liquidación de 1,013.44 soles; y frente al incumplimiento de pago, se remitió las copias certificadas mediante resolución 27 del 10 de diciembre de 2008, es decir 22 días antes de los hechos ahora investigados. Por lo que se advierte la presencia de indicio de interés en la paralización del proceso de alimentos, la misma que generó un proceso penal, y el interés en la desaparición de la ahora agraviada.

En el mismo apartado encontramos otros indicios que se advierten son: i) indicio de presencia en la escena del delito; conforme a la testimonial de Silvana Karen Colqui Salcedo, de fs. 23, 131 y 722, a la fiesta que se llevó a cabo en la localidad de Huandunga, acudió tanto la agraviada como el imputado, que el imputado habría sido la persona que la buscó conversación y es obvio que la finalidad tenía que haber sido sobre los procesos en giro, es decir, tanto de alimentos como la de omisión de asistencia familiar; ii) indicio de mala justificación; el imputado ha sostenido que no se preocupó por la ahora agraviada, cuando a los escasos días de ocurrido los hechos, se empezó con su búsqueda, por el contrario, se mostró desinteresado, así tenemos que cuando declaró el 21 de febrero de 2009 (ver fs. 34/36) al contestar la pregunta 10, dijo que hasta la fecha no sabe nada; mientras que en su declaración del 24 de abril de 2009 (ver fs. 76/81), admitió que el 21 de diciembre de 2008, conversó con la agraviada, pero que no concluyó, por la intervención de la madre de la agraviada; también, de modo similar, señaló que la última vez que la vio a Martha fue el 01 de enero de 2009, además indicó que si lo habrían asesinado ya hubiera aparecido, y que no sabe qué le puede haber pasado; por último, señaló que cuando indagó sobre Martha, le dijeron que ella estaba en Lima, sin embargo, no precisó quién le dio dicha información; cuando prestó declaración instructiva (ver fs. 554/564), en forma injustificada señaló que del proceso de alimentos se enteró después de la desaparición de Martha, y antes no tuvo ningún tipo de proceso; empero, como ya se indicó el ahora imputado contestó la demanda en el mes de junio de 2007, y por lo tanto, tenía pleno conocimiento de dicha acción;

iii) indicio de participación delictiva; corroborado por los indicios antes citados, se tiene que la mina en la que se halló los restos óseos de la ahora agraviada (probada con la prueba de ADN de fs. 656) se encuentra ubicada en el terreno de su familiar Santos Chupos Quincho; que en dicha mina laboró antes de los hechos, por lo tanto, conocía plenamente cada área de dicha mina, así como del acceso a la misma; aunado, al interés del imputado, pues resulta lógico sostener que el ahora procesado es la persona que cometió el hecho objeto de investigación; además, porque está probado que el ahora imputado y la agraviada estuvieron en la fiesta del 01 de enero de 2009; y, entre dichas personas, no solo había un hijo de por medio, sino que existían dos procesos, uno civil sobre alimentos y otro penal, sobre omisión de asistencia familiar; y, de otro lado, conocía perfectamente bien, que al 01 de enero de 2009, en la citada mina ya nadie venía trabajando, es decir estaba abandonada por decir lo menos;

iv) Indicio de actitud sospechosa; que víctima y presunto victimario, acudieron a la misma fiesta desarrollada en Huandunga, que el ahora imputado tenía la intención de hablar con la víctima; y, que de ese hecho de la intención de acercamiento sería la testigo Silvana Colqui, persona que asistió a la fiesta, según versión de la citada testigo y la afirmación del propio imputado; luego, pese de tratarse de la madre de su menor hijo, se desinteresó sobre el paradero de la ahora agraviada, más todavía, si tenían la intención de unirse; de otro lado, es necesario resaltar lo narrado ante la psicóloga Sherly Tania Bustamante Maita (ver protocolo de perica psicológica número 000065-2016-PSC de fs. 627/633) precisó que eran enamorados, tenían una relación prohibida, y el día de la fiesta, la vio a la agraviada caminando sana, pero no cruzó palabra, porque el imputado estuvo mareado; además de haber señalado que el declarante la quería bastante a Martha, versión que tampoco resulta creíble; máxime que en la citada entrevista psicológica la profesional del caso dejó como constancia “que en el contenido de su discurso se observan contradicciones”;

v) Indicio de único interesado; también es necesario tener en cuenta, que la única persona interesada en que la ahora agraviada no continúe con el proceso de alimentos, así como con el proceso penal por el delito de omisión de asistencia familiar, solo fue el ahora imputado Juan Chupos Condori;

vi) Indicios provenientes de su personalidad, sin duda al imputado no le interesó la desaparición de la madre de su menor hijo, de su enamorada, como el mismo imputado ha indicado, a quien la quería, y con quién quería unirse para formar una familia; por lo tanto, el ahora acusado, demostró una actitud fría, sin condolerse del dolor ajeno, ni de la madre de su propio hijo de tres años (en ese entonces).

2.2.6. Sistema anticorrupción

Al respecto, en la publicación “El reporte la corrupción en el Perú” realizado por Defensoría del Pueblo el año 2017, encontramos la siguiente definición:

Un sistema anticorrupción se entiende como un marco constituido por normas e instituciones interdependientes orientadas a la lucha contra la corrupción. Tanto las normas como las instituciones permiten establecer las bases para la organización, operación y coordinación del sistema. (p. 7)

En consecuencia, el sistema anticorrupción va ser un conjunto de instituciones que se relacionan articuladamente y alinean a través de marcos normativos, donde sus funciones principales son la prevención, investigación y sanción de actos de corrupción.

Así mismo el marco normativo para el sistema anticorrupción que se dieron tenemos a las siguientes leyes:

- Ley 29976- Ley que crea la Comisión de Alto Nivel Anticorrupción.
- Ley N. 27785-Ley Orgánica del Sistema Nacional de Control y de la Contraloría General de República.
- Ley Orgánica del Ministerio Público, Decreto Legislativo N. 052 y Reglamento de las fiscalías especializadas en delitos de corrupción de funcionarios, fiscalías especializadas contra la criminalidad organizada, y fiscalías especializadas en delitos de lavado de activos y pérdida de

Dominio, Resolución de la Fiscalía de la Nación N. 1423-2015-MP-FN.

- Decreto Supremo N. 017-2008-JUS y Resolución Suprema 046-2015-JUS/CDJE regula las Procuraduría Pública Especializada en Delitos de Corrupción (Ministerio de Justicia y Derechos Humanos).
- (Decreto Supremo N. 020-2001-JUS). Dirección contra la Corrupción

DIRCOCOR de la Policía Nacional del Perú

- La Ley N. 27693 de abril del año 2002, modificada por Leyes N. 28009 y N. 28306 y reglamentada mediante el Decreto Supremo N. 163-2002-EF, modificado por Decreto Supremo N. 018-2006-JUS. Unidad de Inteligencia Financiera de la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP (SBS).

2.2.7. La prueba indiciaria en el Sistema Anticorrupción

a) *Delitos recurrentes en el sistema anticorrupción de Huancayo, en*

los que deben recurrirse a la prueba indiciaria

Los delitos con más recurrencia en las investigaciones del sistema anticorrupción de Huancayo, de acuerdo con el Reporte de la Corrupción en el Perú, Sistema anticorrupción peruano: diagnóstico y desafíos son los siguientes:

La colusión simple y agravada se encuentra regulada en el artículo 384°:

El funcionario o servidor público que, interviniendo directa o indirectamente, por razón de su cargo, en cualquier etapa de las modalidades de adquisición o contratación pública de bienes, obras o servicios, concesiones o cualquier operación a cargo del Estado concierta con los interesados para defraudar al Estado o entidad u organismo del Estado, según ley, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de seis años y con ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días-multa.”

Así redactada, el delito de colusión desleal, en sus dos vertientes, se sancionan las conductas diferentes, así en la primera por el solo hecho de una concertación, sin requerirse para ello resultado alguno, es decir se sanciona al solo acuerdo clandestino, y esos acuerdos, solo se prueben probar mediante las pruebas indiciarias; mientras que, en caso de la colusión desleal agravada, se requiere la existencia de un perjuicio, por lo tanto es un delito de resultado en este extremo; y, como quiera que las colusiones se dan en el ámbito de los procesos de contrataciones con el Estado, pues se hace difícil demostrar dichos actos colusorios; que si bien, pueden existir más pruebas directas, pero también deben ser corroboradas con las pruebas indiciarias.

El delito de patrocinio ilegal es otro delito con dificultad probatoria, y se encuentra regulada en el artículo 385° con el siguiente texto:

El que, valiéndose de su calidad de funcionario o servidor público, patrocina intereses de particulares ante la administración pública, será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de dos años o con prestación de servicio comunitario de veinte a cuarenta jornadas.

Ese delito especial propio está orientado a impedir que los servidores o funcionarios públicos, presten asesoramiento a particulares, creemos que la norma prohibitiva es en forma general, es decir tanto ante la administración pública, así como en asuntos litigiosos de carácter privado.

En el artículo 386 del Código Penal se ha establecido la responsabilidad de peritos, árbitros y contadores particulares, con el siguiente texto:

Las disposiciones de los artículos 384° y 385° son aplicables a los Peritos, Árbitros y Contadores Particulares, respecto de los bienes en cuya tasación, adjudicación o partición intervienen; y, a los tutores, curadores y albaceas, respecto de los pertenecientes a incapaces o testamentarías.

Esto implica que los peritos del REPEJ, así como los contadores particulares, pueden ser procesados y juzgados por los supuestos de los delitos previstos en los artículos 384 y 385 del Código Penal; una vez más, se discute cómo probar la responsabilidad de estos agentes del delito, y para ello, también en la generalidad de los casos, debemos recurrir a la prueba indiciaria, a partir de los hechos base que se identifiquen en forma previa.

Por otro lado, en delito de peculado en sus modalidades dolosa, culposa, simple y agravada, lo encontramos en el artículo 387° con el siguiente texto:

El funcionario o servidor público que se apropia o utiliza, en cualquier forma, para sí o para otro, caudales o efectos cuya percepción, administración o custodia le estén confiados por razón de su cargo, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro ni mayor de ocho años y con ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días-multa.

En estos delitos, aún, cuando da la impresión que solo se configura cuando un sujeto cualificado (funcionario o servidor público), se apodera o utiliza, caudales o efectos, cuya administración, percepción y custodia le estén confiados por razón de su cargo; es decir, que exista una relación funcional específica; sin embargo, en acto de apoderamiento o utilización, no se dan en contextos públicos, sino clandestinos, y por ello, para acreditar de quiénes participaron en los hechos, se debe recurrir a la prueba indiciaria.

El **peculado común**, que se encuentra en el segundo párrafo: “Cuando el valor de lo apropiado o utilizado sobrepase diez unidades impositivas tributarias, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de ocho ni mayor de doce años y con trescientos sesenta y cinco a setecientos treinta días-multa”. En esta redacción sí existe una cuantía mínima a diferencia del peculado simple. La circunstancia agravante por la pertenencia de los caudales o efectos a programas asistenciales, que tiene una penalidad mayor, lo encontramos en el tercer párrafo, bajo el siguiente enunciado:

Constituye circunstancia agravante si los caudales o efectos estuvieran destinados a fines asistenciales o a programas de apoyo social. En estos casos, la pena privativa de libertad será no menor de ocho ni mayor de doce años y con trescientos sesenta y cinco a setecientos treinta días-multa.

El último delito que interesa al sistema anticorrupción se encuentra prevista en el artículo 400°, denominado **tráfico de influencias**, con la siguiente redacción:

El que, invocando o teniendo influencias reales o simuladas, recibe, hace dar o prometer para sí o para un tercero, donativo o promesa o cualquier otra ventaja o beneficio con el ofrecimiento de interceder ante un funcionario o servidor público que ha de conocer, esté conociendo o haya conocido un caso judicial o administrativo, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro ni mayor de seis años y con ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días-multa.

En estos casos el sujeto activo debe expresar tener influencias reales o simuladas, que aprovechándose de dicha situación ha de solicitar cualquier donativo a los clientes, o terceros interesados en un caso, por lo que, cualquier persona que profiera tener ciertas influencias, puede ser sujeto activo del delito. Si el agente es un funcionario o servidor público será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro ni mayor de ocho años e inhabilitación conforme a los incisos 1 y 2 del artículo 36° del Código Penal y con trescientos sesenta y cinco a setecientos treinta días-multa. Si la simulación o presunta influencia expresada, lo es hecho por un funcionario o servidor público, la pena es agravada, así como también merecerá, la pena de inhabilitación de privación de la función, cargo o comisión que ejercía el sujeto activo, así como disponer su incapacidad para obtener mandato, cargo, empleo o comisión en el

2.3. Definición de Términos Básicos

2.3.1. Carga probatoria

Es la actividad desplegada por las partes, en un proceso para cumplir con demostrar su interés punto de vista, de acuerdo con su teoría del caso.

