

UNIVERSIDAD CENTROAMERICANA

UCA

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS



TEMA

**Valoración de la Prueba de Indicios en el Sistema de Justicia Penal
Nicaragüense**

Para optar al Título de Licenciada en Derecho

Presentado por:

Br. Guisselle Tamara Borge Ordóñez

Tutor:

Dr. Julio González Sandoval

Managua, Agosto 2006

INDICE

INTRODUCCIÓN

ANTECEDENTES

JUSTIFICACIÓN

PROBLEMA

OBJETIVOS

HIPÓTESIS

CAPITULO I

La Prueba

CAPITULO II

Pruebas establecidas en nuestra legislación

CAPITULO III

La Prueba de Indicios en el Proceso Nicaragüense

CONCLUSIONES

RECOMENDACIONES

BIBLIOGRAFÍA

ANEXOS

AGRADECIMIENTO

Agradezco primeramente a Dios creador y dador de todo, que gracias a Él, que me ha prestado la vida he podido llegar hasta este momento importante y determinante para mi desarrollo personal y de mi núcleo familiar.-

A mis padres Juana Francisca Ordóñez Loáisiga y Fernando Antonio Borge Aguilar, quienes me han dado su apoyo económico y moral a lo largo de mi vida y con quienes he contado en todo momento para salir adelante en todos los retos que en lo que va de mi vida he pasado.-

Agradezco a mis abuelos María Esperanza López (Amanda) y Juan Ignacio Ordóñez, a quienes debo en parte la persona que ahora soy, por haber contribuido grandemente a mi crianza y desarrollo personal.-

Agradezco a mi novio Juan Carlos Rubí, quien en los momentos de lágrimas ha podido darme ánimos y su apoyo constante que me ayudaron a no desfallecer en la elaboración del presente estudio.-

De igual forma agradezco a mi jefe Georgina Murillo, quien me brindó su comprensión y paciencia en momentos culminantes de la elaboración del presente. Así como a mi tutor Dr. Julio González Sandoval, quien me brindó su tiempo y conocimiento para finalizar satisfactoriamente la monografía que hoy presento.-

A todos ellos, gracias.-

Guisselle Tamara Borge Ordóñez

DEDICATORIA

Dedico el presente trabajo a Dios, a todas aquellas personas que confiaron en mí, que me brindaron su apoyo y que han estado conmigo en todas las partes difíciles del camino de mi vida.-

A mis hermanos Juan Carlos Beteta Ordóñez, Juan Francisco Borge Ordóñez y Silvia Marina Borge Ordóñez.-

A todas aquellas personas que no han tenido la dicha de poder llenar su vida de conocimientos, esperando poder contribuir con mi actuar profesional a tener un mejor futuro para nuestro país.-

A los que albergan en su interior el sueño que significa la conclusión de su carrera profesional, para que no pierdan las esperanzas de poder ver los frutos de su esfuerzo.-

A todos ellos...

Guisselle Tamara Borge Ordóñez

INTRODUCCIÓN

Valoración de la Prueba de Indicios en el Sistema de Justicia Penal Nicaragüense es el tema de investigación, el cual se desarrolla de manera práctica al analizar el comportamiento de los procesos penales de los Juzgados de Distrito de Managua desde la vigencia del Código Procesal Penal hasta el período de Diciembre del 2005, a fin de conocer el fenómeno surgido por el cambio de legislación.-

En el proceso penal la práctica de la prueba está encaminada a determinar la culpabilidad del acusado y su condena, en el caso de que quede acreditada su participación en los hechos constitutivos del delito enjuiciado, o bien su absolución cuando no quede acreditado.-

En tal sentido el Código Procesal Penal nicaragüense dispone que la sentencia solo puede ser fundamentada en la prueba lícita, introducida lícitamente en el juicio, así como en la anticipada jurisdiccionalmente o debidamente incorporada en juicio, de conformidad con el Código¹.-

Las sentencias condenatorias normalmente se fundamentan en pruebas directas, pero en algunas ocasiones no es posible obtener esas pruebas y solo se cuentan con indicios o vestigios dejados a consecuencia de la comisión del ilícito por el o los autores del hecho.-

Por tal razón que el prescindir de la prueba indiciaria², conduce a la impunidad de ciertos delitos, especialmente en aquellos perpetrados con particular astucia, lo que provoca un descontento en las víctimas del delito, en particular, y una grave indefensión social, en lo general.-

¹ Código Procesal Penal “Ley 406/01”, artículos 191 y siguientes.

² La prueba de indicios es considerada doctrinalmente como aquella que da el paso desde unos hechos conocidos (hechos básicos o indicios) hasta otros desconocidos (hechos consecuencia), por el camino de la lógica, a fin de llegar al conocimiento de la realidad, por la existencia de una conexión entre ellos.

Para ser objeto de prueba, se necesita que el hecho que se utiliza como tal, tenga interés, pertinencia y utilidad para la solución justa de la causa y lograr el esclarecimiento de los hechos que se juzgan, a fin de que la prueba no se vuelva inconsecuente e irrelevante al hecho enjuiciado.-

El cambio de la legislación que regula el proceso penal, no sólo implica un giro en el proceso, sino también, en la mentalidad de los sujetos que actúan en el mismo, puesto que en el Código de Instrucción Criminal se establecía un proceso inquisitivo en el cual el Juez era investigador, acusador y juzgador, además de estar contempladas de forma taxativa los medios de pruebas idóneos y el valor de los mismos para la comprobación del ilícito.-

Con el actual Código Procesal Penal se implementa un sistema acusatorio, en el que se separan las funciones de investigar (Policía Nacional, Ministerio Público), acusar (Ministerio Público o acusador particular, según el caso) y juzgar (Juez o Tribunal de Jurado), implementándose un sistema de libre valoración de la prueba, lo que no debe considerarse ni confundirse con una actuación arbitraria por parte de los juzgadores al valorar las pruebas.-

El sistema de libre valoración de la prueba se encuentra en oposición al de la prueba tasada, establecidos ambos en diferentes normas; es así que en el presente trabajo se trata el problema existente al valorar la prueba de indicios, luego del cambio de legislación, el que trajo consigo un nuevo sistema de valoración de la prueba.-

Siendo que la prueba de indicios es un elemento nuevo que entra a jugar, por primera vez, un papel preponderante en el sistema penal nicaragüense, es necesario y muy enriquecedor tratar el cómo se utiliza este tipo de prueba en el Sistema de Justicia Penal y la certeza que conlleva la utilización del mismo para el esclarecimiento de los hechos.-

Con este trabajo se pretende profundizar en el problema que se presenta al valorar los indicios en el proceso penal de nuestro país, dejando en claro las debilidades en su

aplicación encontradas durante la investigación, con el fin de brindar recomendaciones necesarias para que el sistema acusatorio empleado tenga efectividad.

Es menester dejar claro que, la presunción jurídica produce una certeza completa y que no es equiparable a “una simple conjetura” o “mera sospecha”, puesto que los indicios nos llevan a deducir los hechos y la participación del acusado, no siendo lo mismo deducir que suponer o presumir, por lo que con la utilización de la prueba de indicio no se violentan las garantías Constitucionales, ni el Principio de Presunción de Inocencia, como garantía procesal.-

La investigación se desarrolla en tres Capítulos, en los que se abordan las generalidades de la prueba y la prueba de indicios desde el punto de vista doctrinal y los rasgos de ésta en nuestra legislación, así como las pruebas que establece el Código Procesal Penal y la valoración que se da a la prueba de indicios en el Sistema de Justicia Penal nicaragüense.-

ANTECEDENTES

Nicaragua ha sufrido un cambio significativo en cuanto a su legislación procesal penal. El 13 de Noviembre del año dos mil uno se aprobó la Ley 406 / 01 “Código Procesal Penal de la República de Nicaragua”, el que establece en sus disposiciones transitorias su entrada en vigencia doce meses posteriores a su publicación para los delitos graves cometidos luego de su vigencia, siendo aplicable para los delitos menos graves transcurridos dos años de su vigencia. Con esto quedó derogado el anterior Código de Instrucción Criminal que databa desde el 29 de Marzo de 1879 y sus reformas, el que contaba con más de cien años de aplicación en nuestro país.-

Sobre este tópico no existen muchos trabajos, se pueden encontrar tratados doctrinarios acerca de la prueba en general, algunos sobre la prueba de indicios, pero de legislaciones extranjeras; y en Nicaragua sólo se cuenta con trabajos monográficos y libros acerca de la prueba en general, los que algunas veces tocan de forma modesta los indicios, y ninguno encaminado al estudio de la valoración y la importancia que tiene la prueba de indicios en sí en el Sistema de Justicia Penal nicaragüense.-

El problema del cómo se valoran los indicios en el sistema de justicia penal nicaragüense puede ser notado de forma general al darse muchos casos en los cuales no es posible la acreditación de los hechos constitutivos del delito al o los acusados, quedando en la impunidad, originado en muchos casos porque los indicios no son valorados de la forma que merecen, pese a que éstos son de gran importancia en el esclarecimiento de los hechos en casos complejos, en los que resulta difícil armar la estructura del cómo, cuándo, dónde, quién, qué, a quién, tanto en la etapa de investigación, para lograr formular una acusación y luego ante el Juez en la práctica de la prueba. Cuando hablamos ante un tribunal, en la práctica efectiva de la prueba y al estar en la etapa investigativa, cuando los hechos han ocurrido en circunstancias por las cuales no es posible obtener los suficientes elementos que nos lleven a dar con el autor de los mismos, que nos haga posible la formulación de una acusación sustentada que llene los requisitos establecidos en el Artículo 77 del Código Procesal Penal.-

Ejemplo de lo anterior, se puede mencionar los casos de homicidio en lugares desolados, en horas de la noche, en el cual la única persona que podría dar razón de lo sucedido, ha fallecido y comienza el arduo trabajo de los investigadores, ya sea la Policía por sí sola o con dirección del Ministerio Público, para lograr reunir los mayores indicios que nos permitan esclarecer los hechos y que unidos nos ilustren lo necesario para probar los mismos, estableciendo el modo de comisión y los autores.-

Es a la vista de la población en general que, en pocos casos, la tarea anteriormente descrita, trae consigo frutos que permiten la visión objetiva acerca de los hechos y poder lograr en juicio la acreditación de los hechos al o los acusados y luego aplicar la pena correspondiente de conformidad con el Código Penal, según el delito cometido.-

Desde la entrada en vigencia del Código Procesal Penal en Diciembre del año dos mil dos y el comienzo del funcionamiento del Ministerio Público como titular del ejercicio de la acción penal, hasta el cierre del año 2005 se encuentran registrados en la Fiscalía de Managua diecisiete mil cuatrocientos cincuenta y seis (17, 456) casos, entre diferentes tipos delictivos, divididos en nueve (9) casos en el año dos mil dos, cinco mil quinientos ochenta y ocho (5, 588) en el año dos mil tres, seis mil veinticinco (6, 025) en el año dos mil cuatro y cinco mil ochocientos treinta y cuatro (5, 834) en el año 2005.-

Sin embargo, no todos los casos que ingresan al Ministerio Público son llevados a los Juzgados de Managua, observándose un bajo porcentaje entre ambas, teniendo en cuenta que no todos los expedientes de los cuales se realizan audiencias Preliminares (cuando el acusado está detenido al momento de presentar la acusación), o Iniciales con finalidades de preliminar (cuando el acusado no está detenido al momento de acusar), son remitidas a Juicio, por lo que interesa conocer el resultado final de cada uno de los casos ingresados en los Juzgados de Distrito Penal de Managua en la vigencia del Código Procesal Penal, y los medios de prueba que llevaron a fundamentar las sentencia condenatoria, estableciendo cuántos se resolvieron basándose en prueba de indicios.-

JUSTIFICACIÓN

El tema de la valoración de la prueba de indicios en nuestro sistema es de vital importancia, puesto que no siempre se puede contar con una prueba directa que nos indique al autor de un hecho delictivo y el modo o las circunstancias de realización de éste, a fin de lograr una ilustración objetiva para poder demostrar los mismos.-

En ocasiones se confunde el término de indicio con sospecha, lo que da como resultado que la prueba indiciaria no sea valorada correctamente, por lo que cabe hacer la distinción entre los dos conceptos anteriores, puesto que la sospecha consiste en la aprehensión o imaginación de una cosa por conjeturas fundadas en apariencias y el indicio es la acción o señal que da a conocer lo oculto, en virtud de las circunstancias que concurren en un hecho, dándole carácter de verosimilitud.-

La utilización de la palabra presunción en el ámbito probatorio, suscita irracionalmente en muchas personas la idea de que se está empleando en contra de una de las partes procesales (acusado), alguna sospecha, conjetura o suposición no fundamentada en una actividad probatoria practicada con la debida seriedad procesal, por lo que se considera que el uso de una presunción en contra del acusado, puede lesionar sus derechos procesales básicos, lo cual es erróneamente aceptado.-

Siendo un hecho innegable que los jueces y tribunales son reacios a reconocer expresamente que en sus valoraciones probatorias o en sus razonamientos utilizan constantemente presunciones, como si existiese un complejo por hacerlo, por creer equívocamente que tal manera de proceder no es propiamente jurídica y que supone la introducción de alguna dosis de arbitrariedad en el contenido de sus resoluciones.-

Además que la doctrina y la jurisprudencia se encuentran profundamente divididas tanto respecto al propio concepto de presunción, su fundamento, importancia, naturaleza y ubicación sistemática.-

Con el presente trabajo se pretende dar una perspectiva del uso de los indicios como elemento probatorio, el grado de efectividad que éste tiene y encontrar algunas debilidades que presenta su uso en el sistema de justicia penal, por el desconocimiento de la forma de valoración de los mismos; estando dirigido a estudiantes, abogados y otros autores del sistema penal a fin de dar mayor conocimiento de este tipo de prueba, para contribuir con el eficaz fin del proceso penal.-

PROBLEMA

La prueba de indicios es considerada doctrinalmente como aquella que se dirige a mostrar la certeza de unos hechos, que no son los constitutivos del delito, pero de los que pueden inferirse éstos y la participación del acusado por medio de un razonamiento basado en el nexo causal y lógico existente entre los hechos probados y los que se trata de probar³.-

El sistema de libre valoración de la prueba consagrado en el Código Procesal Penal permite considerar la prueba de indicios en un grado importante como elemento que sustente una acusación y en su producción en el Juicio Oral y Público la forma de comisión del hecho y la participación del acusado en este; sin embargo esto no ha sido tarea sencilla para los investigadores, acusadores y juzgadores debido a las secuelas dejadas por el sistema de prueba tasada que contemplaba el Código de Instrucción Criminal, el cual predominó por más de cien años en nuestra sociedad.-

Es en este sentido que surge el siguiente problema:

¿Tiene aplicabilidad dogmática la prueba de indicios en el Sistema de Justicia penal nicaragüense, acorde con los principios del Código Procesal Penal?; ¿Es considerada y valorada en el ejercicio de las funciones investigadoras, acusadoras y juzgadoras en los procesos penales en los Juzgado de Distrito Penal de Managua en el período de Diciembre 2002 – Diciembre 2005?

