

Prueba por indicios

César Azabache Caracciolo

Aquella por medio de la cual se prueba un “hecho inicial-indicio”, que no es el que se quiere probar en definitiva, sino que sirve para acreditar la existencia del “hecho final-delito” a partir de una relación de causalidad “inferencia lógica”

(Sentencia del TC del 13 de octubre del 2008, Caso Llamuja, párrafo 24; Expediente N° 00728-2008-PHC-TC)

La prueba por indicios requiere:

- a. Que el indicio esté probado
- b. Que la inferencia esté basada en la reglas de la lógica, la ciencia o la experiencia.
- c. Que cuando se trata de indicios contingentes, estos sean plurales, concordantes y convergentes, así como que no se presenten contra indicios consistentes.

(Código Procesal Penal del 2004, artículo 158.3 del)

INDICIO. En materia criminal se llama indicio la prueba en virtud a la cual se puede presumir que el reo ha cometido un delito, pero sin que se tenga convicción de su culpabilidad. El indicio no produce prueba semiplena, sino prueba conjetural; no es, pues, sino una sospecha más o menos fundada.

[...]

Como los indicios no producen más que sospechas ó conjeturas del delito; no pueden servir de fundamento para imponer pena. Sólo se puede aplicar el castigo cuando hay convicción de la culpa, porque de lo contrario se corre el riesgo de castigar á un inocente. Por estas razones la ley declara que la prueba conjetural se forma de indicios, y sólo tiene valor en el sumario (107 E. Pen.)”

(Voz “Indicio”, Diccionario de García Calderón, Segunda edición de 1879, Tomo II página 1104.)

“... la prueba única en materia criminal son los testigos...”

“... esa es la prueba esencial en los juicios criminales. Y a veces no hay testigos, el criminal de profesión mata a una hora en que no hay quien lo vea. Hay que guiarse por indicios deducidos de las declaraciones...”

Mariano Héctor Cornejo.

Discurso pronunciado en el Senado el 15 de enero de 1916 presentando el proyecto de nuevo código en materia criminal. Discursos escogidos. Lima, 1974, página 220.

“El criterio de conciencia sin limitaciones de ese orden se levanta sobre las inferencias y generalizaciones que le permite establecer la prueba indiciaria, la prueba penal por excelencia. Es arma, sin duda, de dos filos, que no puede entregarse a quien no sepa manejarlo o no se ponga en condiciones de emplearla con acierto. Es indispensable procurar por lo mismo, siguiendo las reglas procesales que las materias queden separadas, los funcionarios sean diversos y especializados en cada una de las etapas del proceso.

[...]

Es preciso no estorbar o perturbar al juez para que pueda moverse espontáneamente ejercitando todas sus capacidades y disponiendo de los más variados medios probatorios, entre los que figuran en primer término los indicios.

Descubrir y construir esos indicios, que nunca podrán dejar de existir, es la obra difícil y grave del instructor, para cuyo efecto cuenta con las pericias científicas y técnicas a condición de aprovecharlas oportunamente.

No cabe por ello mismo cortar el vuelo de las hipótesis ni fijar los medios de su verificación, que día a día se acrecientan paralelamente con el progreso de la ciencia. Cualquier disposición legislativa que quiera abarcar los indicios o señalar el campo de su desarrollo estaría llamada al fracaso”

(Carlos Zavala Loayza, Exposición de motivos del Anteproyecto de Código de Procedimientos Penales. Revista del Foro, Lima 1939, página 288).

“es un tipo de actividad probatoria de naturaleza discursiva e indirecta que se concreta en la obtención del argumento probatorio mediante una inferencia correcta que tiene como una de sus premisas, una regla de la experiencia o una regla técnica o una ley natural; la otra premisa, el juicio que refleja el significado del indicio (dato cierto) – dato que sirve de punto de partida de esta actividad probatoria; como conclusión (llamada “presunción de hombre o juez”, sic) el juicio que expresa el significado ya identificado del otro dato descubierto (“del hecho indicado”, del “hecho desconocido” (sic) que era la incógnita del problema), finalmente, ese significado debe ser conducente hacia el tema probandum”.

[al usar la prueba indiciaria] “resulta ineludible e impostergable la necesidad de tener que aplicar la lógica para obtener correctamente el “argumento probatorio” que se refleja en las conclusiones de las inferencias realizadas válidamente” “[El uso de la lógica] es ineludible porque la inferencia viene a ser un eslabón necesario en la dinámica cognoscitiva que se emprende partiendo del significado del indicio para descubrir aquello hacia el que éste conduce”.

MIXÁN MASS, Florencio. La Prueba en el Procedimiento Penal, Lima, EJ 1990, 215.; Prueba indiciaria, Ediciones BLG, Trujillo, 1995, ps.21, 42 y 43.

Listado de inferencias según Florencio Mixán Mass

1. Inferencia por muestreo (p.54)
2. Inferencia por coligación (p. 55)
3. Inferencia por residuo (p. 59)
4. Inferencia por concomitación (p. 61)
5. Inferencia por concordancia e inferencia por concordancia y discordancia (p. 63)
6. Inferencia transductiva (p. 73)
 - por igualdad
 - por desigualdad
 - por homología
 - por simetría
7. Inferencia condicional (p. 78)
8. Inferencia por disyunción (p. 80)
9. Inferencia por enumeración (p. 80)
10. Inferencia condicional

(Prueba Indiciaria, Ediciones BLG, Trujillo, 1995, pp.41-81)

Procedimiento probatorio

1. Momento del descubrimiento
 - a. Recojo de vestigios y documentos
 - b. Formulación de hipótesis explicativas
 - c. Validación de hipótesis
 - d. Construcción del listado de hechos y de evidencias

2. Postulación del hecho probado
 - a. Enumeración de hechos a probar
 - b. Identificación de fuentes relacionadas a cada hecho.

3. Debate contradictorio (postulación de alternativas)

4. Validación/ eliminación de alternativas de interpretación

Identificación de hechos

1. Las normas no contienen ni “son” hechos
2. Las construcciones normativas tampoco “son” hechos, sino fórmulas de imputación
3. Las suposiciones subjetivas tampoco son hechos.
4. La ausencia de hechos no puede ser reemplazada por teorías.

1. El hecho se constituye con la descripción de un evento con significado delimitado en condiciones de tiempo y lugar.
2. A todo hecho a ser propuesto a debate debe corresponder una fuente.
3. El hecho es concluyente cuando tiene un único significado admisible. Se vuelve concluyente cuando podemos descartar las alternativas de interpretación a través de otros hechos.
4. El hecho está demostrado cuando encontramos razones para rechazar todos los hechos que ponen en cuestión su ocurrencia o su significado.

Problemas críticos

- El redescubrimiento del hecho
- El redescubrimiento del deber como construcción configuradora
- Las construcciones intermedias
- Escenario cerrado/ escenario abierto
- Los delitos por tenencia y pertenencia
- La existencia de organizaciones criminales
- Las relaciones de dominio y control del comportamiento ajeno
- El dominio y control del territorio
- Los llamados “patrones consistentes” o “prácticas sistemáticas”