2.3.2. Defensa

Toda persona imputada de haber cometido un hecho punible tiene derecho a la defensa, que involucra, tanto, a contar con un abogado desde los inicios de cualquier

investigación, así como que tiene derecho a probar sus hechos, que comprende a su vez, el derecho a conocer los cargos, así como a realizar su defensa material.

2.3.3. Deficiencias probatorias

Las deficiencias probatorias son los errores en la obtención o incorporación de la prueba; son los vicios que se cometen durante las fases del acopio probatorio; que en nuestro sistema procesal penal, corresponden a las diligencias preliminares y la investigación formalizada; vicios que se concretizan en la fase del ofrecimiento, (propriadamente durante la etapa intermedia), y que también pueden cometerse durante la actuación probatoria, es decir durante el desarrollo del juicio oral.

2.3.4. Indicio

Según San Martín (2004), es el hecho base a probar o también se dice que es el objeto de prueba, que existe en forma independiente, porque ese hecho ocurrió en algún lugar y momento, y alguien lo hizo.

2.3.5. Inferencia

Para Mixan (2005) es el proceso mental que deben realizar los jueces de juzgamiento, gracias, o bien, al aporte y sustento de los otros sujetos procesales, o de oficio; solo y solo sí, luego de la actividad o actuación probatoria, lo que implica que se realizará en el momento de la valoración probatoria, y se encontrará expresada en la sentencia respectiva.

2.3.6. Fiscal

Funcionario público que representa al Ministerio Público y que conforme al artículo 159 de la Constitución Política del Estado es el titular de la acción penal público y, por lo tanto, también tiene el deber de la carga de la prueba.

2.3.7. Fuente de prueba

Es el lugar, objeto, cuerpo, bienes, etc. del que se obtendrá información relacionada a los hechos objeto de investigación.

2.3.8. Legitimidad de la prueba

Para Talavera (2009), dentro del proceso penal solo las pruebas obtenidas en forma válida o lícita serán objeto de valoración; así en nuestra legislación procesal penal se ha dejado establecido en forma expresa y como un principio sobre la legitimidad de la prueba, en el artículo VIII del Título Preliminar del Código Procesal Penal; en otras palabras, se tratan de las pruebas legales.

2.3.9. Medios de prueba

Todo elemento de acopio de información que se documenta mediante actas, y que contienen información relacionada a determinados hechos objeto de investigación.

2.3.10. Órgano de prueba

Es la persona, ya sea testigo o perito, que llevará información que conoce, y que durante el juicio oral, brindará información relevante con respecto a los hechos objeto de investigación, y que en cuanto a sus declaraciones se perennizarán mediante actas, audios y videos, que formarán parte del expediente de debates.

2.3.11. Proceso

Es el camino para llegar a un fin, así para nuestro sistema procesal, el proceso es el camino que nos guiará desde el inicio hasta su culminación; pero que debe ser paso a paso, trecho a trecho, etapa por etapa, cuya finalidad, será que se acredite o no un hecho hipotético existente.

2.3.12. Procesal penal

Para Sánchez (2009), es el conjunto de actos procesales, para llegar a una finalidad. En nuestra legislación procesal penal, los pasos del proceso penal son los siguientes: las diligencias preliminares, la investigación preparatoria, la etapa intermedia, y el juzgamiento, que de concluir con una sentencia que cause agravio a una de las partes, estas tienen el derecho expedito para impugnarlas, para que de ese modo se cumpla con el principio de la doble instancia.

2.3.13. Prueba

Es todo elemento que tiene por finalidad acreditar algo, en el Derecho Procesal Penal, no solo para acreditar algo, sino que alguien te crea, es decir, los jueces de juzgamiento.

2.3.14. Prueba indiciaria

Es la prueba obtenida por medio del raciocinio o proceso mental, llamada la inferencia lógica, que, para ello, se plantean las premisas: una premisa mayor, otra premisa menor, y la inferencia o conclusión.

2.3.15. Pruebas directas

Son aquellas pruebas que no requieren de otros aspectos periféricos, para su existencia y probanza; también se dice que se tratan de las pruebas que existen y prueban de por sí.

2.3.16. Pruebas indirectas

Dentro de la teoría de la prueba, según García (2010), la prueba indirecta es aquella que no realiza una comprobación directa del hecho investigado, por cuanto, la demostración o corroboración de ese hecho objeto de investigación se obtiene a través de inferencias o razonamientos, esto a partir de las indicios o pruebas indiciarias que no se opongan entre ellos

2.3.17. Prueba ilegítima

En contraste a la prueba legítima, la prueba se cuestiona su legitimidad, y por lo tanto, se cuestiona su valor probatorio y se solicita su expulsión del ámbito probatorio; ya sea cuando en la fase del acopio o en la del ofrecimiento se han cometido vicios o errores, que afectan su legalidad o legitimidad.

2.3.18. Juez

Funcionario público que forma parte del Poder Judicial, cuya misión es la de garantizar los derechos del imputado. Asimismo, los jueces juzgan y emiten la sentencia

que corresponde al caso, estos funcionarios no son parte del proceso, y deben actuar con imparcialidad.

2.3.19. Sistema anticorrupción

Se entiende como un conjunto de instituciones relacionadas e interdependientes que se alinea a través de marcos normativos, donde sus funciones principales son la prevención, investigación y sanción de actos de corrupción.

CAPÍTULO III: METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN

3.1. Método y Alcance de la Investigación

3.1.1. Método de investigación

El método general utilizado en la presente de investigación es el método científico y como método específico se utilizó el método descriptivo jurídico.

3.1.2. Alcance de la investigación

La presente investigación es de alcance descriptivo, tal como lo explica Baptista, Fernández y Hernández (2014) que señalaron lo siguiente:

Con frecuencia, la meta del investigador consiste en describir fenómenos, situaciones, contextos y sucesos; esto es, detallar cómo son y se manifiestan. Con los estudios descriptivos se busca especificar las propiedades, las características y los perfiles de personas, grupos, comunidades, procesos, objetos o cualquier otro fenómeno que se someta a un análisis. Es decir, únicamente pretenden medir o recoger información de manera independiente o conjunta sobre los conceptos o las variables a las que se refieren, esto es, su objetivo no es indicar cómo se relacionan estas. (Baptista, Fernández y Hernández, 2014, p. 92)

Respecto al valor de la presente investigación, esta permite identificar con precisión sobre deficiencias en la aplicación de la prueba indiciaria en los procesos penales del sistema de anticorrupción en la provincia de Huancayo, en el periodo 2017.

3.1.3. Tipo investigación

El tipo de investigación es el cuantitativa no experimental, porque se efectuaron estudios en donde no se manipularon las variables, tan solo se observaron estas tal como se presentan sin influir en ellas, para así poder analizarlas. En contraste en una investigación experimental se manipulan una o más variables independientes para luego analizar las consecuencias de estas respecto a las variables dependientes.

3.2. Diseño de la investigación

El diseño que se utilizó en la presente investigación es transaccional o también llamadas transversales, en donde se recolectaron datos en un solo momento para describir

las variables y analizarlas en un momento dado. Así mismo se siguió el diseño descriptivo, al respecto Baptista, Fernández y Hernández (2014, p.155) mencionaron lo siguiente:

Los diseños descriptivos tienen como objetivo indagar la incidencia de las modalidades o niveles de una o más variables en una población. El procedimiento consiste en ubicar en una o diversas variables en un grupo de personas u otros seres vivos, objetos, situaciones, contextos, fenómenos, comunidades, etc., y proporcionar su descripción. Son, por tanto, estudios puramente descriptivos y cuando establecen hipótesis, esas también son descriptivas. (Baptista, Fernández y Hernández, 2014. p.155)

En consecuencia, en este diseño se analizan los fenómenos que se presentan en la realidad y sus variables que la caracterizan para analizarlas proporcionando una descripción de estas variables tal como se presentan en la realidad.

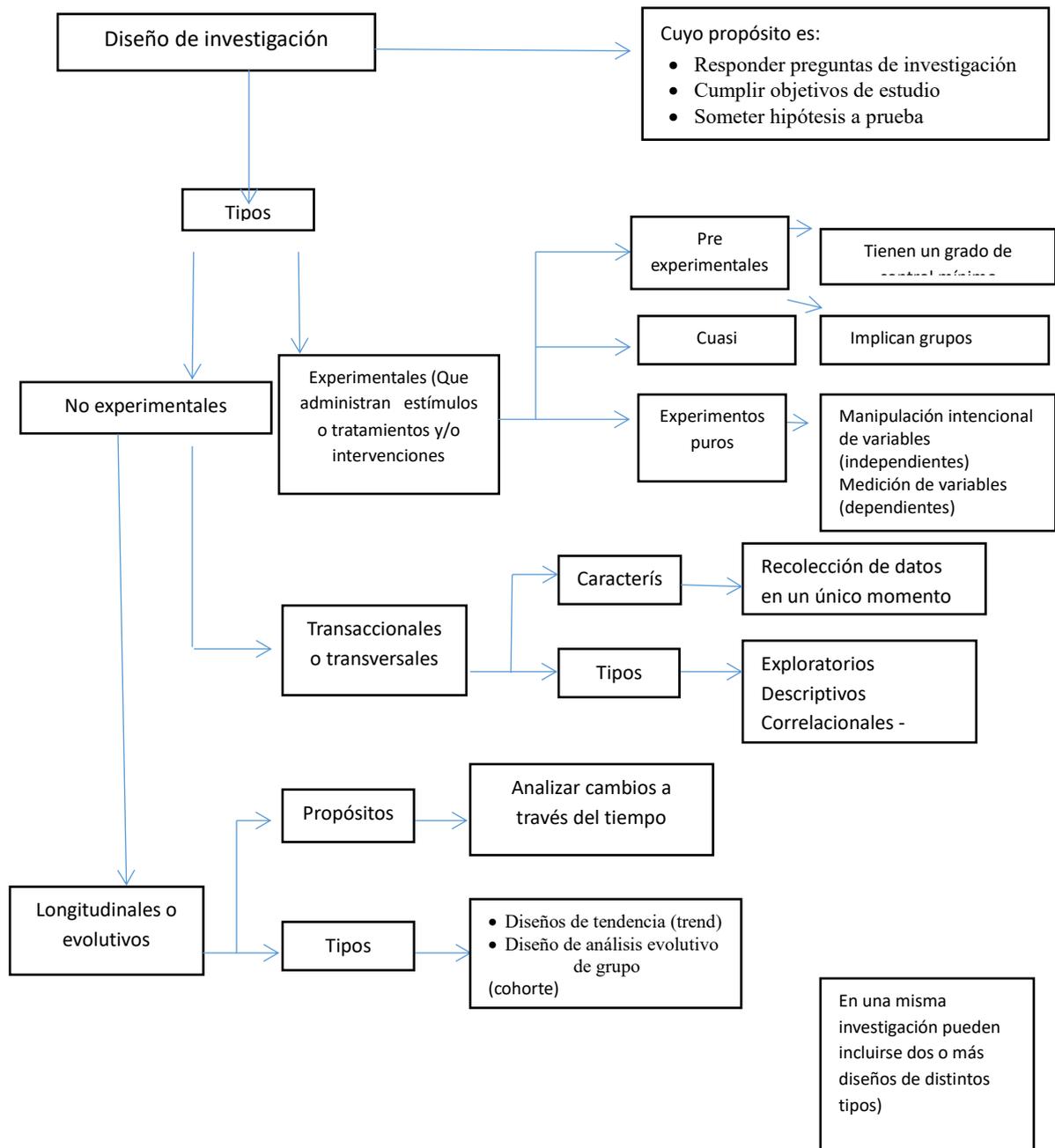


Figura 2. Diseños de investigación. Tomado de P. Baptista, C. Fernández y R. Hernández, 2015, *Metodología de la investigación*. octava edición, México: Litográfica Ingramex.

En tal sentido con este diseño se ha recogido información respecto al objeto de estudio, siendo su esquema de la siguiente forma:

M → **O**

Dónde:

M: Es la muestra del estudio

O: Observación

3.3. Población y Muestra

3.3.1. Población

Para Baptista, Fernández y Hernández (2014), el concepto de población es “el conjunto de todos los casos que concuerdan con una serie de especificaciones (...). Las poblaciones deben situarse claramente por sus características de contenido, lugar y tiempo” (p. 174). También es considerado como conjunto de individuos de los que se quiere obtener una información. (Pino, 2013, p. 372).

Para el presente estudio de investigación, la población estará conformada por el número de abogados inscritos en el Colegio de Abogados de la Región Junín, en el año 2017, conformado por 4750 abogados colegiados en el Colegio de Abogados de Junín.