OBJETIVOS

OBJETIVO GENERAL

- Analizar doctrinal y procesalmente la efectividad, aplicación y valoración de la prueba de indicios en el Sistema de Justicia penal nicaragüense.-

OBJETIVOS ESPECÍFICOS

- Estudiar las Generalidades de la Prueba y en especial, de la Prueba de Indicios y su fundamento doctrinal.-
- Conocer las pruebas establecidas en nuestra legislación, así como su valor cuando éstas son indiciarias.-
- Analizar el valor dado a la prueba de indicios en el Sistema de Justicia penal, con la vigencia del Código Procesal Penal en el período de Diciembre 2002 – Diciembre 2005 en los Juzgados de Distrito Penal del municipio de Managua.-

³ Ruiz Vadillo, E. “*Estudios de Derecho Procesal Penal*”, Comares Granada 1995, pág. 196.

HIPÓTESIS

La Prueba de Indicios tiene poca aplicación práctica en nuestro sistema de Justicia penal, desde la investigación hasta la formulación de la acusación, al resultar difícil contar con suficientes indicios racionales acerca de la participación en la comisión de un hecho delictivo por parte de la persona acusada y la forma de perpetración del mismo, resultando complejo la valoración de los indicios por parte del órgano jurisdiccional; muchas veces por el desconocimiento de este tipo de prueba, lo que no permite su correcta aplicación, sumando el hecho que la mayor parte de los sujetos que actúan en el proceso están arraigados al anterior sistema planteado en el Código de Instrucción Criminal, que heredó una mente inquisidora y muchas veces cerrada a la aceptación de una prueba en la cual no se puede constatar el “cuerpo del delito”, sino que se cuenta con vestigios dejados por la comisión del hecho, los que nos llevan a realizar un análisis, por medio de un razonamiento lógico, hasta llegar a la verdad de los hechos, la cual no es palpable a la vista, pero sí al cerebro humano.-

Lo anterior genera un descontento generalizados por parte de la población por el actuar de los sujetos encargados de la administración de justicia, al quedar muchos delitos en la impunidad, quedando solo el sentir de haber sido víctima de un delito, en el cual el sujeto activo no recibe pena alguna por la comisión del mismo.-

CAPITULO I

La Prueba

Aunque en muchos sectores doctrinales la prueba de indicios siga siendo un tema polémico y algunos se nieguen a reconocerla, la importancia del uso de los indicios para esclarecimiento de los hechos es de utilidad, aún más cuando se trata de delitos cometidos con una astucia tal, que hace más difícil la averiguación y comprobación de los hechos.-

La prueba constituye un capítulo de fundamental importancia en la vida jurídica, puesto que se puede afirmar que sin su existencia el orden jurídico sucumbiría a la ley del más fuerte, dado que no sería posible la solución de ningún conflicto de forma racional. Además que el proceso, para cumplir su misión, necesita entrar en contacto con la realidad del caso concreto que en él se presenta y sólo es posible conocer esta realidad mediante la reconstrucción de los hechos y actos sucedidos en el pasado, lo cual sólo se obtiene a través de la prueba.-

La necesidad de probar se fundamenta en que no basta que nuestros juicios sean verdaderos, sino que es necesaria la certeza de que lo son.-

A. LA PRUEBA EN GENERAL

La prueba en materia penal es un sinónimo de garantía, lo cual le conviene a la norma imperativa y se requiere que ésta sea pedida, ordenada, practicada e incorporada en el juicio ante los tribunales penales, salvo las consideradas como pruebas urgentes o anticipos jurisdiccionales de prueba, además se condiciona su validez al hecho de que no sean obtenidas a través de medios ilícitos, tales como la tortura u otros medios que violenten los derechos humanos reconocidos por nuestra legislación y por instrumentos internacionales.-

La prueba es todo aquello que confirma o desvirtúa una hipótesis o afirmación precedente, que puede servir para el descubrimiento de la verdad acerca de los hechos que son investigados y respecto de los cuales se pretende actuar con la ley sustantiva⁴. Por la naturaleza de nuestro estudio se hace necesario conocer rasgos generales acerca de la prueba para una mayor comprensión del mismo.-

1. EVOLUCIÓN HISTÓRICA DE LA PRUEBA Y MEDIOS DE PRUEBA

La prueba penal ha evolucionado superando ciertos estadios del primitivísimo y las variantes de los diferentes sistemas políticos de la historia, evolucionando a la par del derecho penal.-

A grandes rasgos es posible establecer dos momentos definidos: en el primero se imponía a cargo de la divinidad el señalamiento del culpable y los tribunales se limitaban a practicar los actos necesarios para que ésta se manifestara. Por ejemplo, se ponía al acusado en presencia del cadáver y si éste emanaba sangre era una señal de que el acusado era culpable. En el segundo momento se impuso a los jueces el deber de formarse por sí mismos el convencimiento de la culpabilidad del acusado mediante su capacidad intelectual, tomándose éste momento como el de la aparición de la prueba.-

De igual forma la prueba ha dependido históricamente del sistema de gobierno que se utiliza en cada país. Por ejemplo, si está influenciado por el paradigma inquisitivo, la prueba tiene una importancia relativa, pues presupone la culpabilidad del imputado por la apariencia de culpabilidad, el proceso se legitima como un castigo en sí mismo, mientras procura reconfirmar una culpabilidad que, por ser propuesta va siendo pre - castigada, manifestándose en la prisión preventiva aplicada al acusado durante el proceso.-

En cambio al estar influenciado por el sistema acusatorio se parte de un estado de inocencia, cobrando la prueba una relevancia sustancial, puesto que es la única forma

⁴ Máximo Castro en su obra “*Procedimientos Penales*” (Tomo II, página 283), sostiene que *prueba es todo medio jurídico de adquirir la certeza de un hecho o de una proposición.*

legalmente autorizada para destruirlo, no admitiéndose otro modo de acreditar la culpabilidad.-

Es tal vez por la influencia de ambos paradigmas que hoy en día la prueba penal se ha caracterizado por el uso generalizado del testimonio, la utilización de novedades técnicas y científicas (generalmente la pericial), la prueba indiciaria y la consolidación del uso de la sana crítica racional para la valoración de los resultados⁵.-

La prueba es el medio más confiable para descubrir la verdad real y a la vez la mayor garantía contra la arbitrariedad de las decisiones judiciales, además es el medio por el cual se consigue el fin mediato del proceso penal, que es la búsqueda de la verdad sobre los hechos contenidos en la hipótesis acusatoria, siendo en la resolución de conflictos penales las pruebas las que condenan y no los jueces⁶.-

Los más antiguos antecedentes históricos del Derecho moderno occidental se hallan si duda en el derecho griego y el romano. Se puede afirmar que tanto en Grecia como en Roma se idearon procedimientos bastantes acusatorios fundados en los principios de publicidad, oralidad e inmediatez, y como consecuencia de ello imperó la libertad de apreciación de las pruebas por parte de los órganos jurisdiccionales, que en sus versiones más clásicas se organizaban como jurados⁷.-

Luego, con el advenimiento de la época imperial romana, se comenzó a conocer las primeras limitaciones probatorias que cercaron la libertad que poseían los órganos jurisdiccionales, en especial en materia de testigos en el cual apareció el aforismo “*unus testis, nullus testis*”, el cual significa que un testigo es nulo, dicha regla se hallaba consagrada también, en las Sagradas Escrituras. Sobre este punto Montesquiev dijo que “*Las leyes que condenan a un hombre por la declaración de un solo testigo, son funestas para la libertad*” y aún en nuestros días hay legislaciones que contemplan ese dicho. Por

⁵ Caffareta Nores José, “*La prueba en el proceso penal*”, Ediciones Palma, Cuarta edición, pág. 6, plantea el uso de “medios auxiliares” para la investigación, tales como los órganos de inteligencia policial.

⁶ Caffareta Nores, J., OP – CIT. pág. 6.

⁷ En Grecia se denominaron Dicaterios y en Roma Comicios Centuriados y los Tribunales por Jurado.

otra parte estaban las normas de inhabilidad de testigos denominados *inpribi* y de otras inhabilidades referidas a razones de parentesco o interés contenidas en el Digesto.-

En la edad media, con la fusión de cultura jurídica romana influenciada por el derecho germánico y canónico, se generó y sistematizó lo que se denominó sistema de prueba legal o tasada, hecho que coincide con la instauración del sistema inquisitivo.-

Sin embargo el sistema acusatorio se fue abandonando progresivamente hasta finales del siglo XII y principios del XIII, fecha en la cual bajo el pontificado de Inocencio III se consagró definitivamente el sistema inquisitivo y el de la prueba legal. En dicho sistema el legislador sustituye al juez en la apreciación del mérito del proceso e impone una valoración anticipada y abstracta de las prueba. Tal vez la razón de la creación de este sistema de prueba, es para que cumpliera con el objetivo de servir de límite a los poderes del Juez y a su vez impedir las eventuales injusticias. Los principales partidarios de ésta teoría fueron Filiangieri, Romanogsi y Carminagni, y sus primeras consagraciones legislativas están presentes en las Ordenanzas de Procedimiento Penal Austriaca de 1803 y en Código de Procedimiento Penal de la República Cisalpina.-

Con el advenimiento de la época moderna, más precisamente con el movimiento revolucionario francés, se comenzó a cuestionar la forma de hacer justicia en materia criminal, empezando a luchar por un sistema sustentado en la legalidad, libertad política y el reconocimiento de ciertos derechos individuales, traducido en el régimen político republicano.-

En el sistema de libertad probatoria influyó fuertemente el anglosajón y en menor grado el romano clásico, tratando de idear un sistema de íntima convicción más propio de un jurado. Este sistema no suponía una motivación del fallo, sino más bien se apoyaba en la impresión total que se forma el jurado a partir de lo debatido en juicio oral. Tuvo influencia en Europa occidental, especialmente en España (duró hasta finales del la década de los 70 del siglo XX), y en Alemania (con la instauración del Tribunal de Jurados a mediados del siglo XIX).-

2. CONCEPTO Y CLASIFICACIÓN DE LA PRUEBA

a. CONCEPTO

Prueba en el vocablo jurídico se define como la demostración de la existencia de un hecho material o de un acto jurídico en las formas admitidas por la Ley, o bien como el medio empleado para hacer prueba.-

Al referirse a la prueba Dellpaniane dice que es “*la hija de la duda y la madre de la verdad*”, puesto que el ámbito de la prueba o lo que le da razón es la duda, ya que si no existe duda de algo no es necesario probar.-

Según Cabanellas, prueba es la “*Demostración de la verdad de una afirmación, de la existencia de una cosa o de la realidad de un hecho*”, o la “*Cabal refutación de una falsedad. Persuasión o convencimiento que se origina en otro y especialmente en el juez o en quien haya de resolver sobre lo dudoso o controvertido*”⁸.-

Cafferata Nores define la prueba como todo lo que puede servir para el descubrimiento de la verdad acerca de los hechos que en aquellos son investigados y respecto de los cuales se pretende actuar con la ley sustantiva.-

La prueba también puede definirse como un estado de las cosas susceptibles de comprobación y contradicción, que tiene lugar en el proceso de conformidad con la Ley, para producir el convencimiento, no sólo del Juez, sino de las partes y el público sobre la veracidad o falsedad de los hechos del proceso y por consiguiente sustentar una decisión.-

Montero Aroca⁹ define la prueba como “*la actividad procesal que tiende a alcanzar la certeza en el juzgador respecto de los datos aportados por las partes, certeza que en*

⁸ Cabanellas de Torres Guillermo, “*Diccionario Jurídico Elemental*”, Editorial Heliasta Buenos Aires 16 Edición, 2003, página 327.

⁹ Montero Aroca, “*La prueba en el proceso civil*”, Civitas 2da Edición Madrid 1998.

unos casos se deriva del convencimiento psicológico del mismo Juez y en otros de las normas legales que filarán los hechos”.-

Según Montero todas las pruebas tienen algo de procesal y de extra procesal dado que en todas ellas existe algo previo al proceso (la fuente) y algo que se realiza en el proceso (el medio), por lo que no puede existir medio de prueba si no existe previamente una fuente¹⁰ de prueba.-

Las partes investigan las fuentes de prueba antes de iniciar el proceso en una labor de investigación, en el proceso lo que se realiza es una actividad de verificación de esa previa investigación.-

Desde el punto de vista técnico y estricto el fenómeno de la prueba presenta cuatro aspectos que pueden ser analizados por separado:

1) ELEMENTO DE PRUEBA O PRUEBA PROPIAMENTE DICHA

“Es todo dato objetivo que se incorpora legalmente al proceso, capaz de producir un conocimiento cierto o probable acerca de los extremos de la imputación delictiva¹¹.-”

Tales datos consisten en los rastros o huellas que el hecho delictivo pueda haber dejado en las cosas (roturas, manchas...) o en el cuerpo (lesión, o en la psiquis de las personas), y el resultado del experimento u operación sobre ellos. Por ejemplo: la pericia demostró que la mancha era de sangre.-

Para que estos datos sean prueba debe poseer indiscutible aptitud conviccional potencial o hipotética para provocar conocimiento de acuerdo con las reglas de la lógica, de

¹⁰ Fuente es un concepto extrajurídico que se corresponde con la realidad anterior al proceso y extraña al mismo, mientras que medio es un concepto jurídico – procesal.

¹¹ El concepto es tomado de Velez Miraconde Alfredo, “*Derecho procesal penal*”, Tomo I 314 pág y Tomo II 201 pág.

las ciencias y de la experiencia común, con precedencia de que así se logre en el proceso lo que se quiere hacer valer como tal.-

Características del elemento de prueba:

a) OBJETIVIDAD

Requiere que el dato provenga del mundo externo al proceso y no ser un mero fruto del conocimiento privado del juez, carente de acreditación objetiva y su trayectoria debe cumplirse de tal modo que pueda ser controlada por las partes.-

b) LEGALIDAD

La legalidad de un elemento de prueba es presupuesto indispensable para su utilización en abono de un convencimiento judicial válido.-

La exigencia de legalidad de la prueba no contradice el régimen de libertad probatoria vigente en nuestro sistema penal, simplemente proporciona un marco ético-jurídico, estableciéndose ciertas reglas constitucionales y cualquier dato probatorio que se obtenga en violación de ellas es ilegal, por lo que carece de valor para fundar la convicción del juez.-

Cuando la prueba se tacha de ilegal, ésta alcanza las pruebas que se obtengan como consecuencia inmediata de la misma, siempre que estos no se hubieran podido obtener sin la vulneración de las garantías.-

Lo anterior puede llevar a la impunidad de algún delito, pero esto lo ha optado el ordenamiento jurídico por la tutela de bienes jurídicos más valiosos que el castigo del hecho ilícito, dándole protección de rango constitucional. Ejemplo de ello es que el allanamiento de morada debe ser con orden judicial, salvo los casos previstos en la Constitución Política¹².-

¹² Artículo 26 de la Constitución Política de Nicaragua, Editorial Jurídica 9ena Edición, 2003.

Así mismo la legalidad prohíbe la utilización de ciertos modos de obtención de la prueba, por ejemplo, la prohibición de utilización de drogas o torturas para obtener alguna declaración. Otro ejemplo es el derecho de abstención a declarar contra ascendientes y descendientes; además no puede tomarse como un indicio de culpabilidad el hecho que el acusado se abstenga de declarar.-

c) UTILIDAD O RELEVANCIA

La prueba debe ser útil o relevante para producir certeza de la existencia o la inexistencia del hecho que se pretende probar y cuando pueda fundar un juicio de probabilidad. Además el dato probatorio debe ser pertinente, es decir que debe existir una relación entre el hecho o circunstancia que se quiere acreditar y el elemento de prueba que se pretende utilizar.-

2) ÓRGANO DE PRUEBA

El órgano de prueba es el sujeto que porta un elemento de prueba y lo transmite al proceso¹³.-

Florian expresa que el órgano de prueba es la persona física que suministra en el proceso el conocimiento del objeto de prueba, definición que fue retomada por Rivera Silva, quien la modifica ligeramente, expresando que *“es la persona física que suministra al órgano jurisdiccional, en su calidad de tal, el conocimiento del objeto de prueba”*.-

3) MEDIO DE PRUEBA

Es el procedimiento establecido por la ley, tendiente a lograr el ingreso del elemento de prueba al proceso. Entendiéndose como medio de prueba, los instrumentos mediante los cuales se incorporan al proceso las fuentes de prueba.-

¹³ Ejemplo: Testigos, peritos.