Así mismo, se identificó para análisis de casos a la fiscalía provincial penal corporativa del Sistema anticorrupción del Distrito Fiscal de Junín, que se encuentra conformado por cuatro despachos a cargo de un fiscal provincial, y en cada Despacho se encuentra con dos fiscales adjuntos provinciales; haciendo un total de 12 (doce) fiscales en los cuatro despachos judiciales, que constituye el universo, como se explica en el siguiente cuadro de distribución:

Tabla 2 Sistema anticorrupción del Distrito Fiscal de Junín

Fiscalía provincial penal corporativa del Sistema anticorrupción del Distrito Fiscal de Junín				
Despachos	Primer D.	Segundo D.	Tercer D.	Cuarto D.
Fiscales	Fiscal	Fiscal	Fiscal	Fiscal
	Provincial (1)	Provincial (1)	Provincial (1)	Provincial (1)
	Fiscal adjunto provincial (2)			

3.3.2. Muestra

Del mismo modo la muestra para Baptista et al. (2014) expresaron lo siguiente:

La muestra es, en esencia, un subgrupo de la población. Digamos que es un subconjunto de elementos que pertenecen a ese conjunto definido en sus características al que llamamos población. En este estudio de investigación la muestra que se ha tomado es el muestreo probabilístico para la población de abogados, es decir en que todos los elementos de la población tienen la misma probabilidad de ser escogidos y se obtienen definiendo las características de la población y el tamaño de la muestra. Este tipo de muestra son esenciales a los diseños de investigación son esenciales para las investigaciones transaccionales como los descriptivos. (p. 174)

$$n = \frac{N * Z_{\alpha}^2 * p * q}{d^2 * (N - 1) + Z_{\alpha}^2 * p * q}$$

Donde:

- N** = Total de la población
- Z α** = 1.96 al cuadrado (si la seguridad es del 95%)
- p** = proporción esperada (en este caso 5% = 0.05)
- q** = 1-p (en este caso 1-0.05 = 0.95)
- d** = precisión (en su investigación use un 5%).

$$N = \frac{4750 (1.96)^2 (0.95)}{(0.05)^2 (4749) + (1.96)^2 (0.05) (0.95)}$$

$$N = \frac{866.761}{12.054976}$$

$$N = 71$$

Aplicando las reglas de exclusión e inclusión se excluyeron al momento de ser entrevistados a los abogados que mencionaron que son civilistas, especializados en derecho administrativo y laboralistas, y de acuerdo a las reglas de inclusión, se incluyó solo a los abogados del ámbito penal, por lo que se obtuvo como resultado a 29 abogados para la aplicación de la investigación, en resumen:

Tabla 3 *Muestreo por regla de exclusión e inclusión*

Regla de exclusión e inclusión			
Universo	Muestra	Exclusión	Inclusión
4750 abogados	71 abogados	42 de las otras especialidades	29 penalistas

Así mismo, se procedió a la identificación, de la Fiscalía Provincial Penal Corporativa del Sistema anticorrupción del Distrito Fiscal de Junín, que se encuentra conformado por cuatro despachos a cargo de un fiscal provincial, y en cada despacho se encuentra con dos fiscales adjuntos provinciales; lo que hace un total de 12 (doce) fiscales en los cuatro despachos judiciales, que constituye el universo, como se explica en el siguiente cuadro de distribución.

Además, se ha tomado como muestra los casos (acusaciones) del Tercer Despacho de la fiscalía provincial penal corporativa del Sistema anticorrupción del Distrito Fiscal de Junín; y dentro de ella, la labor de un fiscal, labor que representa al 100% de sus acusaciones.

3.4. Técnicas e Instrumentos de Recolección de Datos

En la presente investigación, se aplicaron las siguientes técnicas e instrumentos durante el desarrollo de la investigación:

3.4.1. Análisis documental

Referido al estudio de documentos que constituyen fuente de información relacionada con las variables investigadas. Es así que en la presente investigación se ha aplicado el análisis documental a trabajos de investigación relacionados a las variables de investigación, bibliografía especializada sobre el tema investigado y análisis de los casos

del Tercer Despacho de la Fiscalía Provincial Penal corporativa del Sistema Anticorrupción del Distrito Fiscal de Junín

3.4.1.1. Fichas

Se utilizó este instrumento para el registro y resumen los datos bibliográficos y no bibliográficos, se elaboró fichas textuales, de resumen, de comentarios, hemerográficas, de documentos electrónicos y bibliográficas (libros, monografías, artículos. revistas, jurisprudencia, entre otros) y cuadro de análisis de acusaciones fiscales.

3.4.2. Encuesta

Esta técnica se utilizó para obtener datos de abogados, fiscales y jueces de sus opiniones respecto a la problemática investigada.

3.4.2.1. Cuestionario

Se elaboró una serie de preguntas al operacionalizar las variables de investigación, con el propósito de obtener información relacionada al objeto de estudio, se elaboró la definición conceptual y operacional de las variables, se precisó sus respectivas dimensiones, se construyó indicadores para pasar a desarrollar los cuestionarios que se aplicaron a la muestra.

CAPÍTULO IV: RESULTADOS Y DISCUSIÓN

4.1. Resultados del Tratamiento y Análisis de la Información Encuestas

Ficha de encuesta

OG. Identificar las deficiencias en la aplicación de la prueba indiciarias en los procesos penales del sistema de anticorrupción en la provincia de Huancayo, en el período 2017.

1. ¿Usted tiene conocimiento en qué consiste la prueba indiciaria?

Si	No
27	2

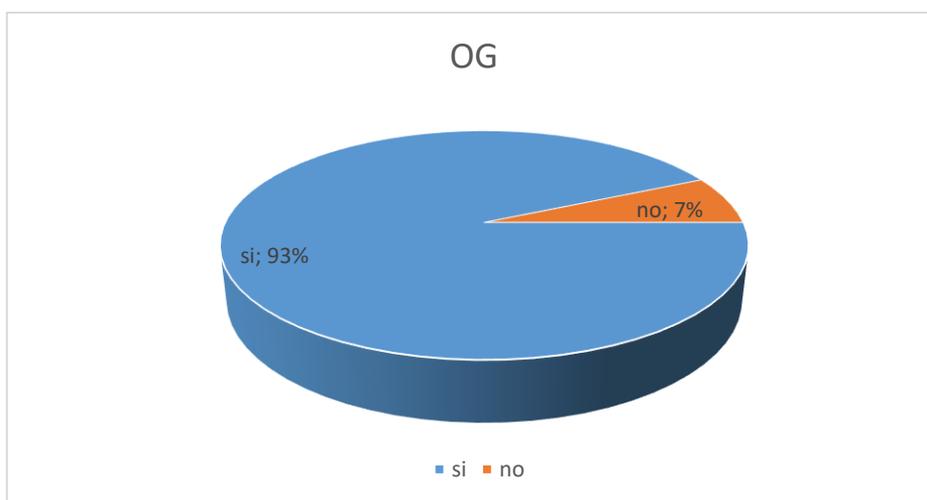


Figura 3: Pregunta 1. Objetivo General

El 93% de los abogados encuestados manifestaron que sí tienen conocimiento sobre qué consiste la prueba indiciaria, y en qué consisten estos, respuesta que nos ayudará a demostrar nuestras hipótesis, para luego ir verificando si se aplica o no en forma adecuada. Así mismo el 7 % de los encuestados, manifiestan que no tienen conocimiento sobre qué consiste la prueba indiciaria.

2. ¿Ud. como abogado penalista tiene conocimiento que existen deficiencias en la aplicación de la prueba indiciaria en el sistema anticorrupción en la provincia de Huancayo?

Sí	No
25	4

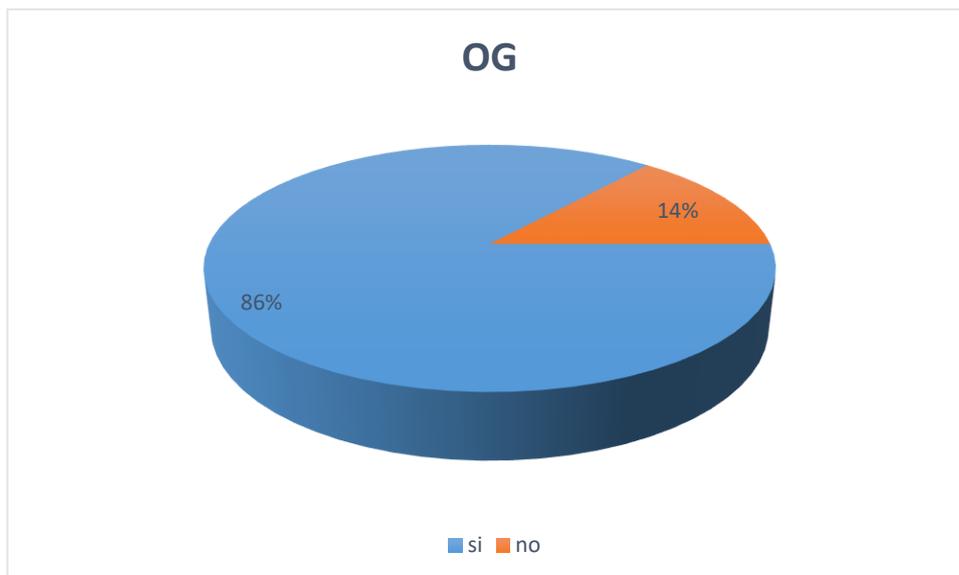


Figura 4: Pregunta 2. Objetivo General

De modo similar a la pregunta del numeral 1 , si como abogados penalistas, tienen conocimiento de las deficiencias en la aplicación de la prueba indiciaria, el 86% de los encuestados, nos han respondido de manera afirmativa, es decir, son del grupo que afirman que existen deficiencias en la aplicación de la prueba indiciaria, y las deficiencias, son básicamente en el sistema anticorrupción; y este sistema tiene como centro de operaciones a la provincia de Huancayo; por lo tanto, también acreditada nuestras hipótesis.

3. ¿Si usted tiene conocimiento, que las deficiencias en la aplicación de la prueba indiciaria pueden generar impunidad?

Respuestas

Sí	No
24	5

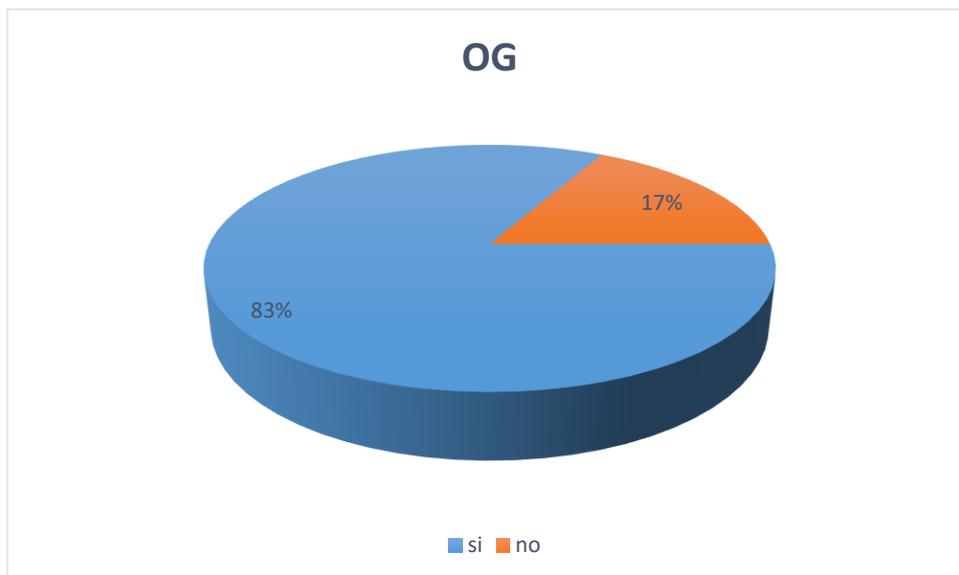


Figura 5: Pregunta 3. Objetivo General

De modo similar para el 83% de los encuestados, la inadecuada o las deficiencias en la aplicación de la prueba indiciaria en el sistema anticorrupción puede generar impunidad; y esto se encuentra asociado a los índices de legitimidad del que goza tanto el Poder Judicial, el Ministerio Público, la Policía, y los propios abogados, puesto que, de existir mayor impunidad, existirán mayores reclamos de la población, clamando justicia.

4. ¿Qué tipo de deficiencias puede indicar en la aplicación de la prueba indiciaria?

- a) Falta identificar el hecho base ()
- b) No se orienta la investigación a los indicios ()
- c) No construyen en forma adecuada la prueba indiciaria ()
- d) Falta más preparación ()

Respuestas

a	B	c	d
10	8	9	8

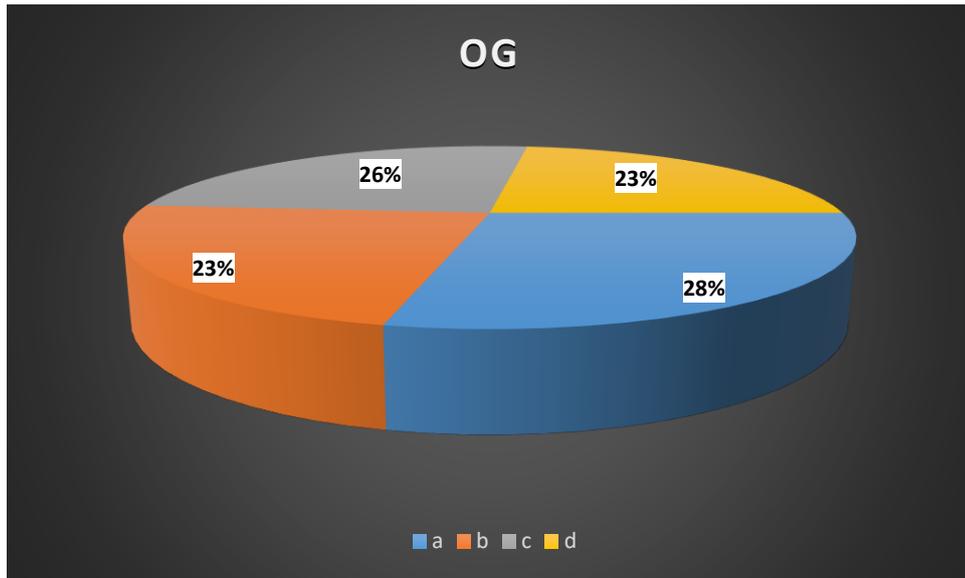


Figura 6: Pregunt 4. Objetivo general

Entre los tipos de deficiencias, que los encuestados encuentran son los siguientes: falta de identificación del tipo base, seguido de que no se construye en forma adecuada la prueba indiciaria, en paridad, que no se orienta las investigaciones hacia los indicios y la falta de preparación; en consecuencia, las respuestas obtenidas, nos dan un panorama de que algo tiene que hacerse para superar las deficiencias en la aplicación de la prueba indiciaria en el sistema anticorrupción en el Distrito Fiscal de Junín.

OE1. Determinar en qué delitos contra la administración pública, existe mayor deficiencia para acreditar la responsabilidad penal del investigado.

5. ¿Ud. conoce en qué delitos contra la administración pública, existe mayor deficiencia para acreditar la responsabilidad penal del investigado?

- a) Peculado ()
- b) Cobro indebido ()
- c) Colusión desleal ()
- d) Corrupción de funcionarios ()

Respuestas

A	b	c	D
4	3	17	5

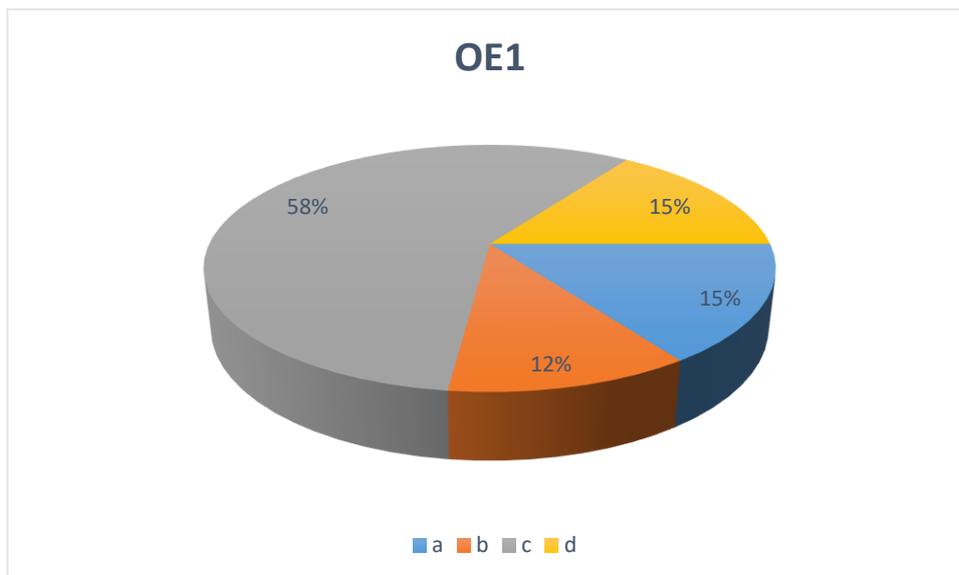


Figura 7: Pregunta 5. Objetivo específico 1

Para la incidencia por delitos hemos propuesto solo los delitos siguientes:

- a) Peculado
- b) Cobro indebido
- c) Colusión desleal
- d) Corrupción de funcionarios

En el gráfico observamos que para el 58% de los encuestados son en los delitos de colusión los que existen mayores dificultades probatorias, por medio de las pruebas indiciarias, y son los delitos en los que, más debe trabajarse sobre la base de las pruebas indiciarias; seguidos con el 15% los delitos de peculado y cobro indebido, y la de corrupción de funcionarios con el 12%.

6. ¿Qué deficiencias advirtió, puede precisar?

- a) Falta de peritos contables ()
- b) Falta de una adecuada planificación en la investigación ()
- c) Excesiva carga procesal ()
- d) Falta de preparación en los fiscales ()

Respuestas

a	b	c	d
9	11	8	10

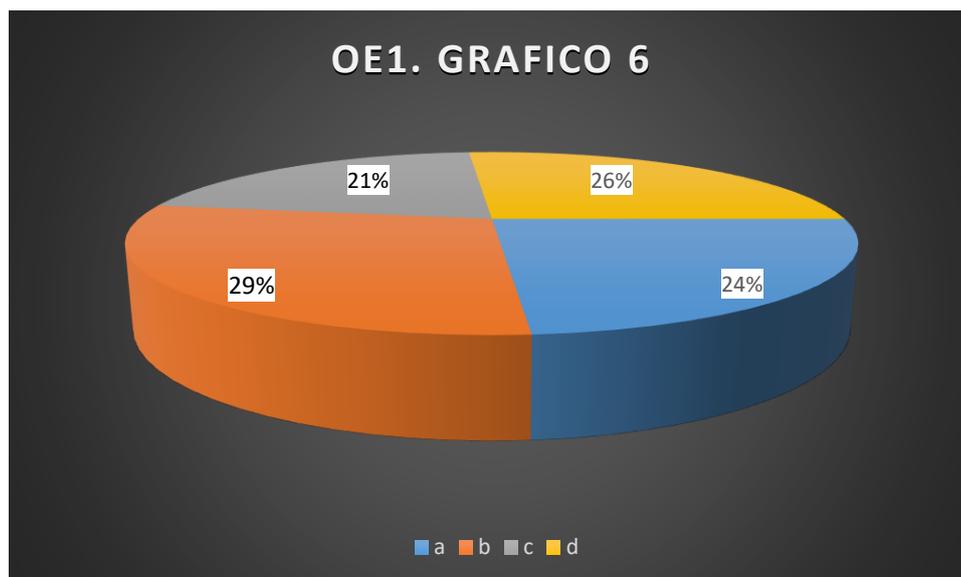


Figura 8: Pregunta 5. Objetivo específico 1

Entre las carencias o deficiencias advertidas se tiene:

- a) Falta de peritos contables.
- b) Falta de una adecuada planificación en la investigación.
- c) Excesiva carga procesal.
- d) Falta de preparación en los fiscales.

Para el 29% es la falta de una adecuada planificación en la investigación; para el 26% es la falta de preparación de los fiscales; para el 24% es la falta de peritos contadores; y, finalmente para el 21% es la excesiva carga procesal; por lo que se advierte, que se trata de una suma de causas, y ya en nuestras propuestas y en las recomendaciones se sugerirán, de cómo hacer frente a este problema general, en el sistema anticorrupción en el Distrito Judicial de Junín.

7. Para usted, ¿cómo o qué debe hacerse para superar estas deficiencias?

- a) Dotar de más peritos contadores al sistema ()
- b) Realizar capacitaciones por la AMAG, sobre estrategias de investigación ()
- c) Crear más despachos fiscales transitorios para descarga procesal ()
- d) Solicitar que los auditores de Contraloría, deben ser más puntuales ()

Respuestas

A	B	c	d
(17%) 6	(56%) 19	(15%) 5	(12%) 4

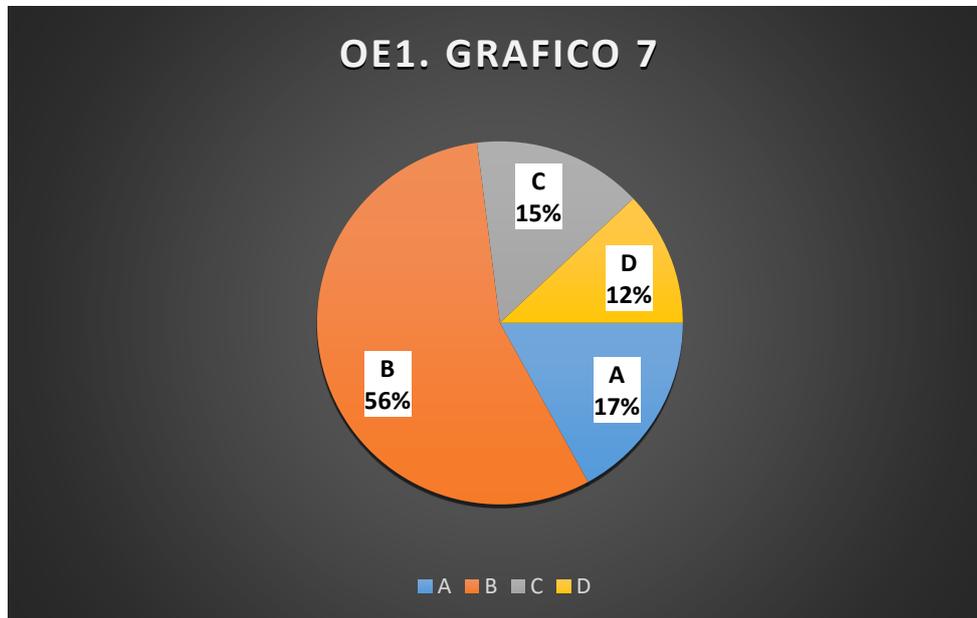


Figura 9: Pregunta 7. Objetivo específico 1

Entre las propuestas de solución que los abogados sugieren tenemos el siguiente resultado:

- Dotar de más peritos contadores al sistema.
- Realizar capacitaciones por la AMAG, sobre estrategias de investigación.
- Crear más despachos fiscales transitorios para descarga procesal.
- Solicitar que los auditores de Contraloría deben ser más puntuales.

Para el 56% propone realizar capacitaciones con la Academia de la Magistratura; seguida de 17% que opina que se debe de dotar más peritos contadores; luego el 15 % afirma que se debe de crear más despachos fiscales, y un último 12 % propone solicitar auditores de Contraloría, debe ser más puntuales. Por lo que, los abogados también son conscientes, que existen una serie de factores, que vienen dificultando una adecuada investigación y, por lo tanto, del uso de la prueba indiciaria.

OE2. Identificar cuáles son las deficiencias más comunes en la aplicación de la prueba indiciaria en los procesos penales del sistema anticorrupción en la provincia de Huancayo.

8. Nos puede indicar, ¿qué otras deficiencias han podido advertir en el sistema anticorrupción en la aplicación de prueba indiciaria por parte de fiscales?