Davis Echendía define las fuentes de prueba como los hechos de los cuales se obtiene los conocimientos para los fines del proceso; es decir que surgen antes del proceso, se encuentran fuera de éste y sólo pueden ser llevadas a través de los medios de prueba¹⁴.-

4) OBJETO DE PRUEBA

Es todo aquello que puede ser probado o sobre lo cual debe o puede recaer la prueba. La prueba puede recaer sobre hechos naturales (caída de un rayo), o calidades de personas, aspectos físicos (lesión) o psíquicos, así como la existencia de lugares o cosas, siendo los hechos por esclarecer y la responsabilidad del acusado por determinar lo que se llama objeto de prueba.-

En un proceso penal la prueba debe versar sobre la existencia del hecho delictivo y las circunstancias que lo califiquen, agraven, atenúen o justifiquen, o bien que influyan en la punibilidad y extensión del daño causado.-

La libertad probatoria, establece que en un proceso penal todo puede ser probado y por cualquier medio, lo cual no significa que deba hacer prueba de cualquier modo, puesto que la prueba y su obtención debe ser lícita, sustentándose en los principios de una investigación integral con las debidas garantías constitucionales.-

La prueba debe tener relación con el objeto del proceso, es decir, que debe ser pertinente y debe estar guiada a descubrir la perpetración del delito y la responsabilidad del acusado.-

b. CLASIFICACIÓN DE LA PRUEBA

La prueba ha sido objeto de numerosas clasificaciones, sin embargo la más conocida fue elaborada por Jeremías Bentham, la cual fue objeto de reelaboración por Carnelutti.-

¹⁴ En tal sentido la fuente sería lo percibido por una persona acerca de un hecho y el medio sería el testimonio.

Clasificación:

1) DIRECTAS E INDIRECTAS O CIRCUNSTANCIAL

La directa es aquella que muestra por sí misma, aunque en diversos grados, acerca de la verdad de los hechos controvertidos, o aquella que suministra al juez el convencimiento del hecho objeto de la prueba a través de la percepción directa. La prueba indirecta o circunstancial es la que no muestra por si misma la verdad del hecho cuestionado, sino la de otros hechos que son los que constituyen prueba directa¹⁵.-

2) HISTÓRICAS Y CRÍTICAS

Las históricas reproducen de algún modo el hecho que se trata de probar, y las críticas sólo se llevan al convencimiento de ese hecho mediante indicios o inferencias. Cabe señalar que toda prueba tiende a reconstruir el pasado, por lo que es histórica, por ello es preferible llamarle prueba representativa a la histórica.-

3) PLENA Y SEMIPLENA

La plena es la que pretende fundar el convencimiento pleno del juez, es decir un convencimiento de tal alto grado de verosimilitud que ninguna persona razonable que aprecia con claridad las relaciones vitales pueda dudar. La semi plena es la que por sí sola no deja al Tribunal suficientemente instruido para el efecto de dar sentencia, además produce un grado menor de verosimilitud.-

4) PRECONSTITUIDAS Y SIMPLES, POR CONSTITUIR

Las pruebas preconstituidas son las que se crean o elaboran antes de cualquier proceso, anticipándose a él (ejemplo la documental), mientras que las simples o por constituir se forman en el proceso mediante la posición, admisión y práctica. Las pruebas simples son *probations probandae* (ejemplo el documento privado que no esta reconocido y requiere una diligencia de autenticación.)

¹⁵ Por ejemplo: se ha cometido un robo en la casa de A; su criado ha huido la noche del robo, por lo que esta huida constituye una prueba circunstancial en contra de él.

5) JUDICIALES Y EXTRAJUDICIALES

Las judiciales son las que se practican o aduce en el curso del proceso y ante el juez, mientras que las extrajudiciales son las que se forman fuera del proceso o que se practican sin la intervención del Juez.-

6) REALES O PERSONALES

Las personales son las que son suministradas por individuos y las reales las que se deducen del estado de las cosas.-

7) SUMARIAS Y EN CONTRADICTORIO

Las sumarias son aquellas que se han producido unilateralmente extrajuicio, sin que haya habido oportunidad de contradictorio y las pruebas en contradictorio son aquellas que se han puesto y practicado previo traslado a la parte contraria que ha tenido oportunidad de intervenir.-

8) ORIGINALES Y DERIVADAS

La original es aquella en la cual consta el acto jurídico que se trata de probar y la derivada constituye toda copia o reproducción. El original de un documento es prueba originaria y la copia es prueba derivada.-

9) ADMISIBLES E INADMISIBLES, PERTINENTES E IMPERTINENTES

Las admisibles son aquellas susceptibles de ser incorporadas al proceso, aducida en tiempo y de acuerdo con las demás formalidades legales. Las inadmisibles deben ser rechazadas, por no ser obtenidas o incorporadas con los requisitos prescritos. Las pruebas pertinentes son las que se refieren al litigio y las impertinentes las que no se refieren al litigio.-

10) PRINCIPALES Y CONTRAPRUEBAS

Las principales son las que se refieren a las afirmaciones de las partes y la contraprueba es la destinada a contradecir o desvirtuar la eficacia de la prueba principal.-

11) TRASLADADAS

Las pruebas trasladadas son las que practicadas en un proceso se incorporan en otro con el objeto de que surtan efecto de convicción.-

12) PRINCIPAL Y SUPLETORIA

La principal es aquella que la Ley exige para establecer cierta situación jurídica, pero permite que en caso que ésta falte sea suplida por otra, esta viene a ser la supletoria.-

13) LIBRES Y LEGALES

Las libres son aquellas cuya valoración se deja a la convicción del Juez y las legales son aquellas que la Ley, por anticipado, le atribuye un valor específico.-

14) CARGO Y DESCARGO

Las de cargo son las que se aportan en el proceso para despejarse en el *onus probandi* y la de descargo sirve para enervar los supuestos de hecho invocados por el opositor.-

15) PRIMA FACIE

La prueba *prima facie* proviene del anglosajón *prima facie evidence* que significa aquella que por sí sola, sin explicación ni contradicción es suficiente para mantener la proposición que se afirma. En algunas ocasiones tiene el efecto de producir una presunción.-

Así mismo encontramos las pruebas ilícitas, que son aquellas obtenidas con quebranto o violación de los derechos fundamentales de la persona o de un secreto de Estado; o incorporado al juicio de manera que afecte gravemente la imparcialidad del juzgador, el derecho a la defensa o los principios de oralidad, publicidad o contradicción. Surge de la prueba ilícita la teoría del “*fruto del árbol envenenado*” o “*fruits of the poisons tree*”, el cual nace en la jurisdicción anglosajona en 1920 con el caso *Silverthorne Co. Vrs. US*, que establece que, todo lo que se derive de lo ilícito, es también ilícito.-

La prueba ilícita es aquella que en sentido absoluto o relativo, es contraria a la forma establecida en la norma o va contra los principios y garantías protegidos por el derecho positivo. Muchos tratadistas¹⁶ no se refieren a la prueba ilícita, sino a prueba obtenida por medios ilícitos; mientras que otros doctrinarios¹⁷ dicen que son limitaciones a los medios de prueba o limitaciones probatorias por tratarse de normas relativas a la admisibilidad o inadmisibilidad de pruebas.-

Davis Echandia presenta otra clasificación de prueba, que entre las más importantes tenemos:

16) SEGÚN SU OBJETO

a) DIRECTAS E INDIRECTAS; PRINCIPALES Y ACCESORIAS

Las pruebas que atestiguan directa e inmediatamente de los hechos buscados (*factum probandum*) y pruebas que atestiguan el hecho por medio de otras pruebas sólo indirectamente relacionadas con el hecho buscado (hecho principal).-

Tenemos que la prueba directa es aquella que presenta una identificación especial, de tal modo que sólo existe un hecho que es al mismo tiempo el objeto de ella y aquél cuya prueba se persigue, aunque el Juez no perciba ese hecho, es decir que basta que el medio de prueba recaiga directamente sobre el hecho a probar.-

La prueba indirecta versa sobre un hecho diferente del que se quiere probar o es un tema de prueba que se obtiene por una operación lógica o el razonamiento del Juez.-

17) SEGÚN SU FORMA

a) ESCRITAS Y ORALES

Las primeras como su nombre lo indica, deben tener una formalidad, teniendo en esta clase los documentos públicos y privados, los dictámenes de peritos (se incorporan con el testimonio del perito), los certificados de funcionarios, etc. De las segundas son las que

¹⁶ Tal es el caso de la costarricense Maria Antonieta Sáenz Elizondo.

¹⁷ Por ejemplo Daniel González Álvarez.

se rinden de forma verbal, tales como los testimonios y las peritaciones recibidas en Audiencias.-

18) SEGÚN SU ESTRUCTURA O NATURALEZA

a) PERSONALES Y MATERIALES O REALES

En las personales la estructura del medio que suministra la prueba son personas y en las reales o materiales se tratan de cosas, como documentos, huellas y rastros de todas clases.-

19) SEGÚN SU FUNCIÓN

a) HISTÓRICAS Y CRÍTICAS O LÓGICAS

Las históricas representa claramente el hecho pretérito que se trata de demostrar, teniendo así que cuando el Juez decide con fundamento en esta clase de pruebas, su actividad y función se asemeja a la de un historiador y requiere la concurrencia de otro sujeto, que es el que transmite la imagen del objeto representado mediante su discurso. Las críticas o lógicas carecen de función representativa y suministra al Juez un término de comparación para el resultado probatorio mediante juicio o razonamiento¹⁸.-

20) SEGÚN SU FINALIDAD

a) DE CARGO Y DESCARGO O CONTRAPRUEBAS; PRUEBAS FORMALES Y SUSTANCIALES

En esta clase hay que tener en cuenta que la parte que suministra la prueba puede perseguir una de dos finalidades. Cuando la parte satisface la carga que pesa sobre ella o desvirtúa la prueba suministrada por la contraparte. En el primer caso se denominan prueba de cargo y en el segundo de descargo o contraprueba. Las siguientes son las pruebas formales las que poseen un valor simplemente *ad probationem*, es decir que tienen una función exclusivamente procesal, que es la de llevarle al Juez el convencimiento sobre los hechos del proceso. Las pruebas *ad solemnitatem* o *ad substantiam actus* (sustancial), tienen un valor material, puesto que son condiciones para la existencia o la validez de un acto

¹⁸ Tal es el caso de los indicios.

jurídico material, tal como sucede con la Escritura Pública par la compraventa o hipoteca de un bien inmueble.-

21) SEGÚN SU RESULTADO

a) PLENAS, PERFECTAS O COMPLETAS Y EN IMPERFECTAS O INCOMPLETAS, TAMBIÉN LLAMADAS SEMIPLENAS

La prueba plena se presenta al Juez como cierta sin que deje duda de la existencia de un hecho o de un acto jurídico.-

En cuanto a la naturaleza jurídica de las normas probatorias, podemos decir que algunos autores estiman que se trata de normas de derecho material, otros autores estimas que son normas de derecho procesal y un grupo opina que tienen un carácter mixto.-

La opinión mayoritaria estima que las normas sobre la prueba son de procesales, ya que su aplicación final surge con y para el proceso, incluyendo las referentes a la carga de prueba. Además producen efectos extra – procesales y sirven para dar seguridad en el tráfico jurídico.-

Para el interés de nuestro estudio tomaremos la clasificación realizada según su objeto, en pruebas Directas e Indirectas o indiciarias.-

c. PRUEBA DIRECTA

Además de la definición que se dio anteriormente de la prueba directa, Cabanellas la define como la que se realiza por medio de documentos privados, públicos, libros de comerciantes, correspondencia o cualquier otro medio escrito¹⁹. De este tipo de prueba no se amplía, puesto que no es el objeto del presente estudio.-

¹⁹ Cabanellas, G., OP – CIT, página 327.

d. PRUEBA INDICIARIA ²⁰

Para iniciar a tratar la prueba indiciaria es necesario diferenciar el indicio de la sospecha, puesto que es generalizado que dichos términos se confundan.-

La sospecha es conocida como prueba de señales, definida como un juicio ligero o inferencia que conduce a la duda²¹. Las sospechas carecen de una función clara, consistente y estructural, además de no tener soporte externo u objetivo.-

De igual forma la sospecha no es una hipótesis²² o hecho indicante, puesto que ésta parte de un hecho que no reúne los requisitos de una hipótesis, es decir que los resultados no son generalizados ni organizados para que puedan explicar los hechos que interesan, no concibiéndose como una conjetura.-

El indicio tiene una estructura integrada por un hecho indicante, un indicado y una relación lógica entre ambos y la sospecha carece de esta estructura, no siendo la sospecha una prueba indirecta, como lo es el indicio. Además la sospecha tiene una valoración subjetiva y el indicio una valoración objetiva.-

Así mismo, es necesario mencionar que algunos sectores de la doctrina diferencian entre indicio y presunción. Etimológicamente hablando la palabra indicio viene del latín *indicium*, derivado del verbo indicio que significa “llevar a”; y la palabra presunción se origina del vocablo latino *praesumptio*, derivado del verbo *praesumo*, que quiere decir “tomar antes”. Sin embargo, sectores mayoritarios señalan que ambos vocablos son sinónimos utilizados por diferentes sectores (civil, penal, país), pero en el fondo tienen el mismo significado.-

²⁰ Muchas veces se estima que la prueba indiciaria es inferior a la prueba directa, sin embargo toman una indudable importancia, puesto que son una construcción de la inteligencia del hombre, como dice el Código de Napoleón “*saca la consecuencia del hecho conocido al hecho desconocido*”.-

²¹ La sospecha, sola o acompañada por otras sospechas, puede servir de punto de partida para una pesquisa o justificar una investigación de una persona determinada, pero no para fundamentar una condena.

1) RESEÑA HISTÓRICA

Los indicios desde el comienzo de las civilizaciones fueron vistos desde una perspectiva supersticiosa, partiendo del supuesto que todo delito tenía su origen en virtudes mágicas, encantamientos y exorcismos²³.-

Así mismo, en ese tiempo los juicios de Dios tenían su fundamento en que era la divina providencia la encargada de indicar al culpable y por ende salvar al inocente, practicándose pruebas de agua, de fuego, de veneno, etc.-

Luego del sistema simbólico de naturaleza laico se pasó al sistema de pruebas legales, el cual consistía en la búsqueda de medios racionales de prueba, ya sea de testigos o documentos. Dicho sistema tenía como particularidad que el Juez se encontraba limitado discrecionalmente por la libre apreciación racional de la prueba.-

En la Edad Media surgió la inquietud de organizar una doctrina del indicio con los aportes de los glosadores y canonistas, todo sin perder de vista que dicha prueba tendría un valor inferior ante los demás medios probatorios. Con las prácticas medievales se establecieron categorías de indicios, sin embargo no se aceptaron como instrumentos de certeza, sino como probabilidad.-

La primera evolución histórica de la prueba indiciaria se considera después de la abolición de la tortura, surgiendo la necesidad de utilizar la prueba indiciaria, aunque fuese aislada para imponer la condena²⁴. De tal forma durante la revolución francesa desapareció el sistema de pruebas legales.-

En el derecho moderno la prueba indiciaria sufrió una verdadera transformación al producirse la libre valoración de la prueba por parte del Juez, permitiendo en cierta medida

²² La hipótesis es un instrumento de naturaleza metodológica, que es utilizado por el investigador como punto de partida de un proceso de carácter lógico cognoscitivo.