- a)
- b)
- c)
- d)

Tabla 5: Deficiencias en la prueba indiciaria

Resultados	
Falta de capacitación a funcionarios	17
Falta de peritos	8
Falta de investigación necesaria	9
Falta de interés y compromiso	9
Falta de apoyo de Contraloría y otros	5
Falta de presupuesto	4
Mucha carga procesal	6
Falta de planificación	8
Tráfico de influencias y/o corrupción	8
Poco personal	5
Valoración de prueba indiciaria	2

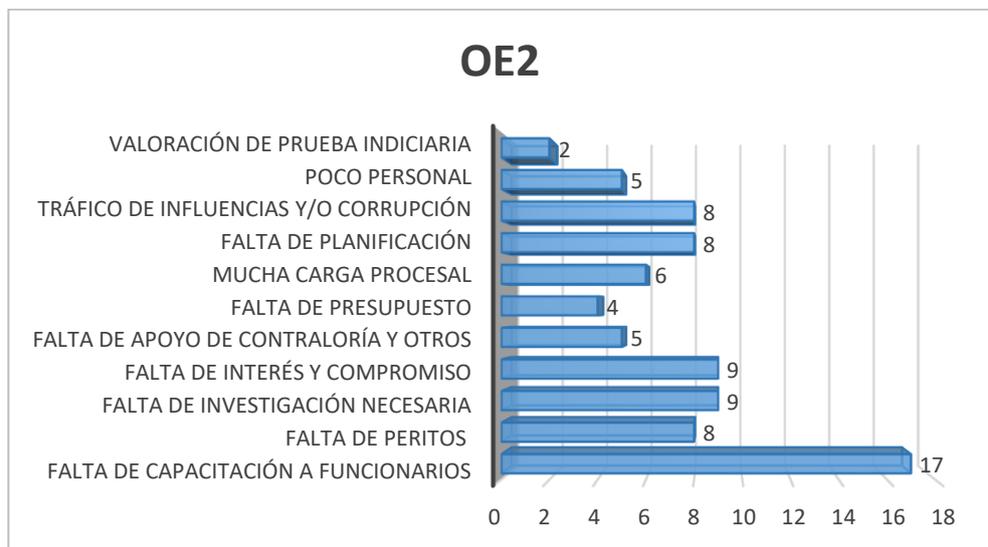


Figura 10: Pregunta 8. Objetivo específico 2

Luego en el gráfico anterior se puede ilustrar qué otros factores son las más comunes, en el desempeño de los fiscales del sistema anticorrupción del Distrito Judicial

de Junín, entre las que se citan, como situaciones críticas a la falta de capacitaciones a los funcionarios; a la falta de peritos, a la falta de una adecuada investigación

4.2. Análisis de casos

Se procedió a la identificación de la Fiscalía Provincial Penal Corporativa del Sistema Anticorrupción del Distrito Fiscal de Junín, que se encuentra conformado por cuatro despachos a cargo de un fiscal provincial, y en cada despacho se encuentra con dos fiscales adjuntos provinciales; lo que hace un total de 12 (doce) fiscales en los cuatro despachos judiciales, que constituye el universo; como se explica en el siguiente cuadro de distribución:

Tabla 6: *Sistema anticorrupción*

Fiscalía provincial penal corporativa del Sistema anticorrupción del Distrito Fiscal de Junín				
Despachos	Primer D.	Segundo D.	Tercer D.	Cuarto D.
Fiscales	Fiscal	Fiscal	Fiscal	Fiscal
	Provincial (1)	Provincial (1)	Provincial (1)	Provincial (1)
	Fiscal adjunto	Fiscal adjunto	Fiscal	Fiscal adjunto
	provincial (2)	provincial (2)	adjunto	provincial (2)
			provincial (2)	

Y que, para la ubicación de los casos (acusaciones) hemos elegido al Tercer Despacho; y dentro de ella, la labor de un fiscal, labor que representa al 100% de sus acusaciones;

Tabla 7 Casos

Análisis de casos				
No	Exp. No.	DELITO	RESULTADO DEL CASO	VALORACIÓN PROBATORIA
1	0082-2016	Negociación incompatible	Pendiente	Se formuló acusación el 09 de noviembre de 2017, no se recurrió a la prueba indiciaria, ni tampono se hizo referencia alguna.
2	0127-2015	Cobro indebido	Archivado	Se formuló requerimiento de sobreseimiento el 10 de noviembre de 2017, no se recurrió a la prueba indiciaria, ni tampono se hizo referencia alguna.
3	1488-2017	Peculado	Con sentencia condenatoria, por acuerdo de partes (Terminación anticipada)	Solicitó terminación anticipada el 16 de agosto de 2017; no se recurrió a la prueba indiciaria, ni tampono se hizo referencia alguna.
4	0098-2916	Peculado y otros	Con sentencia condenatoria a un grupo y otro absolutoria	Se presentó acusación el 18 de mayo de 2017; no se recurrió a la prueba indiciaria, ni tampono se hizo referencia alguna.
5	005-2015	Peculado y negociación incompatible	Pendiente	Se presentó acusación el 08 de mayo de 2017; no se recurrió a la prueba indiciaria, ni tampono se hizo referencia alguna.
6	0387-2015	Peculado y malversación de fondos	Unos condenados y otros en reserva	Se presentó acusación el 15 de mayo de 2017; no se recurrió a la prueba indiciaria, ni tampono se hizo referencia alguna.
7	00098-2016	Nombramiento y aceptación ilegal de cargo público, y negociación incompatible	Algunos condenados y otros absueltos, se encuentra con impugnación.	Se presentó acusación el 27 de marzo de 2017; no se recurrió a la prueba indiciaria, ni tampono se hizo referencia alguna.
			En trámite	Se presentó acusación el 24 de abril de 2017; no se recurrió a la prueba

8	0302-2016	Colusión simple y colusión agravada.	En trámite	indiciaria, ni tampono se hizo referencia alguna.
9	03322-2016	Peculado y otros	Concluido	Se presentó la acusación aclaratoria el 03 de febrero de 2017; no se recurrió a la prueba indiciaria, ni tampono se hizo referencia alguna.
10	00257-2015	Colusión simple y agravada	Pendiente	Se presentó la acusación aclaratoria el 02 de febrero de 2017; no se recurrió a la prueba indiciaria, ni tampono se hizo referencia alguna.
11	0154-2012	Negociación incompatible y tráfico de influencias	Condenado	Se presentó la acusación el 16 de febrero de 2017; no se recurrió a la prueba indiciaria, ni tampono se hizo referencia alguna.
12	00175-2015	Patrocinio ilegal y falsificación de documentos	Archivo	Se presentó el requerimiento de sobreseimiento el 27 de noviembre de 2017; no se recurrió a la prueba indiciaria, ni tampono se hizo referencia alguna; es decir, no se recurrió en ninguno de los casos, a la sustentación de la prueba indiciaria; así como para sustentar la acusación, o como para requerir un requerimiento de sobreseimiento.
13	02253-2016			

Como se puede advertir en el cuadro de análisis precedente en ninguno de los requerimientos antes citados, que corresponde al 100% de los requerimientos acusatorios y de sobreseimiento, que efectuó el Tercer Despacho de la fiscalía anticorrupción en delitos contra la administración pública, no se han recurrido al uso de las pruebas indirectas, como

es la prueba indiciaria, y por dicho motivo, incluso se han dictado sentencias absolutorias en algunos casos.

4.3. Prueba de hipótesis y discusión de resultados

Nuestras hipótesis fueron los siguientes:

4.3.1. Hipótesis general

Existen ciertas deficiencias en la aplicación de la prueba indiciaria en los procesos penales del sistema anticorrupción en la provincia de Huancayo, en el periodo 2017.

Con la aplicación de las encuestas a los señores abogados, como personas neutrales, se ha probado que existen deficiencias en la aplicación de la prueba indiciaria en los procesos penales, en el sistema anticorrupción en la provincia de Huancayo.

Es así como de los resultados obtenidos, un porcentaje de abogados expresan que existen deficiencias en la aplicación de la prueba indiciaria, el 86% de los encuestados, nos han respondido de manera afirmativa, es decir, son del grupo que afirman que existen deficiencias en la aplicación de la prueba indiciaria, y las deficiencias, son básicamente en el sistema anticorrupción; y este sistema tiene como centro de operaciones a la provincia de Huancayo; por lo tanto, acredita la hipótesis.

Además, contrastando con los requerimientos del 100% de un fiscal provincial perteneciente al tercer despacho la fiscalía provincial penal corporativa del Sistema anticorrupción del Distrito Fiscal de Junín, efectuada en el año 2017, en casos investigados de delitos contra la administración pública, se observa que en ninguna de ellas se recurrió al uso de la prueba indirecta o prueba indiciaria, cuando sabido es, que en los delitos de colusión desleal, así como con los de corrupción (cohechos), o los tráficos de influencia, el nombramiento y aceptación ilegal de cargo, y la negociación incompatible, las pruebas directas siempre serán escasas, o existirán indicios.

Este resultado demuestra que no se utiliza la prueba indiciaria en requerimientos que se realiza por parte de la fiscalía del tercer despacho la fiscalía provincial penal corporativa del Sistema anticorrupción del Distrito Fiscal de Junín en casos investigados de delitos contra la administración pública.

En consecuencia, los resultados obtenidos de análisis de casos (acusaciones) que efectuó el Tercer Despacho de la fiscalía anticorrupción, corroboran y demuestran las hipótesis ya discutidas; como también contrasta, con los datos obtenidos de la encuesta a los abogados seleccionados; dichos documentos, forman parte de los anexos de la presente Tesis.

4.3.2. Hipótesis específicas

En los delitos contra la administración pública existe mayor deficiencia para acreditar la responsabilidad penal del investigado.

También ha quedado probado que son en los delitos contra la administración pública las que tienen mayor dificultad probatoria para acreditar la responsabilidad penal de los investigados.

Existen deficiencias frecuentes en la aplicación de la prueba indiciaria en los procesos penales del sistema de anticorrupción en la provincia de Huancayo.

Respecto, a esta hipótesis específica se ha probado que existen deficiencias frecuentes en la aplicación de la prueba indiciaria en los procesos penales del sistema de anticorrupción en la provincia de Huancayo, incluso se observa que no se utilizaron en el año 2017, en el Tercer despacho la Fiscalía Provincial Penal Corporativa del Sistema anticorrupción del Distrito Fiscal de Junín.

CONCLUSIONES

1. Conforme a los resultados de las encuestas aplicadas a los abogados penalistas el 86% de los abogados penalistas se afirma que existen deficiencias en la aplicación de la prueba indiciaria en los procesos penales, en el sistema anticorrupción en la provincia de Huancayo; lo cual contrasta con los casos citados y analizados, acusaciones proporcionadas por la fiscalía anticorrupción de Huancayo, por lo tanto, los datos obtenidos de la encuesta a los abogados confirmó lo que se verificó en el Tercer Despacho la Fiscalía Provincial Penal Corporativa del Sistema Anticorrupción del Distrito Fiscal de Junín, donde no se utilizó y por lo tanto, no se logró obtener en la mayoría de los casos sentencias condenatorias en delitos contra la administración pública.
2. Las deficiencias de la aplicación de la prueba indiciaria en procesos penales en el sistema anticorrupción en la provincia de Huancayo son las de falta de identificación del tipo base, seguido de que no se construye en forma adecuada la prueba indiciaria, que no se orienta las investigaciones hacia los indicios y la falta de preparación de operadores de justicia.
3. Entre los delitos contra la administración pública existen mayores dificultades probatorias para la aplicación de las pruebas indiciarias, esto ocurre básicamente en los delitos de colusión desleal; mientras que en los delitos de peculado, malversación de fondos, cobros indebidos, o colusiones son relativamente menores.
4. Conforme a los resultados de las encuestas aplicado a los señores abogados, las mayores deficiencias en la aplicación de la prueba indiciaria son la falta de capacitación de los fiscales, la falta de peritos contadores, y la excesiva carga procesal.

RECOMENDACIONES

1. Se recomienda desarrollar talleres y capacitaciones a nivel del distrito judicial de Junín, propiciadas por entidades correspondientes, sobre la utilización de la prueba indiciaria en los diferentes tipos de delitos contra la administración pública que contribuya a elevar el nivel de eficiencia de los jueces y fiscales en los delitos de corrupción.
2. Hay que sugerir que a efectos de no generar impunidad por parte de quienes cometen delitos contra la administración pública se debe capacitar a los fiscales, en las técnicas de investigación, en la planificación adecuada de una investigación, y en la búsqueda probatoria por medio de la prueba indiciaria.
3. Realizar más acciones de coordinación por parte del Fiscal Superior del Sistema Anticorrupción para que el auxilio de los peritos contadores sepa identificar la parte técnico-contable, además esto es necesario que los fiscales conozcan, para planificar bien sus investigaciones en los delitos de colusión desleal.
4. Los fiscales deben realizar investigaciones orientados a conseguir elementos de convicción que acrediten en juicio las afirmaciones base (AB), y sobre la base de ellos sostener las afirmaciones consecuencia (AC) a partir de la inferencia basada en las reglas de la lógica, la ciencia o la experiencia.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Baptista, P., Fernández, C. y Hernández, R. (2015). *Metodología de la investigación*. octava edición, México: Litográfica Ingramex.
- Cáceres, R. (2017). *La prueba indiciaria en el proceso penal*. Lima, Perú: Editorial Pacífico editores S.A.C.
- Dellepiane, A. (1989). *Nueva teoría de la prueba*, novena edición; Bogotá: Temis.
- Mixán, F. (2005). *Epistemológicas de la Investigación y de la Prueba*. Trujillo, Perú: Ediciones BLG.
- Devis H. (2000). *Compendio de la prueba judicial*, Buenos Aires, Argentina: Editorial Rubinzal-Culzoni Editores.
- García p. (2010) *La prueba por indicios*. Lima, Perú: Editorial Reforma S.A.C.
- Martínez R. (1994). *Procedimiento Penal Colombiano*. Bogotá, Colombia; Editorial Temis.
- Mixán, F. (1992). *Prueba indiciaria. Carga de la prueba*. Trujillo, Perú: Ediciones BLG.
- Miranda M. (2012). *La prueba en el proceso penal peruano acusatorio*. Lima, Perú; Editorial juristas.
- Molina (2014) Aplicación del método de la prueba indiciaria en la determinación de la responsabilidad penal en el delito de lavado de activos (Puno). Tesis para optar el título profesional de abogado. Recuperado de <http://repositorio.autonoma.edu.pe/bitstream/AUTONOMA/726/1/Enciso%20Gutierrez%2C%20Bertha%20Aracely%20Crisanty.pdf>
- Neyra F. (2010). *Manual del nuevo proceso penal y de litigación oral*. Lima, Perú: Editorial IDEMSA.
- Neyra F. (2015). *Tratado de derecho procesal penal*. Lima, Perú; Editorial IDEMSA .
- Pino, R. (2013). *Metodología de la investigación*. Lima, Perú: Editorial Gráficas S.A.C.
- Pisfil, D., La Prueba Indiciaria y su relevancia en el Proceso Penal. *Revista de la Maestría en Derecho Procesal*, Vol. 5(1), 2014, (ISSN 2072-7976), editorial <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoprocesal/article/view/10373/10825>
- Sánchez, H., y Reyes C. (2006). *Metodología y diseños en la Investigación científica*. Lima, Perú: Editorial Visión Universitaria.
- Sánchez, p. (2009). *El nuevo proceso penal*, Lima, Perú: Editorial IDEMSA.
- San Martín, C. (2015). *Derecho procesal penal lecciones*, Lima, Perú: Editorial IAKOB Comunicadores y editores S.A.C.

San Martín C. (2014). *Derecho Procesal Penal*. Lima, 3ra edición. Perú; Editorial GRIJLEY

San Martín C. (2004). *Derecho Procesal Penal Tomos I y II*. Lima, Perú; Editorial GRIJLEY

Talavera p. (2009), *La prueba, en el nuevo proceso penal*. Lima, Perú: Edición Academia de la Magistratura - AMAG.

Tuesta (2018). Aplicación de la prueba indiciaria por parte del Ministerio Público en el distrito judicial de Lambayeque durante los años 2015-2016. Tesis para optar el título profesional de abogado. Recuperado de <http://repositorio.uss.edu.pe/bitstream/handle/uss/4428/Tuesta%20Torrejon.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Yumpo (2018). La prueba indiciaria y la carga de la prueba en el delito de lavado de activos, distrito judicial de Lima Norte. Lima: Perú Tesis para optar el grado académico de Maestro en Derecho Penal y Procesal Penal Recuperado: http://repositorio.ucv.edu.pe/bitstream/handle/UCV/13991/Yumpo_RW.pdf?sequence=1&isAllowed=y

APÉNDICES

APÉNDICE N. 1. MATRIZ DE CONSISTENCIA

PROBLEMA	OBJETIVO	HIPÓTESIS	VARIABLES	METODOLOGÍA
<p>PROBLEMA GENERAL</p> <p>¿Cuáles son las deficiencias en la aplicación de la prueba indiciaria en los procesos penales del sistema de anticorrupción en la provincia de Huancayo en el periodo 2017?</p> <p>PROBLEMAS ESPECÍFICOS</p> <ul style="list-style-type: none"> ➤ ¿En qué delitos contra la administración pública, existe mayor deficiencia para acreditar con la prueba indiciaria la responsabilidad penal del investigado? ➤ ¿Cuáles son las deficiencias más comunes en la aplicación de la prueba indiciaria, en los procesos penales del sistema de anticorrupción en la provincia de Huancayo? 	<p>OBJETIVO GENERAL</p> <p>Identificar las deficiencias en la aplicación de la prueba indiciaria en los procesos penales del sistema de anticorrupción en la provincia de Huancayo, en el periodo 2017.</p> <p>OBJETIVOS ESPECÍFICOS</p> <ul style="list-style-type: none"> ➤ Determinar en qué delitos contra la administración pública, existe mayor deficiencia para acreditar la responsabilidad penal del investigado. ➤ Identificar cuáles son las deficiencias más frecuentes en la aplicación de la prueba indiciaria en los procesos penales del sistema de anticorrupción en la provincia de Huancayo. 	<p>HIPÓTESIS GENERAL</p> <p>Existen ciertas deficiencias en la aplicación de la prueba indiciaria en los procesos penales en el sistema anticorrupción en la provincia de Huancayo, en el periodo 2017.</p> <p>HIPÓTESIS ESPECÍFICAS</p> <ul style="list-style-type: none"> ➤ En los delitos contra la administración pública, existe mayor deficiencia en la aplicación de la prueba indiciaria para acreditar la responsabilidad penal del investigado. ➤ Existen deficiencias frecuentes en la aplicación de la prueba indiciaria en los procesos penales del sistema de anticorrupción en la provincia de Huancayo. 	<p>V1:</p> <p>Aplicación de la prueba indiciaria</p> <p>V2:</p> <p>Procesos penales</p>	<p>Diseño descriptivo</p> <p>M → O</p> <p>Dónde:</p> <p>M: Es la muestra del estudio</p> <p>O: Observación</p>

APÉNDICE N. 2. FICHA DE ENCUESTA PARA ABOGADOS

Se ha elaborado el instrumento de recolección de datos, con la escala de Likert, porque se ajusta mejor al presente proyecto de investigación y por la naturaleza del tema objeto de investigación, solo se encuestará a los abogados.

Ficha de encuesta:

OG. Identificar las deficiencias en la aplicación de la prueba indiciaria en los procesos penales del sistema de anticorrupción en la provincia de Huancayo, en el periodo 2016 - 2017.

1. ¿Usted tiene conocimiento, en qué consiste la prueba indiciaria?

Si () no ()

2. ¿Ud. como abogado penalista, tiene conocimiento que existen deficiencias en la aplicación de la prueba indiciaria en el sistema anticorrupción en la provincia de Huancayo?

Si () no ()

3. ¿Si usted tiene conocimiento, que las deficiencias en la aplicación de la prueba indiciaria pueden generar impunidad?

Si () no ()

4. ¿Qué tipo de deficiencias puede indicar?

- a) Falta identificar el hecho base ()
- b) No se orienta la investigación a los indicios ()
- c) No construyen en forma adecuada la prueba indiciaria ()
- d) Falta más preparación ()

OE1. Determinar en qué delitos contra la administración pública, existe mayor deficiencia para acreditar la responsabilidad penal del investigado.

5. ¿Ud. Conoce en qué delitos contra la administración pública, existe mayor deficiencia para acreditar la responsabilidad penal del investigado?

- a) Peculado ()
- b) Cobro indebido ()
- c) Colusión desleal
- d) Corrupción de funcionarios ()

6. ¿Qué deficiencias advirtió, puede precisar?

- a) Falta de peritos contables ()

- b) Falta de una adecuada planificación en la investigación ()
- c) Excesiva carga procesal ()
- d) Falta de preparación de los fiscales ()

7. ¿Para usted, ¿cómo, o qué debe hacerse, para superar estas deficiencias?

- a) Dotar de más peritos contadores al sistema ()
- b) Realizar capacitaciones por la AMAG, sobre estrategias de investigación ()
- c) Crear más despachos fiscales transitorios para descarga procesal ()
- d) Solicitar que los auditores de Contraloría, deben ser más puntuales ()

OE2. Identificar cuáles son las deficiencias más comunes en la aplicación de la prueba indiciaria en los procesos penales del sistema de anticorrupción en la provincia de Huancayo.

8. Nos puede indicar, ¿qué otras deficiencias, ha podido advertir en el sistema anticorrupción, en la aplicación de prueba indiciaria?

- a)
- b)
- c)
- d)

APÉNDICE N. 3. CUADRO DE ANÁLISIS DE CASOS

N.	EXP. N.	DELITO	RESULTADO DEL CASO	VALORACIÓN PROBATORIA

APÉNDICE N. 4. EXP. N. 00078-2015-0-1509-JR-PE-01

PROCEDENCIA : SALA MIXTA DE APELACIONES Y LIQUIDADORA DE TARMA
ORIGEN : JUZGADO PENAL LIQUIDADOR DE TARMA
IMPUTADO : JUAN CHUPOS CONDORI
AGRAVIADA : MARTHA ESPERANZA SALCEDO CASTRO
DELITOS : HOMICIDIO CALIFICADO POR ALEVOSÍA
PROCESO : ORDINARIO
REO : LIBRE

ACUSACIÓN N°: -2016-MP/FSPT-DF-JUNIN

SEÑOR PRESIDENTE DE LA SALA MIXTA DESCENTRALIZADA DE TARMA:

Viene a esta Fiscalía Superior Penal de Tarma, por disposición de la resolución cuarenta y tres de fs. 770 del 11 de julio de 2016, en los seguidos contra **JUAN CHUPOS CONDORI**, por el delito de homicidio calificado por alevosía en agravio de **MARTHA ESPERANZA SALCEDO CASTRO**; principal que viene en fs. 770; acompañado del cuaderno número 10 sobre embargo preventivo en folios 12; y, de las copias certificadas del Expediente Civil número 00269-2007 sobre alimentos en fs. 312. Una vez evaluado los actos de investigación acopiados durante las diligencias preliminares, como los elementos de convicción recabados durante la investigación judicial, este Despacho Superior conceptúa **HABER MERITO PARA PASAR A JUICIO ORAL** contra **JUAN CHUPOS CONDORI**, por el delito de homicidio calificado en agravio de **MARTHA ESPERANZA SALCEDO CASTRO**.

I. DATOS DEL IMPUTADO:¹

1.1. JUAN CHUPOS CONDORI

NOMBRES	JUAN
APELLIDOS	CHUPOS CONDORI
EDAD	20 AÑOS CUANDO SE COMETIÓ EL HECHO; Y, 27 AÑOS AL FORMULAR LA PRESENTE ACUSACIÓN

¹ Datos conforme a las generales de fs. 34, 553 y la copia del DNI de fs. 219

SEXO	MASCULINO
ESTADO CIVIL	SOLTERO (CONVIVIENTE CON Lizbeth Salcedo Taype, según sus generales de fs. 553)
DNI	44902895-9
TALLA	1.67 MTS SEGÚN LA FICHA DEL RENIEC QUE SE ADJUNTA
NOMBRE DE SUS PADRES	JUAN CHUPOS PAYTA Y ROSA CONDORI MEZA SEGÚN SUS GENERALES DE FS. 553
PROFESIÓN U OFICIO	AGRICULTOR SEGÚN SUS GENERALES DE FS. 553
NACIONALIDAD	PERUANA
LUGAR DE NACIMIENTO	YANAMA/PALCA/TARMA/JUNIN SEGÚN SUS GENERALES DE FS. 553 Y LA FICHA QUE SE ADJUNTA.
FECHA DE NACIMIENTO	28 DE FEBRERO DE 1988.
ÚLTIMO DOMICILIO	EN EL ANEXO DE YANAMA ALTA, DISTRITO DE PALCA-TARMA, SEGÚN SUS GENERALES DE FS. 34 Y 553; PERO SEGÚN LA COPIA DEL DNI DE FS. 219, EN A.P.V. 27 DE NOVIEMBRE S/N-YANACANCHA-PASCO.
GRADO DE INSTRUCCIÓN	QUINTO GRADO DE SECUNDARIA SEGUN SUS GENERALES DE FS. 553 Y LA FICHA QUE SE ADJUNTA
RELIGIÓN	SE DESCONOCE
SEÑAS PARTICULARES	SE DESCONOCE
ABOGADO DEFENSOR	DR. MARTIN ARRESCURRENAGA CAMACHO CON CAL 19944

II. ACCION PUNIBLE:

Se atribuye al encausado **JUAN CHUPOS CONDORI** haber dado muerte a la agraviada **MARTHA ESPERANZA SALCEDO CASTRO**, con alevosía, esto es, con tres golpes en el cráneo y dos golpes a la altura de las parrillas costales o a la altura del tórax, conforme se aprecia de la pericia antropológica; una vez muerta, se procedió a enterrarla en un socavón de la mina de talco, ubicado dentro de la propiedad o posesión de los familiares del imputado, hecho ocurrido en horas de la noche del 01 de enero de 2009; según el siguiente detalle:

c) Circunstancia antecedente:

Que el procesado Juan Chupos Condori, haber acudido a la fiesta a las 18:30 horas del 01-01-2009; fiesta, que se llevó a cabo en la localidad conocida como Huandunga-Bellavista-Palca, sabiendo que la agraviada también iba acudir a dicha reunión social; todo, porque la referida agraviada le venía siguiendo un proceso por alimentos a favor de su menor hijo habido con el imputado Chupos Condori.

d) Circunstancia concomitante:

Una vez en la fiesta, la habría buscado conversación a la agraviada, para que salga de la fiesta, y aprovechando que así lo hizo la agraviada, el imputado habría salido tras ella, conduciéndola a algún lugar descampado, en el que, con el empleo de algún agente contundente duro, le habría propinado tres golpes en el cráneo hasta que la bóveda craneana quede fracturada; y, luego dos golpes a la altura de la parrilla costal hasta producirle la fractura del omóplato y huesos de la costilla. Por lo tanto, lo mató con alevosía.

d) Circunstancia posterior:

Una vez muerta la agraviada, lo habría envuelto en una frazada y procedió a trasladarla hasta uno de los socavones de la mina de talco en Santa Isabel-Yanama-Palca, lugar en el que se encontró solo los restos óseos después de más de cinco años y que conforme a la prueba de ADN, dichos restos óseos corresponden a la agraviada ya citada; mina de talco que se encuentra en la propiedad de la familia del imputado y que conocía muy bien por cuanto trabajó en ella y sabía perfectamente bien que en el mes de enero se dejaba de trabajar por motivos del clima.