²³ Gianturco Vito, "*Los indicios en el proceso penal*", Dott. A. Giuffrè Editore, 1985, Traducción de Julio Romero Soto, página 87.

que el proceso se objetivara y se sustrajera del peligro que representaba un arbitrio incontrolable e ilimitado.-

Para el profesor Gianturco el indicio como prueba lógica – crítica, vino a elevarse a la categoría de una prueba completa y plena, constituyendo un mecanismo idóneo para el convencimiento del Juez.-

Es menester mencionar, que la importancia de la prueba de indicios era conocida en Roma, cuyos autores clásicos señalaban la utilidad que para la investigación tienen la observación de los modos de proceder conforme a los hábitos cotidianos de la vida, pero es en la edad media cuando comenzó a sistematizarse el estudio de los indicios, clasificándolos en categorías y estableciendo las condiciones de su fuerza probatoria.-

2) CONCEPTO

El indicio es una prueba indirecta en la cual el papel desempeñado por la crítica y la lógica asume importancia capital, ya que es por medio de métodos deductivos e inductivos que se llega a establecer las relaciones que determinan la convicción del juez. Así mismo, se entiende por Indicio, todo hecho visible que sugiere o permite conjeturar la existencia de otro que no vemos.-

La palabra indicio viene de la voz latina *indicium* que significa señal o signo aparente y probable de que existe una supuesta cosa. Siendo los indicios evidencias físicas – materiales que nos pueden conducir al descubrimiento de un determinado hecho punible, esclareciéndonos la forma o *modus operandi* que se utilizó para la consumación del delito y por medio de los mismos se logra la identificación del o de los autores del hecho.-

La prueba indiciaria es aquella que resulta de indicios, conjeturas, señales o presunciones más o menos vehementes y decisivas, aceptadas por el Juez como conclusión de orden lógico y por derivación o concatenación de los hechos.-

²⁴ En lo referente a la pena capital se exigió la existencia de indicios indubitables.

Por su parte Ruiz Vadillo²⁵ define la prueba indiciaria como la que se dirige a mostrar la certeza de unos hechos (indicios) que no son constitutivos del delito, pero de los que puede inferirse éstos y la participación del acusado por medio de un razonamiento lógico existente entre los hechos probados y los que se trata de probar.-

Serra Domínguez define la presunción, como la actividad intelectual probatoria del juzgador realizada en la fase de la fijación; por la cual se afirma un hecho distinto del afirmado por las partes instrumentales a causa del nexo causal o lógico existente entre ambas figuras jurídicas.-

De La Oliva Santos dice de las presunciones, que son las operaciones intelectuales y volitivas, imperadas o autorizadas por el derecho positivo o consentidas por el buen sentido de un hombre experimentado, que consisten en tener como cierto un hecho (el hecho presunto) a partir de la fijación formal como cierto de otro hecho (indicio o base).-

Asensio Mellado se refiere a que *“por medio de la prueba indiciaria lo que se hace es probar directamente hechos mediatos para deducir de éstos aquéllos que tienen una significación inmediata para la causa”*.-

Carnelutti considera como indicio²⁶ aquel cuya función probatoria es meramente accidental y surge por la eventualidad de una relación suya, indefinible *a priori* con el hecho que se va a probar. Por ende los indicios tienen un carácter meramente relativo, partiendo del supuesto de que el indicio no es fuente, sino objeto o tema de prueba, en el sentido de que debe ser percibido por el Juez (pasa a ser objeto de prueba) o deducido (pasa a ser objeto de prueba indirecta), para convertirse en fuente de deducción.-

El criminalista Juventino Montiel define el indicio como aquella evidencia física que tiene estrecha relación con la comisión de un hecho presuntamente delictivo, cuyo estudio o examen nos proporciona las bases para lograr fundamentalmente lo siguiente:

²⁵ Ruiz Vadillo, E. *“Estudios de Derecho Procesal Penal”*, Comares Granada 1995, pág. 196.

²⁶ Carnelutti Francesco, *“La prueba civil”*, Traducción de Niceto Alcalá – Zamora y Castillo, Ediciones de Palma, Buenos Aires, 1982.

- ✓ Identificación de o los autores.-
- ✓ Las pruebas de la comisión del hecho punible.-
- ✓ La reconstrucción del mecanismo del hecho.-

Los indicios se pueden originar principalmente del lugar del suceso, del presunto responsable o autor y de la víctima u ofendido. Cabe destacar que cuando se produce un hecho delictivo en un porcentaje muy alto se da un intercambio de indicios o evidencia entre la víctima y el autor del hecho. Al respecto el profesor Montiel Soza dice que *“Debe recordarse que no hay delincuente que a su paso por el lugar de los hechos no deje tras de sí alguna huella aprovechable y cuando no se recogen evidencias útiles en la investigación, la verdad es que no se ha sabido buscarlas en virtud de que casi siempre se manifiesta un intercambio de indicios entre el autor, la víctima y el lugar de los hechos”*²⁷.-

Entre los indicios más frecuentes que se pueden encontrar en el lugar de los hechos tenemos:

- ✓ En los delitos de lesiones u homicidio el arma blanca con el cual se perpetró.-
- ✓ Pelos sintéticos, de animal o humanos, fragmentos de ropa, fibras de tela, cenizas, polvos.-
- ✓ Huellas de dientes u uñas, presentes principalmente en los delitos sexuales.-
- ✓ Manchas de pintura, aceite, grasa, huellas de arrastramiento, acumulación de tierra.-
- ✓ Orificios en la piel humana y ropas, quemaduras.-
- ✓ Huellas de labios impregnadas en ropas, cigarrillos.-
- ✓ Huellas de pisadas humanas.-
- ✓ Impresiones dactilares.-
- ✓ Huellas de neumáticos.-

²⁷ Montiel Sosa Juventino, *“Manual de Criminalística”*, Editorial Linusa S.A. Grupo Noriega Editores, 1era reimpresión, 1992, pág. 48.

Todos los anteriores nos pueden llevar al convencimiento que el presunto autor estuvo en el lugar de los hechos o en contacto con la víctima y luego, unidos con otros elementos nos lleven a comprobar la hipótesis pretendida.-

3) CARACTERÍSTICAS

El indicio constituye una operación lógica por medio de la cual a un hecho indicador o indicante comprobado o conocido se infiere otro hecho desconocido denominado indicado.-

El indicio contiene cuatro elementos característicos:

- Un hecho conocido, comprobado, llamado hecho indicante, indicador o causa.-

El hecho conocido o indicador debe ser cierto, no puede ser impreciso, vago ni susceptible de que se infieran meras conjeturas o sospechas. Para el maestro Castillo González, el hecho indicante es un hecho que unido a otros hechos nos puede conducir a hechos jurídicamente relevantes que interesan probar en el proceso.-

Requisitos del hecho indicante:

- ✓ El hecho indicante debe de encontrarse en una relación de dependencia o tener un mismo origen y no tomarse como indicantes distintos.-
- ✓ Deben ser varios hechos de distinta naturaleza que se deben asumir en uno solo.-
- ✓ No se pueden tomar como hechos indicantes distintos los que son en momentos sucesivos de un solo proceso.-

Hay que tener en cuenta que el hecho indicante no debe ser ilícito, no puede ser incorporado al proceso penal por medio de pruebas ilegales, además debe quedar plenamente demostrado.-

- Un hecho desconocido, que es el que procura probar o conocer. Se llama hecho indicado o principal.-

Este debe ser claro y preciso, produciendo tal certeza en el juez para que lo pueda considerar prueba suficiente para admitir la existencia de un hecho.-

El investigador debe examinar la estrecha conexión según la experiencia entre el hecho indiciario y el hecho que se va a determinar, tomándose en cuenta que del indicio se pueda deducir la existencia del hecho que se va a probar.-

- Una inferencia lógica o juicio de razonamiento, la cual hace referencia a que partiendo del hecho conocido se podrá deducir con probabilidad o certeza el hecho indicado.-

Entre el hecho conocido y el desconocido debe existir una relación de causalidad, es decir, un enlace de la causa sobre el efecto.-

- Una regla de la experiencia, la cual es importante para el manejo de cualquier tipo de prueba.-

El hombre por medio de una constante y reiterada observación del acontecer común por la repetición uniforme de ciertos acontecimientos y con algunos presupuestos básicos, puede considerar la forma de manifestación de algún fenómeno; lo anterior para poder afirmar que se ha obtenido una máxima de experiencia absoluta o de probable validez y en consecuencia, ésta debe encontrarse fundada en las leyes, los principios lógicos y la analogía.-

En la prueba indiciaria, el operante se encuentra frente a dos especies o categorías de bases o datos tácticos a saber: los hechos indiciarios que representan el punto de conexión con la conclusión y los hechos que sirven de base para la aplicación de la regla de la experiencia.-

Para el profesor Dohring²⁸ el hecho indiciario está estrechamente vinculado con el estado de hechos a indagar o con los medios probatorios que se hayan utilizado en el procedimiento; en cambio, las vivencias subyacentes a la regla de la experiencia generalmente no tienen una relación estrecha con el hecho que se pretende esclarecer.-

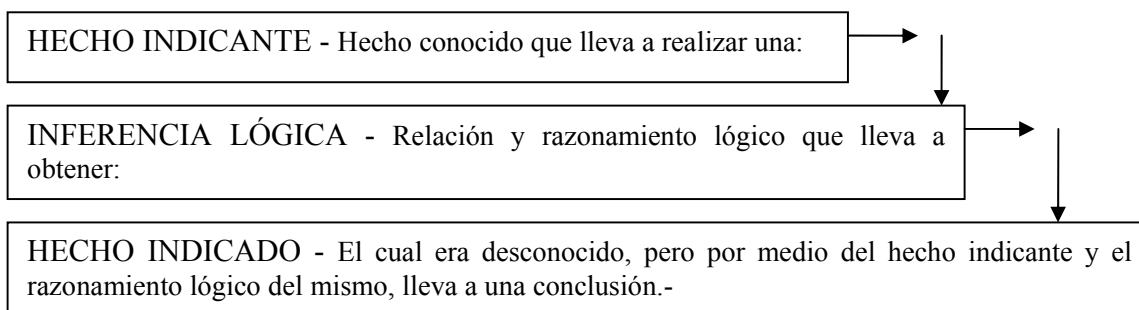
4) NATURALEZA

La fuerza probatoria del indicio radica en el grado de necesidad entre la relación que existe entre un hecho indiciario (conocido), que puede ser físico o psíquico, debidamente probado y otro indicado (desconocido) cuya existencia se pretende probar.-

La naturaleza probatoria de la prueba indiciaria nace de su relación con determinada norma de experiencia, por medio de un mecanismo silogístico:

- ✓ Premisa Mayor: enunciación basada en la experiencia común.-
- ✓ Premisa Menor: hecho indiciario.-
- ✓ Conclusión: surge de aquella relación existente entre la premisa mayor y menor.-

La univocidad del indicio establece que el hecho indiciario debe necesariamente de estar relacionado con el hecho indicado, ya que sólo así puede producir certeza. Existen indicios anfibológicos, en los cuales el hecho indiciario admite una explicación que puede ser compatible con otro hecho distinto del indicado.-



²⁸ Dohring Erich, “*La prueba: su práctica y apreciación*”, Traducción del alemán por Tomás Banzhat , Ediciones Jurídicas Europa/América, Buenos Aires, 1972.

5) REQUISITOS DE VALIDEZ

Con relación a la prueba indiciaria Conde Pumpido Touron afirma que debe llenar al menos dos exigencias:

- Los hechos base o indicios deben estar acreditados y no puede tratarse de meras sospechas.-
- El órgano jurisdiccional debe explicar el razonamiento a través del cual, partiendo de los indicios ha llegado a la convicción sobre la existencia del hecho delictivo y la participación del acusado.-

Por su parte José Maria Paz Rubio establece que la validez de los indicios debe llenar las siguientes exigencias:

- Pluralidad de los hechos bases o indicios, es decir que los mismos deben varios y consistentes, sin embargo existen supuestos en los que un solo hecho base se puede diversificar en una pluralidad de indicios, pues tal multiplicidad o pluralidad no es necesariamente de hechos distintos, sino que todos deben recaer sobre un mismo objeto.-
- Precisión de tales hechas bases, que además estén acreditados por una prueba de directa.-
- Que se llene la necesidad de la periferia respecto al dato fáctico a probar.-
- Que exista una interrelación.-
- Que haya racionalidad en la inferencia, de forma tal que ningún observador objetivo pueda dudar de aquel o aquellos hechos indiciarios.-

Desde el punto de vista formal la sentencia debe expresar cuales son los hechos bases o indicios acreditados para fundamentar la deducción o inferencia, además debe hacer explícito el razonamiento por medio del cual ha llegado a su convicción.-

Desde el punto de vista material los indicios deben estar plenamente acreditados, ser plurales o excepcionalmente uno, pero de una singular potencia acreditativa, ser

concomitantes al hecho que se trata de probar y además, deben estar interrelacionados de modo que se refuercen entre sí.-

Además es necesario que:

- Exista ausencia de vicios o de nulidades.-
- Para probar los indicios no se haya utilizado medios ilícitos.-

Este requisito hace mención a la invalidez del medio probatorio, ya que su ilicitud se origina de una prohibición expresa de la norma:

- La no existencia de una prohibición expresa de la Ley para indagarse del hecho indicador o el indicado.-
- Las pruebas del indicio deben practicarse, recabarse y admitirse conforme a la norma jurídica.-

Tenemos también que para la eficacia probatoria de la prueba indiciaria se deben tomar en cuenta ciertas condiciones, tales como:

- La existencia de una relación de causalidad cierta y clara entre el hecho indicador y el indicado, lo cual permite que de la convergencia y causalidad de varios indicios contingentes se obtenga un alto grado de probabilidad de llegar a la certeza del hecho.-
- Que no se produzca la existencia de conraindicios que no se puedan descartar de forma razonable.-
- Que algunos de los indicios contingentes sean convergentes, concordantes y graves, puesto que los indicios deben ser analizados en conjunto para que produzcan plena certeza sobre el hecho objeto de investigación.-
- Se debe descartar la posibilidad de una falsificación del hecho indiciario realizado por las partes o por terceros, dado a la posibilidad de la existencia de falsas pruebas como testigos falsos.-
- Que por medio de la prueba indiciaria se logre la obtención de una conclusión segura, clara y precisa con fundamento en el pleno conocimiento del Juez.-

- Que se hayan eliminado las otras posible hipótesis o argumentos que disminuyan el valor y la eficacia de la conclusión; lo anterior atendiendo a la univocidad o polivocidad del indicio, siendo el primero cuando de un mismo hecho indiciario se obtengan diferentes inferencias que conduzcan a diversos resultados y el segundo cuando una serie de hechos indiciarios concordantes y armónicos de los cuales se extraen varias conclusiones.-
- El hecho que otro tipo de prueba no le reste eficacia y valor a los hechos indiciarios.-

Debe existir un concurso de indicios, el cual requiere que exista una concordancia entre los indicios presentes; teniendo distinta naturaleza de tal forma que permitan indicar circunstancias de modo, tiempo y lugar; los indicios deben estar plenamente probados, teniendo que concurrir varios indicios para que sirvan de fundamento en una sentencia.-

6) TEORÍAS

Sin perjuicio de lo anteriormente expuesto hay que señalar que existen diferentes teorías acerca del número de indicios requeridos para dar origen a una plena prueba:

a) TEORÍA DE LOS INDICIOS INDUDABLES

Se requiere que los indicios permitan excluir cualquier duda posible y que existan al menos dos indicios; así mismo que a través de los indicios se tenga como cierta la culpabilidad y que cada indicio esté probado.-

b) TEORÍA DE LA SUMA

Esta teoría parte del supuesto que la suma de indicios probables aumenta el margen de probabilidad. El problema de esta teoría es que la suma de los indicios nos da como resultado una probabilidad y no una certeza.-

c) TEORÍA DE LAS RELACIONES

La fuerza probatoria del concurso de indicios esta condicionado a una relación, que puede ser originada entre los hechos indicadores y otra entre el hecho indicador y el indicado.-

d) TEORÍA DEL AZAR O PRINCIPIO DE CONFIRMACIÓN

Sostiene que la unión de varios indicios da como resultado un producto, dentro del cual los indicios se corroboran entre sí.-

7) FUNDAMENTO

El valor que puede alcanzar un indicio depende directamente de la fuerza con la que percibamos su relación con el hecho que señala. En algunos casos tal relación adquiere, por su constancia, el vigor de una Ley, ahí estamos frente a signos inequívocos, los que permiten alcanzar conclusiones seguras.-

Decimos que estamos frente a signos equívocos, cuando los indicios no son tan explícitos porque pueden sugerir varios significados, aunque alguno de ellos parezcan mucho más probables que otros en unas circunstancias determinadas. Por tal razón un signo equívoco aislado da como resultado una sospecha débil y con facilidad lleva a equivocaciones al interpretarlo. Los signos equívocos adquieren valor cuando se pueden sumar, porque son numerosos y convergentes, formando con cada uno de ellos un juicio condicional presuntivo y con la suma de todos se construye un razonamiento hipotético, buscando la mejor explicación para el conjunto de signos.-

8) CLASIFICACIÓN DE LOS INDICIOS

Existe una clasificación de los indicios, dentro de los que tenemos:

✓ **Indicios afirmantes**

Son aquellas circunstancias que son estudiadas como generales para los indicantes causales de las cuales se destaca la relacionada con aquellos espacios que se presentan entre la potencialidad y su respectiva concreción al acto.-

Se puede definir como todas aquellas manifestaciones anteriores a la realización del delito, manifestaciones o aseveraciones que se pueden presentar de forma verbal, anímica o gráfica, logrando deducir de las mismas que un individuo va a cometer un ilícito penal.

Dichas manifestaciones se pueden presentar:

- Expresas directas: amenazas realizadas por vía telefónica o personal.-
- Tácitas indirectas: investigaciones realizadas por el sospechoso del lugar donde la futura víctima guardaba las joyas o el dinero. También los indicios de las manifestaciones posteriores a la comisión del hecho delictivo, tales como la satisfacción de haber cometido el delito o el hecho de lavar las ropas manchadas de sangre de la víctima.-

Tenemos además, las impresiones dejadas por el delito en el ánimo del agente actuante llamadas huellas mentales, tales como la desviación sin justificación o razón alguna de las sospechas sobre otras personas, el intento de sobornar a algunos testigos; teniendo presente la forma de reacción de un sospechoso al momento de producirse la defunción de la víctima, el cual puede constituir un importante indicador de su conciencia.-

El profesor Gianturco²⁹ denomina a esta clase de indicios como antecedentes (preceden al delito) y subsiguientes (seguidos al delito), por ejemplo:

Indicios antecedentes: los motivos para delinquir, amenazas anteriores, predisposición de algunos instrumentos, revelación de propósitos y proyectos, y la conducta anterior del acusado.-

²⁹ Gianturco Vito, “*Los indicios en el proceso penal*”, Dott. A. Giuffrè Editore, 1958, Traducción de Julio Romero.

Indicios subsiguientes: el ocultamiento, el resarcimiento de daños, la fuga, el soborno de testigos o cambios en sus costumbres.-

✓ **Indicios concomitantes**

Son aquellos indicios que acompañan la consumación del hecho delictivo, es decir, que tienen un contacto más cercano con el delito. Definiéndose también, como los indicios que se presentan al mismo tiempo en que se realizó el delito-

Estos indicios, nos permiten determinar las modalidades del hecho, reconstruir el mecanismo de acción punible y la identificación del nexo psicológico y material entre la acción y el resultado.-

✓ **Indicios mediatos e inmediatos**

Los indicios mediatos hacen inferir la existencia de otros hechos, de los cuales se pasa a otro y en última instancia al hecho principal, que es el objeto de investigación.-

Los indicios inmediatos nos permiten llegar a una conclusión directa en cuanto al objeto que ha de probarse, siendo innecesario realizar un recorrido por una serie de deducciones intermedias; mientras que los indicios mediatos nos sirven para concluir sobre la existencia de otros hechos por los cuales se llega al hecho principal.-

✓ **Indicios generales (comunes) y particulares (especiales)**

Los generales hacen referencia a hechos indicadores que pueden existir en todo delito, por ejemplo, la fuga.-

Los indicios particulares hacen mención a la existencia de hechos indicadores que se presentan en tipos penales especiales, ejemplo, en el homicidio el hallazgo en el cuerpo del homicida de manchas de sangre de la víctima.-

✓ **Indicios próximos y remotos**

Los próximos son los que guardan una conexión muy estrecha con el hecho que se investiga, ejemplo, la localización de huellas dactilares del imputado en el lugar de los hechos.-

Los remotos no tienen una relación o conexión tan estrecha con el delito, por ejemplo, en el robo con fuerza con una ganzúa el hecho de encontrarle una ganzúa al imputado indica que posiblemente pudo ser utilizada para la perpetración del delito.-

✓ **Indicios genéricos y específicos**

Los genéricos hacen referencia a la comisión del hecho punible y los específicos hacen mención a la identificación del autor del hecho delictivo y al dolo del mismo.-

✓ **Indicios reales y personales**

Los indicios reales son los que emanan de cosas del mundo, relacionadas con el delito que producen modificaciones con los signos, rastros, huellas, o los que se utilizaron como medio para llevar a cabo la consumación.-

Los indicios personales son aquellos que se deducen tanto del modo de ser de las personas (costumbres, condiciones, etc.), como de su forma de actuar, ya sea antes, durante o después de la comisión del delito.-

✓ **Indicios falsos**

Se define como aquel inducido de un hecho indicador o antecedentes falsos. Esta modalidad de indicio puede presentar dos situaciones:

- Existencia de un hecho, pero alterado o equivocado:

Para que este indicio se configure como tal debe partirse de la veracidad del hecho indicador. Por ejemplo: cuando al practicar un allanamiento en la casa del investigado y se encuentra un objeto que se cree pertenece a la víctima, debe asegurarse que el objeto efectivamente es el del ofendido y no uno similar, puesto que lo anterior puede inducir a la falsedad del indicio, por existir un error o equivocación del hecho indicador.-

- Inexistencia del hecho, pero existencia de la prueba que trata de probarlo o existencia efectiva del hecho con la prueba que trata de desvirtuarlo:

En el supuesto de la existencia de un hecho, pero alterado, tenemos el caso de un testigo que hace mención a la existencia de manchas de sangre que no existieron en el lugar de los hechos y en la inexistencia del hecho, pero existencia de la prueba, se prueba falsamente la coartada del imputado.-

Este tipo de indicios provoca inconvenientes en la investigación, ya que desvía o distorsiona la guía del investigador.-

- ✓ **Indicios fingidos**

Es cuando los hechos son armados, por ejemplo, el hecho que alguien introduzca el objeto robado en el bolsillo del investigado.-

- ✓ **Contraindicios**

Los contraindicios disminuyen el valor y la eficacia de los indicios, los destruyen y determinan que el imputado es ajeno a los hechos, pudiendo surgir del hecho indicador o de la conclusión o deducción que se obtiene del hecho indicador.-

- ✓ **Indicios de inocencia o contra presunciones**

Se definen como aquellos que neutralizan o destruyen las pruebas incriminatorias que existen para acreditar la culpabilidad del presunto responsable del delito³⁰.-

- ✓ **Indicios de mala justificación**

Este tipo de indicios se presenta cuando el imputado incurre en una serie de explicaciones falsas, inverosímiles o contradictorias.-

³⁰ Ponen a dudar o sospechar de la inferencia señalada por el indicio, haciendo concebir ideas contrarias a las sugeridas por el hecho indiciario.

✓ **Indicios necesarios y contingentes**

El indicio es necesario cuando de la correspondencia y de la relación entre los hechos se puede deducir que habiendo el uno debe existir el otro, es decir, que es por medio de la existencia de uno que se deduce la existencia o inexistencia de otro.-

El indicio es contingente cuando el efecto se pudo originar por varias causas, siendo éste más leve o más grave cuanto menor o mayor sea el nexo entre el efecto y la causa. En el caso del indicio grave el vínculo entre el efecto y la causa es tan aproximado que con la existencia de un hecho conocido, aún con un amplio margen de posibilidad puede establecerse la existencia de un hecho desconocido.-

✓ **Indicios de personalidad**

Este indicio es conocido como indicio de capacidad de delincuencia u oportunidad personal, teniendo la particularidad de que proporciona una posibilidad o probabilidad, la cual resulta insuficiente para fundamentar una sentencia condenatoria, debiéndose acompañar con una prueba positiva. Tiene mayor fuerza cuando existe una incompatibilidad entre el acto delictivo y la personalidad del imputado, lo que origina razón suficiente para dudar, presentándose su mayor obstáculo en el conocimiento previo de las verdaderas disposiciones o intenciones del investigado, por medio del cual se logra determinar su incapacidad o capacidad moral y psicológica para delinquir.-

Dicha capacidad se clasifica en dos clases:

- Subjetiva: se origina de la abstracción de los vínculos del sujeto de la acción de cosas concretas.-
- Relativa: relación entre el individuo y las cosas concretas, haciendo referencia al tiempo, lugar y demás circunstancias.-

La oportunidad puede surgir de dos formas:

- De la relación de la persona con la víctima.-
- De la relación de la persona con el medio empleado para la comisión del ilícito.-

✓ **Indicio causal de la capacidad moral para cometer el delito**³¹

La capacidad moral para cometer el delito tiene su origen causas dudosas:

- La existencia de un motivo concreto que actúa sobre la mente impulso.-
- La débil resistencia por causa de sus condiciones generales.-

La inclinación general como personal encaminada al delito se puede originar por las condiciones del organismo físico del imputado o en las acciones del mismo en el momento de cometerse el hecho delictivo; debiéndose de tomar en cuenta que el hecho indicador debe ser probado como cualquier otro, ya que este indicio no es concluyente.

✓ **Indicios graves**

En este tipo de indicios la circunstancia o el hecho indicante debe haberse establecido con precisión, debiendo existir un momento subjetivo y otro objetivo. En el momento objetivo se exige que la circunstancia o el hecho indicante debe demostrarse por medio de un elemento probatorio legalmente incorporado al proceso y el subjetivo indica que el Juez debe buscar los hechos, de forma tal, que se encuentren ordenados conforme a una teoría o hipótesis de cómo ocurrieron los hecho y por ende se puedan utilizar los indicios.-

✓ **Indicios varios**

La fuerza de los indicios se produce con la existencia de varios indicios autónomos, lo que quiere decir, que aunque uno es deducido de otro, se debe señalar un hecho independiente.-

✓ **Indicios concordantes**

Los indicios deben guardar completa armonía entre sí.-

³¹ Es importante señalar que la valoración de este tipo de indicios es muy arriesgado por los administradores de justicia que carecen de experiencia en este ámbito, puesto que puede incurrir en error y provocar una privación ilegítima de libertad.

✓ **Indicios precisos**

Los indicios deben ser unívocos, es decir, que no deben establecer diversas conclusiones, debiendo conducir a una misma conclusión del hecho que se pretende probar.-

✓ **Indicio del móvil para delinquir**

El jurista Gorphe lo denomina indicio psicológico, puesto que se fortalece cuando el imputado ha tenido alguna razón especial para cometer el hecho delictivo³².-

✓ **Coartada**

Se define como aquellos argumentos de descargo que emplea el investigado en su defensa para demostrar su no presencia en el lugar de los hechos³³.-

✓ **Indicio por conexidad espacial**

Este indicio es conocido como indicio de oportunidad física o de presencia física.-

Para la pretensión punitiva del Estado se hace necesario ubicar en el tiempo y espacio la conducta humana del imputado y así poder establecer si el mismo participó o no en la comisión del delito; interesando conocer si el investigado tuvo la necesidad de entrar en contacto con las herramientas o instrumentos que utilizó para desarrollar su actividad delictiva del sitio del hecho³⁴.-

✓ **Indicio de amenaza y tipos de amenaza**

En el indicio de la amenaza el autor persigue declarar su intención de cometer el acto delictivo y que llegue al conocimiento de alguna persona con el fin de ocasionarle un temor proporcionado al peligro.-

³² Es importante tener en cuenta que el móvil criminal debe inferirse de la conducta o de las circunstancias y no de las manifestaciones o expresiones exteriorizadas por el imputado antes de la comisión del ilícito.

³³ La coartada pierde fuerza cuando no es posible establecerse con exactitud la hora de comisión del delito.

Tipos de amenazas:

- Simples y reiteradas

En las simples cuando la amenaza tuvo sólo un momento y la reiterada cuando las manifestaciones de voluntad fueren reiteradas, presentando la última una pluralidad de amenazas por lo que tiene mayor fuerza vinculante entre el hecho y el imputado.-

- Ambiguas y claras

Las ambiguas son aquellas donde el individuo no revela la forma o modo de descargarse contra la presunta víctima y las claras cuando el investigado manifiesta de manera categórica su intención de perjudicarlo.-

- Sincera y soslayada

En la sincera el sujeto exterioriza su intención delictiva y su estado de ánimo y en la soslayada la amenaza se manifiesta de una forma oscura.-

- Condicionada e incondicionadas

En la primera la amenaza está expeditada a que se produzca un hecho en el que aparezca involucrado directa o indirectamente el sujeto pasivo de la amenaza y en la incondicionada se produce una manifestación expresa de realizar la conducta delictiva.-

- Genérica y específica

La genérica es cuando la amenaza no se dirige contra persona determinada y la específica cuando se dirige contra una persona determinada.-

- Remotas y próximas

La remota es la que pierde su vigor con el transcurso del tiempo y en la próxima el resultado se produce en un lapso de tiempo muy corto.-

- Aplicables y ofuscadas

³⁴ Este tipo de indicio pierde fuerza probatoria si no se puede establecer con precisión el momento de ocurrencia el hecho.