III. NORMA PENAL INFRINGIDA:

Los hechos antes descritos se subsumen al tipo penal establecido en el artículo 108° inciso 3 del Código Penal, teniendo como tipo base al artículo 106 del mismo cuerpo normativo, al haber actuado con alevosía, que ha penalizado este tipo de conductas con pena privativa de la libertad no

menor de quince años; que si bien es cierto que carece de un techo máximo de la pena, recurriendo al artículo 29 del Código penal, estamos en la capacidad de precisar que al tratarse de una pena temporal, cuyo máximo debe entenderse que es treinta y cinco años.

Sobre el particular, la Corte Suprema ha establecido en el R.N. No 826-2007-La Libertad: **“(…) existe alevosía cuando concurren tres presupuestos: a) un elemento normativo: ámbito de aplicación, los delitos contra la vida de las personas, como circunstancia agravatoria; b) elemento objetivo: la agresión ha de hacerse de manera tal que elimine las posibilidades de defensa del agraviado, lo que lleva como consecuencia, la inexistencia del riesgo para el atacante; y, c) elemento subjetivo: el dolo, conciencia de agente de abarcar no solo el hecho de la muerte de una persona, sino las circunstancias de que esta se ejecuta a través de una agresión que elimine la posibilidad de defensa del ofendido”**². Por lo tanto, la conducta atribuida al imputado responde al principio de legalidad, conforme al artículo 2, inc. 24, acápite d) de nuestra Carta Magna que dispone *“Nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible; ni sancionado con pena no prevista en la ley”*, este principio también se encuentra acogido por nuestro Código penal en su artículo II del Título preliminar. Sobre ello Bustos Ramírez precisa *“La exigencia mínima oponible al ejercicio punitivo del Estado debe ser necesariamente ubicada dentro de los límites formales que debe encuadrarse dicha facultad represora. La alusión a los límites formales está referida a la “forma” con que se representa materialmente la potestad punitiva en toda su extensión; de modo que el principio de legalidad busca seriamente someter la actividad estatal a la ley, la garantización de la seguridad jurídica y los derechos fundamentales de la persona humana”*³; este principio de legalidad también fue desarrollada por el Tribunal Constitucional en el Exp. No. 010-2002-AI/TC específicamente en sus fundamentos 44 al 50⁴.

EVALUACIÓN DE LOS ACTUADOS:

Dentro de la teoría de la prueba, existen clasificaciones diversas, entre las que podemos encontrar como las aceptada que es: las pruebas directas y las pruebas indirectas (dentro de esta últimas se encuentran la prueba indiciaria), que, al formular la presente acusación, se trabajará sobre la base de esta clasificación y sobre todo sobre la base de los indicios; en consecuencia, se tiene:

² R.N. No 826-2007-La Libertad

³ En: PEÑA CABRERA, Raúl. *Tratado de Derecho Penal. Estudio Programático de la Parte General*. Grijley. 1999. Pág. 37.

⁴ Léase los fundamentos 44 al 50 de la sentencia recaída en el Exp. No. 010-2002-AI/TC.

& Prueba del hecho base:

III.1. Con el acta de levantamiento de cadáver de fs. 102/103, del 20 de setiembre de 2014, se acredita lo siguiente: **i)** el hallazgo de restos óseos de una persona NN; y, **ii)** se halló con chompa de lana, pantalón de lana de color marrón jean, en mal estado de conservación.

III.2. Lo dicho antes, se corrobora con el Oficio No 894-14-REG-POL-CEN-DIRTEPOL/DIVPOL/CHYO/C-PALCA del 19 de setiembre de 2014, que corre a fs. 91/92, documento mediante el cual se dio cuenta que se recepcionó una llamada de parte del Teniente Gobernador del anexo de Yanama Alto-Palca, señor Víctor Froilán Calzado, que indicó que dentro de la explotación minera no metálica de talco Santa Isabel, de propiedad de Sebastián Santos Chupos, cuando unos trabajadores se encontraban cavando encontraron restos de cráneo en bolsa de polietileno; gracias a esta información es que se procedió a realizar las diligencias posteriores, como levantamiento de cadáver e inspección.

III.3. Con el acta de recojo de fs. 156/157, del 24 de setiembre de 2014, se acredita: **i)** el hallazgo de restos óseos; **ii)** que la prenda habría pertenecido a la agraviada; **iii)** se recogió una chompa de color amarillo, otra chompa amarilla de cuello en la mina de tal Santa Isabel, un sostén, un par de medias, un pantalón marrón, un pantalón sintético rasgado celeste; monedas y un celular; en estado de deterioro por el estado del tiempo.

III.4. La prueba de ADN (ácido desoxirribonucleico) de fs. 656; con el que se acredita: **i)** las muestras sometidos a dicha prueba científica, fueron los restos o muestras pertenecientes a Andrés Simón Salcedo Ingaruca con perfil genético ADN-2015471 P1 SG (padre biológico de la agraviada) y de la persona que se identificó con el perfil genético ADN-2015-471 HSO extraída de los restos óseos hallados en una mina de talco ubicado en los predios de los familiares del ahora imputado, resultó en un 99,9998394978022% de probabilidad entre ambos perfiles genéticos, es decir existe una relación de padre a hijo; **ii)** lo que significa, que los restos óseos hallados en una mina de talco (el 19 de setiembre de 2014), corresponden a la hija del denunciante Andrés Simón Salcedo Ingaruca y por lo tanto corresponden a la agraviada Martha Esperanza Salcedo Castro.

III.5. Así las cosas, quedó plenamente probado que los restos óseos hallados en el sector Yanama Alta-Palca, corresponden a Martha Esperanza Salcedo Castro, persona desaparecida el 01 de enero de 2009, que en la actualidad tiene la calidad de agraviada, del delito de asesinato por alevosía.

& Evaluación de la presencia de indicios en el caso:

III.6. De la demanda de alimentos de fs. 06 y siguientes de la causa civil número 00269-2007 (acompañado en copias certificadas) se tiene: **i)** el ahora imputado fue demandado el 17 de mayo de 2007, para que cumpla con pagar la suma de S/. 200 soles por concepto de alimentos a favor de su menor hijo Luis Ángel Chupos Salcedo; **ii)** mientras que la existencia del menor antes citado, se encuentra acreditado con el acta de nacimiento de fs. 04 del expediente acompañado, la

declaración el imputado prestado en la presente causa penal y la contestación de la demanda de fs. 24/26, aún, cuando en el punto 6 de su contestación, dejó entrever que la demanda sería para perjudicarlo, pero contestó dicha demanda en el mes de junio de 2007; **iii)** lo que implica que la demanda y su contestación fueron antes del 01 de enero de 2009; **iv)** además, que mediante resolución 26 del 14 de noviembre de 2008, se requirió al ahora imputado para que cumpla con pagar una liquidación de 1,013.44 soles; y frente al incumplimiento de pago, se remitió las copias certificadas mediante resolución 27 del 10 de diciembre de 2008, es decir 22 días antes de los hechos ahora investigados. **Por lo que se advierte la presencia de indicio de interés en la paralización del proceso de alimentos, la misma que generó un proceso penal, y el interés en la desaparición de la ahora agraviada.**

III.7. Otros indicios que se advierten son: **i) indicio de presencia en la escena del delito;** conforme a la testimonial de Silvana Karen Colqui Salcedo, de fs. 23, 131 y 722, a la fiesta que se llevó a cabo en la localidad de Huandunga, acudió tanto la agraviada como el imputado, que el imputado habría sido la persona que la buscó conversación y es obvio que la finalidad tenía que haber sido sobre los procesos en giro, es decir tanto de alimentos como la de omisión de asistencia familiar; **ii) indicio de mala justificación;** el imputado ha sostenido que no se preocupó por la ahora agraviada, cuando a los escasos días de ocurrido los hechos, se empezó con su búsqueda, por el contrario, se mostró desinteresado, así tenemos que cuando declaró el 21 de febrero de 2009 (ver fs. 34/36) al contestar la pregunta 10, dijo que hasta la fecha no sabe nada; mientras que en su declaración del 24 de abril de 2009 (ver fs. 76/81), admitió que el 21 de diciembre de 2008, conversó con la agraviada, pero que no concluyó, por la intervención de la madre de la agraviada; también, de modo similar, señaló que la última vez que la vio a Martha fue el 01 de enero de 2009, además indicó que si lo habrían asesinado ya hubiera aparecido, y que no sabe qué le puede haber pasado; por último, señaló que cuando indagó sobre Martha, le dijeron que ella estaba en Lima, sin embargo, no precisó quién le dio dicha información; cuando prestó declaración instructiva (ver fs. 554/564), en forma injustificada señaló que del proceso de alimentos se enteró después de la desaparición de Martha, y antes no tuvo ningún tipo de proceso; empero, como ya se indicó el ahora imputado contestó la demanda en el mes de junio de 2007, y por lo tanto, tenía pleno conocimiento de dicha acción;

iii) indicio de participación delictiva; corroborado por los indicios antes citados, se tiene que la mina en la que se halló los restos óseos de la ahora agraviada (probada con la prueba de ADN de fs. 656) se encuentra ubicada en el terreno de su familiar Santos Chupos Quincho; que en dicha mina laboró antes de los hechos, por lo tanto, conocía plenamente cada área de dicha mina, así como del acceso a la misma; aunado, al interés del imputado, pues resulta lógico sostener que el ahora procesado es la persona que cometió el hecho objeto de investigación; además, porque está probado que el ahora imputado y la agraviada estuvieron en la fiesta del 01 de enero de 2009; y, entre dichas personas, no solo había un hijo de por medio, sino que existían dos procesos, uno civil sobre alimentos y otro penal, sobre omisión de asistencia familiar; y, de otro lado, conocía

perfectamente bien, que al 01 de enero de 2009, en la citada mina ya nadie venía trabajando, es decir estaba abandonada por decir lo menos;

iv) indicio de actitud sospechosa; que víctima y presunto victimario, acudieron a la misma fiesta desarrollada en Huandunga, que el ahora imputado tenía la intención de hablar con la víctima; y, que de ese hecho de la intención de acercamiento sería la testigo Silvana Colqui, persona que asistió a la fiesta, según versión de la citada testigo y la afirmación del propio imputado; luego, pese de tratarse de la madre de su menor hijo, se desinteresó sobre el paradero de la ahora agraviada, más todavía, si tenían la intención de unirse; de otro lado, es necesario resaltar lo narrado ante la psicóloga Sherly Tania Bustamante Maita (ver protocolo de perica psicológica número 000065-2016-PSC de fs. 627/633) precisó que eran enamorados, tenían una relación prohibida, y el día de la fiesta, la vio a la agraviada caminando sana, pero no cruzó palabra, porque el imputado estuvo mareado; además de haber señalado que el declarante la quería bastante a Martha, versión que tampoco resulta creíble; máxime que en la citada entrevista psicológica la profesional del caso dejó como constancia “que en el contenido de su discurso se observan contradicciones”;

v) indicio de único interesado; también es necesario tener en cuenta, que la única persona interesada en que la ahora agraviada no continúe con el proceso de alimentos, así como con el proceso penal por el delito de omisión de asistencia familiar, solo fue el ahora imputado Juan Chupos Condori;

vi) indicios provenientes de su personalidad, sin duda al imputado no le interesó la desaparición de la madre de su menor hijo, de su enamorada, como el mismo imputado ha indicado, a quien la quería, y con quién quería unirse para formar una familia; por lo tanto, el ahora acusado, demostró una actitud fría, sin condolerse del dolor ajeno, ni de la madre de su propio hijo de tres años (en ese entonces).

& Otras pruebas periféricas

III.8. La denuncia de parte de fs. 01/03 y ampliado a fs. 09/11, fue presentado por Andrés Simón Salcedo Ingaruca, persona que viene a ser el padre de la agraviada Martha Esperanza Salcedo Castro, en ambas denuncias se hace referencia a los hechos ocurridos el 01 de enero de 2009.