La primera se origina en un proceso normal de motivación e intención de exteriorizar la amenaza y la ofuscada obedece a un proceso normal en ausencia de una ponderación adecuada del estímulo.-

✓ **Indicio de clandestinidad**

Este tipo de indicios se obtiene del comportamiento del imputado, quien evade la justicia.-

✓ **Indicios materiales**

- **Manchas de sangre**

La sangre que se encuentre en el sitio del suceso puede tratarse de la víctima o del autor. Tales manchas están presentes en la ejecución de delitos bajo la modalidad de violencia, pudiéndose localizar en las paredes, pisos u objetos móviles; constituyendo el indicio más constante en los delitos contra las personas.-

Las muestras de sangre tomadas del lugar del hecho se deben analizar en el Laboratorio Central de Criminalística³⁵, lo cual nos permitirá conocer el grupo sanguíneo al que pertenece, a fin de determinar si es de la víctima o del imputado, entre otras circunstancias. De ser de éste último nos ayuda para saber si la persona que cometió el hecho padece de algún tipo de enfermedad, lo que nos puede indicar la presencia de dicha persona en la escena del crimen para luego darse a la tarea de averiguar el por qué de su presencia en el lugar, para determinar su participación en el ilícito. Es importante señalar que las manchas de sangre como prueba indiciaria debe de ponderarse con otros elementos probatorios, a fin de obtener una seguridad razonable de que el imputado efectivamente participó en el hecho.-

- **Manchas de semen**

Este tipo de manchas se encuentran generalmente en la comisión de delitos contra la libertad sexual, pudiéndose encontrar no sólo en la víctima ni en las ropas de la misma, sino

³⁵ Por ejemplo la sangre *ante mortem* se coagula entre 5 y 8 minutos después de encontrarse fuera del cuerpo humano y la sangre *post mortem* expuesta al exterior no se coagula.-

también en los alrededores del lugar de los hechos donde el autor se haya masturbado antes de cometer el delito.-

- Huellas dentales

Algunos connotados criminalistas consideran que en el material dentario queda grabada la raza, talla, edad, hábitos individuales y sexo de las personas, por lo que la relación de contacto dental, ya sea por acción de defensa o de agresión, puede constituir un indicio de participación material en la comisión del delito.-

- Huellas dactilares³⁶

El hallazgo de huellas dactilares en el lugar de los hechos o en algunos objetos que ahí se encuentren permite determinar si la persona que estuvo ahí entró en contacto con el medio.-

- Cabellos, fibras, cordeles y trozos de telas

Por medio del análisis pericial es posible verificar, esclarecer o determinar si las muestras de cabello, cordele o trozos de tela encontrados en la víctima o en la escena del crimen corresponde a una persona determinada o a sus pertenencias, constituyendo éste un medio indiciario de la relación de la presencia del posible autor en el lugar de los hechos.-

- Tenencia de objetos derivados de la comisión de un hecho delictivo

El hecho de decomisar o hallar objetos de procedencia ilícita representa una evidencia material muy importante para determinar una posible autoría, encubrimiento o complicidad en la comisión del hecho, teniendo presente que es necesario establecer la relación entre el imputado y los objetos.-

³⁶ Es importante señalar que la superficie palmar y en especial las últimas articulaciones de los pulgares y de los dedos poseen una cantidad de diminutas crestas que forman dibujos que no cambian en la persona desde que nace hasta que muere y también el hecho de que no existen dos personas que tengan las mismas características en sus crestas, ni siquiera los gemelos.-

- Armas o instrumentos

Por lo general en el lugar de los hechos es posible encontrar algún tipo de arma o instrumento que se pudo haber utilizado para la comisión del hecho, siendo indispensable establecer la relación entre el sujeto y el medio, en caso de encontrarle el arma al investigado.-

- Huellas de pisadas

Es posible encontrar en el lugar del hecho huellas de pisadas, ya sea calzadas o descalzas. El estudio pericial que se le practique a éstas es importante, puesto que nos ayuda a determinar el tamaño del pie y si en los zapatos del autor pudo haber quedado algún tipo de residuos de lodo, tierra o arena.-

En una clasificación más precisa la doctrina procesal ha clasificado la prueba indiciaria en:

✓ **Hominis**

O formadas por el Juez, a los cuales algunos autores como Bentham le dan carácter de circunstanciales, la cual se deduce de la existencia de un hecho o grupo de hechos que aplicándose inmediatamente al hecho principal llevan a la conclusión que el hecho ha existido. Por su parte Chiovenda los define como aquellos de los cuales el Juez, como hombre, se sirve durante el pleito para formar su convicción.-

✓ **Iuris**

Son los indicios que establece la ley. Este tipo de indicios es propio de los sistemas inquisitivos, por lo que en nuestro actual ordenamiento jurídico penal son inexistentes.-

CAPITULO II

Pruebas establecidas en nuestra legislación

En el Capítulo anterior se trató lo referente a la prueba en general y a la prueba indiciaria, en el presente se aborda cada uno de los medios de prueba establecidos en nuestra legislación indicando su significado doctrinal, regulación y requisitos exigidos por la Ley.-

La valoración de la prueba es una operación fundamental de la cual depende que el Tribunal llegue o no a una certeza; teniendo como objeto establecer la utilidad jurídica y legal de las diversas pruebas que se han incorporado al proceso penal.-

A. TESTIMONIAL

En el ámbito jurisdiccional y en la celebración de algunos actos solemnes y de trascendencia social, la prueba testifical representa un factor determinante de cara a dar validez jurídica y justa al acto objeto de referencia y sobre el que testifica, por lo que en materia penal históricamente la prueba testifical constituyó la prueba principal, junto con la admisión del hecho del acusado o confesión.-

Su importancia se basó, principalmente, en la capacidad que tenemos los seres humanos para apreciar los hechos; así un viejo proverbio francés sostiene que “*testigos priman sobre escritos*”. Sin embargo, la prueba testifical fue perdiendo importancia a medida que se generalizaban otros elementos probatorios (documentos, pericia), aún resalta su importancia, puesto que es la que más sobresale entre los otros medios.-

El testigo refiere los hechos como los ha interpretado y como los ha percibido; por tal razón el testimonio debe ser sometido a un examen crítico que sólo puede ser hecho por un tercero, ya sea el Juez o el Tribunal de Jurado.-

1. CONCEPTO Y GENERALIDADES DOCTRINALES

El testigo es una persona que presencia un hecho, teniendo el vocablo dos acepciones:

- Testigo son las personas que necesitan concurrir a la celebración de ciertos hechos jurídicos (solemnidad).-
- Testigos son las personas que deponen sobre un hecho que han presenciado.-

Así mismo se conceptúa como la persona que declara ante el tribunal sobre los hechos que son relevantes para la resolución del asunto sometido a su decisión. Este puede ser un testigo presencial o no presencial.-

El testimonio es una narración de los hechos que se presenta ante el Juez mediante la forma de testimonio, detallando cada circunstancia, la cual es objeto de un juicio que puede ser afirmativa o negativa; existiendo causas para creer o no creer en dicha declaración, entre ellas:

- Sospecha relativa al testigo, la cual implica la existencia de diferentes causas psíquicas, morales o intelectuales que llevan a considerar su testimonio como falso.-
- Contratestimonio especial, es decir un testimonio opuesto o incompatible con el primer testigo.-
- La improbabilidad de los hechos alegados, siendo éstos contrarios al curso natural de las cosas, denominándose improbables.-

Hay que tomar en cuenta que el testimonio de una persona es muy maleable, el cual se ve influenciado por características personales o del entorno, tales como:

- ✓ Disposiciones morales: hay veracidad en el testigo cuando se empeña en dar su testimonio y en el que la conclusión derivada de él sea conforme con el estado real del caso. Así mismo el testigo puede tener la voluntad de mentir, obedeciendo a la existencia de un motivo seductor (interés del testigo), o por la existencia de un hábito que lo predispone ceder ese interés (falta de probidad).-

- ✓ Facultades intelectuales y en primer término de la percepción, la cual se relaciona con la imaginación que el testigo puede tener, lo cual permite a las personas percibir los hechos de formas distintas, más aún cuando las han presenciado de diferentes puntos con referencia al lugar de comisión o en diferentes momentos (que uno haya llegado primero y el otro minutos o segundos después).-
- ✓ La memoria es otra causa de inexactitud en el testimonio, puesto que puede faltar por debilidad en los actos de percepción del hecho o por el transcurso del tiempo luego de la ocurrencia; así mismo va a depender la importancia que le haya dado al hecho el testigo³⁷.-

Existen causas que pueden hacer que el testimonio disminuya en su fuerza probatoria, las que se encuentra relacionadas a lo dicho anteriormente, por ejemplo:

- ✓ Por la fuente de la que emana.-
- ✓ Por la forma como se obtiene.-

Así mismo existen circunstancias que hacen más creíble el testimonio de una persona, entre estas tenemos:

- ✓ El número de testigos.-
- ✓ La adición al testimonio de otra clase de pruebas, como materiales o circunstanciales.-

En muchas ocasiones el testigo suele cambiar su declaración y en la práctica se ha comprobado que no basta el señalamiento de la pena en la cual pueden incurrir para hacer que la persona narre los hechos como los conoce; es por tal razón que es de primordial importancia que se recurra a la persuasión del testigo, realizando preguntas concretas encaminadas a que éste diga lo que conoce.-

³⁷ Por ejemplo, que una persona observe en la casa de alguien un cuchillo con sangre y coágulos de sangre en el piso de la misma, inmediatamente lo asocia con un homicidio; sin embargo el hecho de observar éstas mismas circunstancias en un carnicería no es nada relevante para la persona, por lo que se guardará en su memoria por poco tiempo.-

a. CARACTERÍSTICAS

Según Jeremy Bentham, el testimonio debe tener, en cuanto sea posible, las siguientes características:

1) RESPONSIVO

Es decir que debe ser obtenido mediante preguntas al deponente acerca del hecho. Esto en virtud que el testimonio no sea vago, sino que se refiera a detalles característicos del hecho. Además ayuda a conocer si el testigo miente o no, puesto que por medio del interrogatorio el testigo se puede ver descubierto por preguntas sorpresivas.-

2) PARTICULARIZADO

Es decir circunstancial e individualizado, hasta donde la naturaleza de la cosa lo exija. El testimonio debe ser particularizado, especificando que hecho se ha cometido, cuándo, dónde, quien ha cometido el delito y todas las circunstancias particulares que puedan aportarse por medio del testimonio.-

3) CLARO

No debe ser oscuro, ni equívoco, tanto como en orden de los hechos y en la expresión. El testigo debe declarar de forma clara los hechos, ya que mientras el testimonio sea confuso no se puede dar por falso ni por verdadero, hasta que se haya sometido a un procedimiento mediante el cual pueda determinarse su veracidad o no.-

4) REFLEXIVO

Siendo necesario que el declarante tenga el tiempo y el auxilio necesario para recordar los hechos y exponerlos sin precipitación, más aún cuando declara sobre hechos ocurrido mucho tiempo atrás.-

5) IMPREMEDITADO

Refiriéndose a que se pueden hacer preguntas repentinas al testigo acerca de los hechos, puesto que él los conoce.-

Las dos características anteriores a primera vista están en oposición directa y se excluyen entre sí, puesto que el tiempo que el testigo se tome para recordar, bien puede ser para inventar; sin embargo tendrán que tomarse en cuenta las demás características expresadas para determinar su credibilidad.-

6) NO SUGERIDO DE MANERA INDEBIDA

Es decir, que el testigo no debe ser ayudado ni guiado en sus respuestas por sugerencias que le muestren el camino para engañar al Juez.-

7) AYUDADO POR SUGERENCIAS LÍCITAS

Es decir, que pueden realizarle preguntas que tengan como fin ayudar a su memoria.-

A simple vista estas dos cualidades parecen ser incompatibles, por lo que se hace necesario tomar ciertas precauciones para admitir lo que está bien y rechazar lo que está mal.-

b. NATURALEZA JURÍDICA

El testimonio constituye una declaración de ciencia o conocimiento, referida a hechos o circunstancias que no persiguen determinados efectos jurídicos. El verdadero presupuesto del testimonio se encuentra constituido por la representación de un hecho y no por la percepción, ni la realidad de éste, que bien puede faltar, sin que por eso deje de ser testimonio.-

c. DEBER DE RENDIR TESTIMONIO

El Código Procesal Penal establece que toda persona tiene la obligación de concurrir al llamamiento a juicio a declarar la verdad que conozca sin omitir ningún hecho relevante, sin embargo establece ciertas excepciones en las cuales las personas llamadas a declarar pueden abstenerse de hacerlo³⁸, tal es el caso de:

- El cónyuge del acusado o su compañero en unión de hecho estable.-
- Los parientes del acusado dentro del segundo grado de consanguinidad en línea recta o colateral.-

De igual forma plantea que las personas que en virtud de su profesión tuvieron conocimiento del hecho deben abstenerse de declarar sobre los mismos³⁹.-

Es menester señalar que la legislación procesal es clara al establecer y dividir quienes pueden y quienes deben abstenerse a declarar, por lo que no es concebible que, en los casos de violencia intrafamiliar no se ofrezca como testigo a los hijos del agresor, puesto que es al momento de rendir su testimonio en el juicio que podrá invocar su derecho de abstención, sin embargo, quien haya conocido por razón de su profesión, por ejemplo algún psicólogo, tienen el deber de abstenerse, no dejando opción a libre elección.-

d. MÉTODO PROBATORIO DEL TESTIMONIO

La prueba testimonial prestada bajo ciertos requisitos adquiere alguna probabilidad de que se ajuste a la verdad; si el testigo no tiene inhabilidades físicas o mentales, tampoco se sospecha que tenga parcialidad o interés en la causa, declara bajo juramento y se observan los demás requisitos necesarios para su existencia y validez, se debe presumir su sinceridad. Lo anterior en virtud de considerarse más probable a la realidad y no porque siempre se ajuste a la misma.-

³⁸ Artículo 196 y 197 del Código Procesal Penal.

³⁹ Artículo 198 del Código Procesal Penal.

Para que el testimonio exista procesalmente hablando, debe tratarse de una declaración personal, por lo que queda excluido que pueda prestarse por medio de mandatarios. Por lo anterior el testimonio presentado por los representantes legales o convencionales corresponde a los hechos de los representados y es el testimonio de éstos y no de aquellos.-

Para Davis Echendía, en sentido estricto, el testimonio es una declaración hecha a un juez o a un funcionario investigador en el ejercicio de sus funciones y con fines procesales. Así mismo, los hechos sobre los que declara deben tener una ubicación temporal anterior a la declaración, ya que el testimonio versa sobre hechos pasados-

e. REQUISITOS DE VALIDEZ

- ✓ Admisión de la prueba testimonial en el proceso, debiendo de ir precedida a la admisión de una formulación legal a dicha prueba en el proceso.-
- ✓ Recepción del testimonio, debiendo ser efectuada con las formalidades que establece la ley procesal.-
- ✓ Capacidad jurídica. En cuanto a la capacidad jurídica del testigo, el Código Procesal Penal no establece ninguna cualidad especial de edad para testificar, puesto que es claro el artículo 196 del mismo, al tratar el deber de rendir testimonio estableciendo que las salvedades invocadas sólo podrán ser las presentes en el mismo cuerpo de leyes.-
- ✓ La declaración debe ser conciente y libre de coacción, salvo el deber de comparecer y decir la verdad, el testigo debe estar libre de cualquier medio de coacción física y moral.-
- ✓ La declaración debe estar precedida por el juramento de forma legal.-
- ✓ Se deben llenar las reglas concernientes al lugar, tiempo y forma de prestar el testimonio, de conformidad con la ley procesal.-

Nuestro Código Procesal Penal en su artículo 201 establece que antes de declarar el testigo debe ser instruido acerca de sus deberes y responsabilidades en los que puede incurrir, tomarles la promesa de ley, luego realizar pregunta sobre sus generales de ley y sobre circunstancias que pueden afectar la veracidad del testimonio, enseguida debe rendir su testimonio.-

f. VALORACIÓN DE LA PRUEBA TESTIMONIAL

La prueba testimonial resulta una de las más difíciles de evaluar, pues son múltiples las circunstancias y motivos que pueden llevar a corroborar o disminuir su fuerza o eficacia probatoria, ya que se trata de la valoración de conductas humanas; estando la función valorativa a cargo del Juez, contemplando:

- ✓ Examen de los requisitos formales, relativos a la admisión, recepción y forma en que se prestó el testimonio-
- ✓ Pertinencia de los hechos sobre los que versa, puesto que el testimonio debe tener conducencia con el hecho investigado.-
- ✓ Examen de las capacidades mentales, ya que el testimonio de un declarado judicialmente insano es ineficaz, sin perjuicio que se comprueben intervalos de lucidez.-

Así mismo, hay que tomar en cuenta si el testimonio fue dado bajo efectos de drogas, bebidas alcohólicas o cualquier otro factor de perturbación física.-

De ahí la importancia que reviste la posibilidad de que el Juez haya podido observar al testigo y que conozca la psicología del testimonio, puesto que se le facilita la tarea crítica y de evaluación de la prueba testimonial para formar la convicción acerca de los hechos debatidos en el proceso.-

Examen de la capacidad de percepción

Sobre el testimonio influyen procesos psíquicos, como la percepción, atención, expresión y memoria del individuo; dependiendo la exactitud del testimonio original, existiendo factores que pueden influir en ella, tales como:

✓ Percepción visual

Daltonismo: es la incapacidad total o parcial de percibir ciertos colores y que muchas veces cuando la persona esta afectada en una grado bajo, dicha circunstancia es desconocida por él.-

Efecto de la iluminación sobre la agudeza visual y la visión de colores: de acuerdo con la cantidad de luz las células sensoriales cambian su sensibilidad, pudiendo surgir dudas sobre la información dada por un sujeto que pasó rápidamente de una zona iluminada a otra oscura.-

✓ Sensaciones auditivas

Este tipo de sensaciones presenta su principal dificultad en determinar la dirección de donde proviene el sonido; siendo el factor más importante el tiempo de llegada del sonido a los oídos izquierdo y derecho. Cuando el sonido llega al mismo tiempo a ambos oídos es más difícil identificar su localización; así como la presencia de superficies reflectoras y causantes de ecos.-

g. CONTENIDO DEL TESTIMONIO

El testimonio debe limitarse a exponer los hechos, pero también es posible que se expida sobre las circunstancias y naturaleza de las condiciones que lo rodean. Así como debe contener explicaciones del lugar, tiempo y modo cómo ocurrió el hecho o suceso, además del lugar, tiempo y modo de cómo el testigo tuvo conocimiento del mismo.-

Hay testigos que no presentan ninguna incongruencia en el contenido de su relato, sin embargo una sola discrepancia en el dicho de un testigo no es suficiente para restarle eficacia, siempre que en su contexto revele armonía con otros elementos de prueba.-

h. RELACIÓN DEL TESTIMONIO CON OTRAS PRUEBAS E INCONGRUENCIA ENTRE TESTIGOS

El testimonio debe guardar correspondencia lógica con las máximas de la experiencia, con el propio relato y con el de otros testigos y no estar en discordancia con otras pruebas conocidas. Cuando un testimonio es contradictorio se sospecha de su verosimilitud. El valor del testimonio debe tomarse de forma cualitativa y no cuantitativa, apoyándose en otras pruebas.

En los casos que por existir un solo testigo⁴⁰ se le reste importancia no es aceptado en el derecho procesal moderno, puesto que la pluralidad de declaraciones concordantes no es índice de garantía de la verdad, ni la existencia de un único testigo significa ausencia de valor.-

En algunos casos aún cuando el testigo adolece de alguna deficiencia de idoneidad por razones de parentesco, relaciones de dependencia o amistad, su declaración no carece de eficacia; lo anterior sucede en hechos acaecidos en determinados medios (ejemplo violencia intrafamiliar), puesto que las personas que lo frecuentan son los que están mayor informados sobre los hechos.-

La habilidad para ser testigo está determinada por su probidad, conocimiento del hecho sobre el que depone y por su imparcialidad. Sin embargo, la víctima aunque es parte, no está inhabilitada a declarar, siempre que su testimonio no este inspirado por interés, afecto u odio.-

⁴⁰ La máxima “*testis unus testis nullus*” posee una larga tradición histórica y fue consagrada en el Deuteronomio, sin embargo no tuvo aplicación el derecho romano, pero fue acogida en el derecho canónico en el que se convirtió en regla absoluta.

2. TESTIMONIAL INDICIARIA

Podemos decir que la prueba testimonial es indiciaria cuando, quien declara no ha presenciado el hecho delictivo ni parte de él, sino que conoce de hechos anteriores o posteriores a la ocurrencia del mismo, lo cual sirve para indicar los hechos ocultos, que lleven a la recopilación de otros elementos, al hablar en la etapa investigativa. Cuando se trata ya de probar el hecho, si la persona no ha presenciado el hecho en sí, pero ha observado circunstancias, son útiles cuando; unidos con otros elementos o testimonios permitan la comprobación del hecho y la determinación de la participación del acusado.-

Es así que el prescindir de un testimonio, sólo porque éste no es “presencial” es un garrafal error, puesto que no en todos los casos habrá alguien que haya presenciado los hechos, sin embargo siempre existirán personas que puedan declarar sobre hechos anteriores o posteriores a la comisión del hecho que nos sirvan de guía para llegar al convencimiento del cómo sucedieron los hechos y la efectiva participación del acusado en el mismo.-

Nuestro sistema de justicia penal se rige por una serie de principios que van encaminados a asegurar que se lleven con las garantías básicas, no siendo la excepción la prueba testifical, la cual se rige por los siguientes principios básicos, los que condicionan su valoración:

- Principio de Inmediación, el cual requiere que ha de practicarse ante la presencia del Tribunal sentenciador.-
- Principio de Contradicción, el cual garantiza que el acusado a través de su abogado defensor puede interrogar a los testigos comparecientes.-
- Principio de Oralidad, siendo la oralidad por excelencia la mejor manifestación de la prueba, la que se satisface mediante la comparecencia personal de los testigos durante el juicio.-
- Principio de Publicidad, el cual establece que los juicios deben ser orales, es decir que no pueden ser secretos. Lo anterior se encuentra protegido en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en su artículo 14 numeral 1.-

B. PERICIAL

En ciertos casos para el examen de alguna persona o de algún objeto se requiere de conocimientos especiales, en ese momento interviene el perito.-

La prueba pericial es la que surge del dictamen de los peritos, que son las personas que son llamadas a informar ante el Tribunal por razón de sus conocimientos especiales y siempre que sea necesario tal asesoramiento técnico o práctico del juzgador sobre los hechos que se ventilan⁴¹.-

Palacio define como prueba pericial aquella que es suministrada por terceros, que a raíz de un encargo y fundada en los conocimientos científicos, artísticos o prácticos que poseen, comunican al Juez las comprobaciones, opiniones o deducciones de los hechos sometido a su examen.-

Por su parte Pietro Castro dice, que el perito es la persona que posee conocimientos especializados sobre alguna materia y al cual se acude en busca de un dictamen, cuando para apreciar y conocer los hechos, o algún hecho de influencia en el proceso, sean convenientes o necesarios dichos conocimientos.-

De lo anterior se extrae que la prueba pericial es un medio probatorio indirecto, histórico, ya que los datos que proporciona son mediatos y representativos con relación a los hechos a probar.-

La prueba pericial es el medio por el cual personas ajenas a las partes, que poseen conocimientos especiales en alguna ciencia, arte o profesión y que han sido designadas para tal efecto, perciben o verifican hechos y los ponen en conocimiento del Juez, dado su opinión fundada sobre la interpretación y apreciación de los mismos, con el fin de formar la convicción del Tribunal.-

⁴¹ Según lo define Guillermo Cabanellas en su Diccionario Jurídico Elemental.-

Los dictámenes periciales no pueden versar sobre cuestiones de derecho o interpretación de normas jurídicas, sino sobre los resultados del examen realizado en virtud de sus conocimientos.-

1. NATURALEZA JURÍDICA

La actuación del perito es considerada auxiliar a la del Juez, puesto que ambos buscan el conocimiento que no está a su alcance.

2. DIFERENCIA ENTRE TESTIGO Y PERITO

El testigo relata al Juez lo que ha percibido con sus sentidos, mientras que el perito verifica el hecho por medio de deducciones y juicios técnicos y científicos, comunicando las conclusiones que haya obtenido mediante los procedimientos empleados.-

3. REQUISITOS DE VALIDEZ DEL EXAMEN PERICIAL

- ✓ Debe formar parte de una diligencia procesal, ya sea extraprocesal cuando es pedido en la investigación por la Policía o el Ministerio Público dentro de sus funciones, o dentro del proceso, cuando las partes lo soliciten al Juez en una de las Audiencias.-
- ✓ El perito debe desarrollar su labor de forma personal, no pudiendo delegar su cometido en otra persona; así como no puede delegar la práctica de dicho examen-
- ✓ Que la práctica del examen haya sido ordenada de forma legal.-
- ✓ El perito que la práctica debe ser idóneo para lo encomendado.-
- ✓ Debe ser incorporado según la legislación, es decir como testimonial.-
- ✓ El perito debe ser imparcial.-

4. RASGOS DEJADOS POR LA COMISIÓN DEL HECHO DELICTIVO

El autor o autores de un hecho delictivo determinado siempre dejan vestigios en el lugar de comisión del hecho o en la persona sobre la que recae el mismo. Es así que nace la necesidad que por medios técnicos o científicos se llegue a la comprobación del mismo, a fin de determinar el medio empleado para la perpetración, instrumentos utilizados, efectos causados, entre otras circunstancias particulares.-

Es aquí que la prueba pericial entra a jugar un papel importante, puesto que a la falta de la considerada como prueba madre (testigo), la pericial es la fuente mayoritaria de la obtención de elementos para probar el hecho, ya que, por ejemplo en un caso de violación seguido de homicidio, es la pericial un medio importante para la determinación del autor y el momento de ocurrencia del hecho, pudiendo ser sumada a otros indicios que nos comprueben que el autor es la persona que se investiga o acusa.-

Siempre que se comete un delito se modifica el entorno, el objeto o persona sobre el que recae, es en este momento que se hace necesario la preservación de los mismos en el estado encontrados, puesto que son alterables de forma fácil y esto desvirtúa el elemento recabado.-

5. CONEXIÓN CON EL AUTOR

La conexión que la prueba pericial pueda hacer con el autor del hecho, va a depender del tipo de delito y de la pericia practicada, es así que en los casos de falsificación de documentos es conveniente la práctica de una prueba en la especialidad de documentoscopia a fin de determinar la falsedad del mismo y el método utilizado para su ejecución y así encuadrarlo correctamente en el tipo penal. En cambio al tratar de delitos que afectan la integridad física de las personas, la intervención de los médicos forenses para determinar según el caso, la causa y hora de muerte, el tipo de arma con que se provocó la lesión; en los casos de delitos sexuales los rastros dejados por el autor en el cuerpo de la

víctima, como semen en el caso de la violación, así como para la determinación efectiva de que se ha cometido el delito que se denuncia o acusa.-

Nuestra legislación procesal penal en los artículos 203 al 209 establece lo referente a la prueba pericial, estableciendo por quienes puede ser propuesto, debiendo ser idóneo para pronunciarse sobre la materia que expone.-

C. DOCUMENTAL

La prueba documental es también llamada prueba preconstituida, puesto que su creación y conservación ha sido con anterioridad a la existencia de la litis⁴².-

Las Partidas llaman escritura a toda clase de documentos diciendo que “*nace della muy grand pro, ca es testimonio de las cosas pasadas, é averiguamento del pleito sobre que es fecha*”⁴³.-

Davis Echendía define el documento como toda cosa que es producto de un acto humano perceptible con los sentidos de la vista y el tacto, que sirve de prueba histórica, indirecta y representativa de un hecho cualquiera.-

Es necesario dejar claro que no todo documento es prueba documental, aunque estén documentados por escrito, por ejemplo: informe pericial, declaración testifical. Siendo prueba documental los informes financieros, informes de la Contraloría General de la República, intervenciones telefónicas, documentos que acrediten el estado civil de una persona, los contratos otorgados legalmente, el registro de copias.-

Por ejemplo, al tratar de los documentos que se encuentran registrados en alguna oficina pública, tales como el Registro Público de la Propiedad o la Corte Suprema de

⁴² Por ejemplo, para probar los derechos que recaen sobre bienes inmuebles es necesario contar con un documento que así lo acredite, de conformidad con la ley civil.-

⁴³ Ley Primera, Título XVIII, Partida Tercera.

Justicia, debiéndose tomar en cuenta al apreciar el grado de credibilidad que se reconoce a esos documentos, que son expedidos por una persona que tiene una responsabilidad indudable, además se debe presumir su imparcialidad, puesto que se supone que están exentos de motivos seductores, o sea, de algún interés que pueda alterar el entendimiento o la voluntad.-

Documento es la escritura, instrumento u otro papel autorizado, según los casos, con el que se prueba, confirma o corrobora una cosa. También lo constituye cualquier dato, papel o instrumento escrito que sirve para justificar una cosa o hacer constar una obligación y en lenguaje forense es todo escrito que hace constar una disposición o convenio o cualquier otro hecho para perpetuar su memoria y poderlo acreditar cuando convenga⁴⁴.-

Dentro de este tipo de prueba se encuentran las actas que se levantan durante la investigación, tales como fototablas ilustrativas, Inspección Ocular y Croquis ilustrativo.-

Los documentos pueden ser:

- Declarativos: cuando contienen una declaración de quien lo suscribe.-
- Representativos: cuando no hay declaración. Ejemplo: mapas.-

Una de las ventajas de la prueba documental es que, el documento es una representación permanente y el testimonio es transitorio, pudiéndose ver afectado en el transcurso del tiempo por las contingencias que provoca la memoria humana.-

Documentos públicos

En general, es aquel que ha sido otorgado o autorizado por un funcionario público o depositario de fe pública.-

Su fuerza probatoria se debe a dos elementos:

- Existencia de presunción de autenticidad, motivo por el cual, quien lo hace valer como prueba no está obligado a justificar que fue otorgado por el funcionario

⁴⁴ Enciclopedia Jurídica Española, Francisco Seix Editor, Tomo duodécimo, Barcelona 1910.

que lo autoriza; es a quien impugne su autenticidad que le corresponde acreditar su falsedad.-

- En cuanto a su contenido, cabe distinguir las enunciaciones que el oficial público consigne a hechos cumplidos por él mismo o ante su presencia, de aquellas manifestaciones formuladas por las partes ante él revistan carácter accesorio.-

Instrumentos privados

Son aquellos producidos por las partes sin la intervención de funcionarios públicos, su redacción no requiere formas determinadas y los requisitos exigidos para su validez consiste en la firma de las partes.-

Correspondencia particular

Las cartas misivas constituyen instrumentos privados y se hallan sometidos al régimen legal que los rige.-