III.9. Conforme a la declaración testimonial de Luz Amelia Salcedo Solórzano de fs. 70/72 y fs. 726/727, también ha precisado que en la fiesta que se llevó a cabo en la localidad de Huandunga, el 01 de enero de 2009, estuvieron presentes la ahora agraviada Martha Esperanza Salcedo Castro, así como el imputado Juan Chupos Condori; como también es coherente con lo que sostuvo Juan Chupos Condori, cuando señaló que él tenía otra enamorada, y la testigo en referencia indicó que en esas relaciones con otras mujeres se interponía Martha.

III.10. Con el acta de análisis de restos óseos de fs. 105 (del 24-09-2014), se acredita que los restos óseos presentó múltiples fracturas en la región de la cabeza, región costal, región escapular, restos que correspondían a una persona de sexo femenino; corroborado con el Parte de Inspección Criminalística No 802-2014-REGPOLCEN/DIRTEPOL-j/DEPCRI-SINEC-HYO de fs. 160/166, en el que se describió el ingreso, la ruta, la ubicación de la mina en el que se hallaron restos óseos, así como la forma y demás circunstancias de cómo se encontró los restos óseos, envueltos en una frazada, enterrados a una profundidad de 1.50mts aproximadamente.

III.11. Mientras que con el Informe Pericial Antropológico Forense No 07-2014 de fs. 170/181 (suscrita por la perito antropóloga Jackeline Palacios Gamarra), se acredita que: **i)** los restos óseos corresponden a una persona de sexo femenino, de una edad que oscila entre 18 a 24 años y una talla entre 1.43 a 1.53 mts de estatura; **ii)** en la región de los huesos del frontal, temporal y parietal izquierdo se observaron puntos de impacto, desprendiéndose fracturas radiales; **iii)** también se evidenció la fractura del omóplato derecho; así como del omóplato izquierdo y las costillas de dicha zona; **iv)** se concluyó que dicha persona recibió al menos 5 eventos traumáticos: 03 aplicados sobre la región anatómica del cráneo, y otros 02 en la región anatómica del tórax; y que luego de la prueba del ADN, se estableció que dichos restos corresponden a Martha Esperanza Salcedo Castro, es decir a la agraviada. Esta pericia, se corrobora con el Dictamen Pericial de Examen Biológico No 661/14 de fs. 225, toda vez que concluyó que en las muestras de las ropas de la víctima se evidenció la presencia de sangre humano del grupo "O".

III.12. La existencia de la muerte, además de lo ya expuesto se encuentra probada con el Protocolo de Necropsia de fs. 228/233.

III.13. Es necesario tener en cuenta también la testimonial, de Livio Baltazar Dulanto Navidad (DNI No 08527420) de fs. 688/690, cuando precisó; conocer a Juan Chupos Condori, por ser hijo de Juan Chupos, porque dicha persona trabajó para el declarante, en una de sus minas, que se encuentra ubicada en sus propiedad en Yanama; es decir en la contrata Usco Contratistas que trabajó para el declarante, en la mina Las Camelias; también indicó que al 01 de enero de 2009, dicha mina estaba paralizada y sin cuidador alguno.

III.14. Finalmente, es de tener presente la declaración de Santos Sebastián Chupos Quincho de fs. 134/137, señaló ser medio hermano de Juan Chupos Condori, que el propietario de la mina Las Camelias es Livio Dulanto Navidad, pero el terreno en que se ubica la mina antes indicada es de propiedad de su padre Juan Chupos Paita; por lo tanto, el procesado, conocía muy bien dicha mina, por las siguientes razones: **i)** por encontrarse ubicada en la propiedad de su padre Juan Chupos Paita; y, **ii)** por haber trabajado en dicha mina; y conocía plenamente que en enero de 2009, nadie trabajaba ni cuidaba dicha mina.

& De la validez y sustento (jurídico y doctrinario de la prueba indiciaria)

III.15. La base legal de la prueba por indicios, lo encontramos en el inciso 3º del artículo 158 del Código procesal penal de 2004; que, si bien no estuvo vigente a la fecha de los hechos,

pero recurriendo al principio del derecho a probar, es válido citar como amparo legal; máxime que ya fue reconocido en el Acuerdo Plenario 1-2011/CJ-116.

III.16. Además, sobre la validez de los indicios y por lo tanto de la prueba indiciaria, no solo lo tenemos en la norma antes citada, sino también ya fueron objeto de pronunciamiento tanto por los distintos tribunales de las Cortes Superiores del Perú, de la Corte Suprema y la Corte Interamericana de Derechos Humanos; en consecuencia, se tiene:

La Corte Suprema de la República:

- Recurso de Nulidad No 1912-2005- de la Sala Penal Permanente, caso: Agustín Eledonio Romero Paucar.
- Recurso de Nulidad No 3023-2012-Lima, caso: Carmen Rosa Chong Argumendo.
- Recurso de Nulidad No 988-2008-Junín, **caso:** Hernán Artezano Peralta y otros por el delito de homicidio.
- Expediente No 19-2001-09. A.V. caso: Fujimori, en el proceso por el caso Barrios Altos, La Cantuta.
- Casación No 628-2015-Lima, caso: Jorge Ricardo Aparicio Nosselli.

Del Tribunal Constitucional:

- Expediente No 00728-2008-HC, caso: Giuliana Llamuja

De la Corte Interamericana de Derechos Humanos:

- Asunto: Alfredo Velásquez VS Honduras.
- Asunto: Ney Anzualdo Castro VS Perú.
- Asunto: Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña VS Bolivia.

Es decir, ya existen sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos que ha validado la aplicación de la prueba indiciaria, sentencias emitidas vía control de convencionalidad, por lo tanto, vinculantes para el Estado peruano y en particular para la administración de justicia.

IV. HECHOS PROBADOS Y NO PROBADOS:

IV.1. Hechos acreditados:

2. Se ha acreditado indiciariamente que el imputado Juan Chupos Condori, dio muerte a la agraviada Martha Esperanza Salcedo Castro, hecho ocurrido en horas de la noche del 01 de enero de 2009, entre la localidad de Huandunga y la mina Yanama Alta-Palca-Tarma; muerte por alevosía.

3. Porque la víctima no tuvo la oportunidad de defenderse, por los golpes certeros en el cráneo que le habría propinado el ahora imputado.

IV.2. Hechos no probados:

1. No se ha acreditado que el imputado Juan Chupos Condori no haya participado en los hechos imputados.

VI. PENA (TEORIA DEL DELITO) Y REPARACIÓN CIVIL:

VI.1. Elementos del delito artículo 108° inciso 3 del Código Penal, teniendo como tipo base al artículo 106 del mismo cuerpo normativo

6.1.1. Conducta típica: haber asesinado Martha Esperanza Salcedo Castro, hecho ocurrido en horas de la noche del 01 de enero de 2009, entre la localidad de Huandunga y la mina Yanama Alta-Palca-Tarma; muerte por alevosía.

6.1.2. Tipicidad: la conducta del imputado, se adecuan en el artículo 108° inciso 3 (el actuar lo sostenemos que con alevosía) del Código Penal, teniendo como tipo base al artículo 106 del mismo cuerpo normativo.

6.1.3. Tipicidad objetiva:

a) Sujeto activo: Juan Chupos Condori.

b) Sujeto pasivo: Martha Esperanza Salcedo Castro.

c) conducta típica: haber asesinado a la agraviada Martha Esperanza Salcedo Castro.

d) Medios: Uso de materiales contundentes, frazada y bolsas para esconder el cadáver, no se descarta que se usó también un vehículo para el traslado hasta la mina en la que se hallaron los restos óseos de la agraviada.

e) móvil: Impedir, que siga con el proceso de alimentos y el de omisión de asistencia familiar.

f) Resultado: la muerte de la agraviada con cinco impactos de necesidad mortal.

g) Nexo causal: el hecho de haber golpeado con un bien u objeto contundente en la cabeza y otras partes del cuerpo de la agraviada y luego haberlo trasladado a esconder en un socavón de una mina inactiva.

.1.2.2. Tipicidad subjetiva: En el actuar del imputado se advierte que existe dolo, por la forma como actuó.

6.1.3. Antijuridicidad: La conducta del acusado resulta contrario a la norma penal prevista en el artículo 180.3 del Código penal, al haber realizado una conducta prohibitiva y no existe causa de justificación.

6.1.4. Culpabilidad:

a) Capacidad de imputabilidad: El imputado es mayor de edad.

b) Conocimiento potencial de lo antijurídico de su actuar: En efecto, el imputado tenía la posibilidad de conocer que su conducta estaban mal, es decir al margen de la ley.

c) Exigibilidad: Se esperaba un actuar diferente de parte del imputado, es decir protegiendo la vida de su semejante y madre de su hijo.

6.1.5. Tentativa o consumación: El delito cometido por el imputado llegó a consumarse.

6.1.6. Autoría y participación: El imputado actuó en calidad de autor del hecho.

VI.2. Atenuantes: Cuando se cometió el hecho el ahora acusado, tenía 20 años de edad y, por lo tanto, dentro de los alcances del artículo 22 del Código penal.

VI.3. Agravantes: No se aprecian agravantes diferentes al contenido en el tipo penal.

VI.4. Eximentes: No existe.

VI.5. Pena que se solicita

Que al tratarse de un imputado primario, sin antecedentes penales, ni judiciales, ubicado dentro del estrato social precario, por cuanto no tiene bienes de valor; sin embargo, la pena temporal para estos tipos de delitos debe ser de 15 a 35 años, esto en aplicación del artículo 29 del Código penal, que si bien el acusado a la fecha de los hechos tenía 20 años de edad, sin embargo, es de tenerse presente la forma, el modo y las circunstancias de cómo ejecutó el delito, como son: **i)** para impedir que la agraviada prosiga con la demanda por alimentos; **ii)** para que la agraviada no prosiga con el proceso penal por omisión de asistencia familiar (aún, cuando de oficio continúan dichas acciones); **iii)** porque Martha Esperanza Salcedo Castro, representaba un obstáculo a la otra relación sentimental que mantenía el ahora acusado; y, **iv)** especialmente, por la frialdad con que actuó, e incluso procedió a enterrarla en una mina que él conocía muy bien; la pena que este

Ministerio Público solicita es que los magistrados de la Sala Mixta Descentralizada de Tarma, imponga al acusado Juan Chupos Condori la **pena privativa de la libertad de 18 años**.

VI.6. Reparación civil:

Estando al principio del daño causado, por el que la comisión de un delito siempre conlleva a una sanción civil, además por la connotación que implica el delito objeto de acusación, que el delito imputado es de suma gravedad per sé; pues se trataría de la vida de una persona, que si bien es cierto es incalculable o incuantificable, toda vez que no se puede vender ni comprar la vida, este Ministerio Público propone que la Sala Mixta Descentralizada de Tarma, al momento de imponer la pena privativa de la libertad, fije en la suma de **CINCUENTA MIL NUEVOS SOLES** que debe pagar el acusado por concepto de reparación civil, con sus bienes propios y realizables en ejecución de sentencia a favor de los herederos legales de la agraviada. Monto que además tiene su sustento en que el daño ocasionado a la víctima per se no es reparable, que, si bien el imputado también carecen de medios económicos, empero un daño como el presente tiene que ser resarcido.

VII. ACTUACIÓN PROBATORIA EN JUICIO:

Durante el desarrollo del juicio oral se requiere la concurrencia de los siguientes órganos de prueba e informe:

7.1. Se cite a Santos Sebastián Chupos Quincho, para que precise si en la mina en la cual dicho testigo labora como capataz, laboró el ahora imputado Juan Chupos Condori, así como que brinde sobre el paradero de Juan Chupos Paita.

7.2. Se cita a la perita antropóloga Jackeline Palacios Gamarra, para que ilustre a la Sala sobre la implicancia de las lesiones advertidas en los restos óseos correspondientes a la agraviada.

7.3. Se recabe información de la SUNARp.si el acusado Juan Chupos Condori, fue propietario de algún vehículo en el año 2009.

VIII. CONFERENCIA:

No he conferenciado con el acusado Juan Chupos Condori, por darse los supuestos del artículo 224 del Código de Procedimientos Penales.

IX. CONCEPTO DE LA INVESTIGACIÓN:

La presente causa, que, si bien es cierto que demoró en sus distintas fases, empero, la misma resulta razonable por la naturaleza de los hechos investigados.

X. REMISIÓN DE COPIAS:

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 226 del Código de procedimientos penales, se remiten original y 3 copias de la presente acusación, para que se notifique al acusado, su defensa técnica y la parte civil.

XI. SITUACION JURIDICA DEL ACUSADO:

Que el acusado Juan Chupos Condori, se encuentra con mandato de comparecencia con restricciones.

PRIMER OTROSI DIGO. El suscrito actúa a mérito de la Resolución de la Fiscalía de la Nación No. 3188-2015-MP-FN del 26 de junio de 2015.

Tarma, 26 de setiembre de 2016.