Valor probatorio de los documentos sin firma

- Fotografías

Pueden ser objetos o personas y sirven para probar un hecho o la situación existente al momento de ser tomadas y con fin de evitar el fraude, es necesario acreditar su autenticidad, ya sea por quien fue tomada o por quienes estuvieron presentes al momento de la toma; cumplido tal requisito de autenticidad, no es necesario que se pruebe por otro medio.-

- Películas

Se debe probar su autenticidad, de la misma forma que las fotografías.-

- Grabaciones

Las grabaciones pueden servir como declaración confesional extrajudicial, siempre que se establezca fehacientemente su autenticidad, lo cual presenta cierto grado de dificultad, puesto que la comparación de voces no presenta ninguna garantía.-

Es necesario mencionar que para la obtención de este tipo de pruebas, por medio de la interceptación de llamadas telefónicas, es necesaria una autorización judicial para que revista las formalidades legales y pueda ser admitida por el Tribunal, puesto que viola el derecho constitucional a la privacidad en las comunicaciones.-

Prueba de informes

Es un medio que aporta al proceso datos concretos acerca de actos o hechos resultantes de la documentación, archivos o registros contables de otro.-

En el Código Procesal Penal la prueba documental se encuentra contemplada en el Capítulo IV, del Título VI del mismo, titulado otros medios probatorios, estableciendo que en materia penal este tipo de prueba se debe practicar en el acto del juicio, mediante la lectura pública de la parte pertinente del escrito o de audición o visualización del material. Contemplando la posibilidad que sean la gama de documentos que se describieron anteriormente, debiéndose incorporar de conformidad con lo establecido en el artículo 210 del Código Procesal Penal.-

D. OTROS MEDIOS DE PRUEBA

Dentro de otros medios de prueba el Código Procesal Penal establece las siguientes:

1. INFORMACIÓN FINANCIERA

Es aquella requerida a las autoridades de cualquier entidad financiera (pública o privada) acerca de ciertas transacciones que tienen en su poder, obligación que tienen dichas instituciones sin que ello implique el quebrantamiento del sigilo bancario establecido en la Ley 314.-

Para que este acto de investigación pueda llevarse a cabo con las legalidades prescritas y poder ser incorporado como prueba es necesario que sea pedida al Juez competente, de forma fundamentada por el Fiscal General de la República o por el Director General de la Policía Nacional, y una vez iniciado el proceso por cualquiera de las partes,

quienes deben hacer constar que al valorar los antecedentes dicha información es necesaria para una investigación penal específica.-

Cabe señalar que este tipo de diligencia se hace necesaria, aún cuando el movimiento de la cuenta bancaria sea proporcionada por el titular de la cuenta, puesto que protege la intimidad de los ciudadanos, ya que la revelación de dicha cuenta afecta a terceros titulares de las cuentas de donde se realizan las transferencias.-

2. INTERVENCIONES TELEFÓNICAS

La intervención telefónica en nuestra legislación procesal penal, sólo procede en ciertos tipos delictivos.-

De igual forma se requiere que sea solicitado de forma fundamentada por el Fiscal General o por el Director General de la Policía Nacional, quienes deben hacer constar que se han valorado los antecedentes y dicha intervención se hace necesaria, indicando la duración de dicha medida, así como las personas que tendrán acceso a la comunicación. El juez en su resolución debe expresar el tiempo que durará la medida, el cual no puede exceder de treinta días, prorrogables por treinta días más por una ocasión. Además, de las grabaciones obtenidas el Juez, a solicitud del Fiscal, determinará que partes utilizar y el resto debe destruirse.-

3. INTERCEPTACIÓN DE COMUNICACIONES ESCRITAS, TELEGRÁFICAS Y ELECTRÓNICAS

Las formalidades de la obtención de estas pruebas son las mismas requeridas para la intervención telefónica, sin embargo en estos casos la apertura de la comunicación será realizada por el Juez, incorporándose a la investigación el contenido que esté relacionado con el delito.-

4. SECUESTRO

Los objetos relacionados con el delito, los sujetos a decomiso y aquellos que puedan servir como medio de prueba pueden ser objeto de secuestro por parte del Juez, bajo la custodia del órgano correspondiente.-

5. ALLANAMIENTO Y REGISTRO DE MORADA

La inviolabilidad de domicilio es una garantía constitucional de todo ciudadano, por tal razón cuando deba efectuarse un registro en una casa se debe contar con autorización judicial, la cual debe solicitarse y autorizarse de forma fundada por escrito.-

Así mismo el Código Procesal Penal señala que dicha diligencia debe practicarse entre las seis de la mañana y las seis de la noche, sin embargo puede realizarse en cualquier hora con autorización del morador, o en casos de suma gravedad y urgencia.-

La regla de horas en la práctica obedece a la intención de reducir hasta donde sea posible la intromisión en el ámbito de privacidad, el cual se ve afectado de mayor manera cuando dicha diligencia se practica de noche.-

6. EXHUMACIÓN DE CADÁVERES

Ésta practica sirve para esclarecer la identidad o la causa de la muerte de una persona, la cual se practica a solicitud de la Policía Nacional o del Ministerio Público con apoyo del Instituto de Medicina Legal.-

7. INSPECCIÓN CORPORAL, INVESTIGACIÓN CORPORAL Y REQUISA

El Código Procesal Penal establece que este tipo de practica debe ser realizada por una persona (policía) del mismo sexo de la persona que se requisa o se inspecciona, y por afectar el pudor es necesario para la investigación corporal o extracción de fluidos

corporales la autorización judicial, por atentar contra derechos básicos reconocidos constitucionalmente.-

Los anteriores son actos de investigación que deben ser incorporados al proceso atendiendo a la clasificación de los medios de prueba de nuestra legislación, siendo así que, la información financiera se incorpora como prueba documental, al igual que la intervención telefónica y las interceptaciones de comunicaciones. En el caso del secuestro, allanamiento y exhumación de cadáveres, ésta se incorpora con el testimonio de la persona que lo practica, y en el caso que al cadáver exhumado o a los objetos secuestrados en los allanamientos que se les deba de practicar alguna pericia, se incorporará el Dictamen practicado, con el testimonio del perito respectivo.-

8. REQUISITOS DE PROCEDIMIENTO PARA SU VALIDEZ

Para que dichos actos sean válidos y puedan ser incorporados de forma legal al proceso penal se requiere que sean solicitados y autorizados por el Juez competente y luego incorporados por los medios establecidos en la legislación; de no ser así, los elementos obtenidos en la practica de dicha diligencia serán ilegales, por lo tanto inválidos para ser utilizados en el proceso como prueba de cargo en contra de o los acusados.-

Lo anterior en virtud de lo establecido en la Constitución Política, desde su artículo 24 que establece que “*Los derechos de las personas están limitados por los derechos de los demás, por la seguridad de todos y por las justas exigencias del bien común*”; así mismo protege, en su artículo 26 numeral 2 la privacidad de las personas al establecer que “*Toda persona tiene derecho: ...2) a la inviolabilidad de su domicilio, su correspondencia y sus comunicaciones de todo tipo...*” y el por el grado de impacto en la intimidad de las personas.-

Así mismo se establece que los resultados de dichos actos deben ser incorporados al proceso conforme a las normas procesales, con el medio de prueba pertinente, es decir documental, pericial o testifical, como se explicó anteriormente.-

CAPITULO III

La Prueba de Indicios en el Proceso Nicaragüense

El derecho procesal penal se encuentra regido por ciertas normas constitucionales que limita los poderes del Estado e impiden el uso desmedido y arbitrario de las normas penales, por tal razón el Código Procesal Penal (Ley 406) contempla una serie de principios que han de regir el proceso penal desde la investigación hasta la conclusión con una sentencia. Así mismo el proceso penal, guiado por normas constitucionales tiene la obligación de definir, ordenar, organizar y limitar los poderes del Estado, estando dichas garantías dirigidas a proteger a las personas.-

A. LA PRUEBA DE INDICIOS EN NUESTRA LEGISLACIÓN

1. Constitución Política y Código Procesal Penal; el Principio de *Indubio Pro Reo* y el Principio de Presunción de Inocencia

El principio de presunción de inocencia contenido en el artículo 2 de nuestro Código Procesal Penal, establece que el imputado o acusado debe ser considerado inocente, hasta que mediante sentencia firme se declare lo contrario. Siendo este principio una garantía procesal a favor de la persona que se investiga o acusa por un hecho delictivo determinado.-

La utilización de la prueba de indicios para conseguir una sentencia condenatoria no contraviene el principio de presunción de inocencia, puesto que el hecho delictivo y la participación del acusado quedan probados sin duda, es decir que no hay cabida de que por duda se favorezca al reo (*Indubio pro reo*), se deben llenar los requisitos de validez de los mismos a fin de lograr el convencimiento pleno del Juez o Tribunal.-

En los delitos de imprudencia la presunción de inocencia tiene poco campo de actuación, puesto que en este tipo de delito no suele discutirse la participación, sino que se pone en cuestión la imprudencia del sujeto; en tal sentido lo que se quiere indicar es que en

tales casos el acusado, por regla general, no niega su participación, sino la violación a la norma que le demandan el deber de actuar de forma determinada. La presunción de inocencia sólo puede alegarse cuando se discute la base fáctica.-

En los delitos flagrantes la presunción de inocencia se quiebra o decae, puesto que por lo general al acusado se le ocupan objetos del delito (ya sea lo que se robo, o el arma utilizada para tal acto o para atentar contra la integridad física de la víctima), por lo que la presunción de inocencia resulta incompatible; sin embargo, en los casos de flagrante delito, siempre es necesario que éste se pruebe.-

2. Diferencia entre presunción de inocencia e Indubio pro reo.-

Existe una diferencia esencial entre el derecho a la presunción de inocencia y el Indubio pro reo, ya que el primero desenvuelve su eficacia cuando existe falta absoluta de prueba o cuando las practicadas no reúnen las garantías procesales, en cambio el indubio pro reo pertenece al momento de la apreciación conjunta de la actividad probatoria, cuando ésta se ha llevado con todas las garantías y no se comprueba el delito, se absuelve.-

Según Miranda Estamper existen las siguientes diferencias:

- ✓ La presunción de inocencia es un derecho fundamental reconocido constitucionalmente, mientras el Indubio pro reo es una garantía procesal no reconocida constitucionalmente, estando derivada de la presunción de inocencia.-
- ✓ Tienen campos operativos distintos, la presunción de inocencia opera cuando en la causa existe un vacío probatorio, o cuando la prueba existente ha sido obtenida sin observancia de las garantías legales lo que trae consigo la absolución; mientras que el indubio pro reo se refiere a los casos en que existiendo medios probatorios en la causa, no se logra formar sin dudas

razonables su convicción acerca de la realidad de los hechos o de la participación en los mismo del o los acusados, lo que obliga a la absolución.-

- ✓ La presunción de inocencia constituye un derecho constitucionalmente reconocido cuya vulneración puede ser denunciada en instancias superiores, mientras que el indubio pro reo carece de tal reconocimiento y no se puede alegar en instancias superiores.-

B. LA PRUEBA DE INDICIOS EN LAS DIFERENTES ETAPAS DEL PROCESO PENAL

El proceso penal puede dividirse en varias etapas a saber:

- ✓ **Preparatoria**

En la cual se tiene a una o varias personas como sospechosos de ser los autores de la comisión del hecho.-

- ✓ **Intermedia**

En la que el imputado es declarado el sujeto probable de ser autor del hecho delictivo y es convocado a juicio oral y público.-

- ✓ **Juicio**

En donde la persona acusada es sometido a juicio por la sospecha de ser el autor del hecho.-

- ✓ **Sentencia Condenatoria**

En la cual se señala a la persona como la autora del hecho que se acusa, y sólo cuando ella está firme se adquiere el status de culpabilidad.-

1. ETAPA INVESTIGATIVA

Los entes encargados en nuestro sistema penal acusatorio en la investigación y persecución de delitos son el Ministerio Público y la Policía Nacional, siendo ambas autónomas entre sí, pero debiendo de forma conjunta cumplir sus funciones en el ámbito penal.-

El Fiscal como abogado, debe tener conocimientos de métodos de investigación pero no con el propósito de llevarlos a cabo, sino para dar orientaciones jurídicas a la Policía Nacional, teniendo en cuenta que de esa investigación le corresponde elaborar la acusación para demostrar en juicio el hecho pretendido.-

a. FUNCIONES DE LA POLICÍA NACIONAL

El artículo 97 de la Constitución Política establece que la Policía Nacional es un cuerpo armado de naturaleza civil, la cual tiene dentro de sus funciones la de auxiliar al Poder Jurisdiccional. Además la Policía, como órgano del Estado, tiene dos funciones principales con las que desarrolla su actuación, en primer lugar la Función Preventiva y en segundo lugar la Función Represiva o Investigativa.

La primera tiene como finalidad la defensa del orden jurídico existente, contrarrestando o previniendo la posibilidad de un ataque ilícito que provoque algún daño o peligro a personas, bienes, derechos o cosas. Y la segunda es la dirigida a reprimir sucesos acaecidos, es decir, hace posible que se repriman los hechos delictivos ya cometidos que rompieron el orden normativo y la pacífica convivencia social.-

El artículo 112 del Código Procesal Penal establece que en su actuación la Policía Nacional debe guardar el más absoluto respeto a los derechos y garantías individuales consagrados en la Constitución Política, los tratados y convenios internacionales relativos a los derechos humanos ratificados por Nicaragua y los establecidos en el mismo Código; así

mismo prohíbe la utilización de la tortura, procedimientos o tratos crueles, inhumanos o degradantes, y de cualquier otro medio de presión atentatorio contra la dignidad humana en la práctica de la investigación⁴⁵, de lo contrario la prueba obtenida sería ilegal.-

La Policía Nacional debe prestar el auxilio necesario al Poder Judicial y a otras Autoridades para el cumplimiento de la Ley y el desempeño de sus funciones, siendo una de ellas el Ministerio Público.-

El artículo 227 del Código Procesal Penal dispone que la investigación de delitos la efectuará y registrará en sus controles la Policía Nacional conforme a las reglas lógicas, técnicas y métodos científicos propios de tal actividad, salvo las limitaciones establecidas en la Constitución Política, los tratados y convenios internacionales ratificados y la ley; por su parte el artículo 113 del mismo cuerpo de leyes establece que, sin detrimento de sus tareas de prevención, la Policía Nacional por iniciativa propia, por denuncia, o por orden del fiscal, debe proceder a investigar cualquier hecho que pudiera constituir delito o falta, a impedir que los hechos cometidos sean llevados a consecuencias ulteriores, a individualizar y aprehender a los autores y partícipes, y a reunir elementos de investigación útiles y demás elementos de información necesarios para dar base al ejercicio de la acción por el Ministerio Público.-

De lo anterior se desprenden tres funciones básicas de la Policía y las que también son aceptadas por la doctrina:

- ✓ Investigar los delitos de acción pública, la cual debe ser de forma imparcial y que se ejerza en función del interés social en la averiguación de la verdad, respetando la personalidad del imputado y sus derechos.

De los resultados de la investigación realizada por la Policía Nacional, ésta debe informar de forma escrita al Ministerio Público, con el fin de que el Fiscal determine el

⁴⁵ Párrafo segundo, artículo 227 del Código Procesal Penal.

ejercicio de la acción penal, de conformidad con el artículo 31 párrafo segundo de la Ley Orgánica del Ministerio Público.-

- ✓ Individualizar y aprehender a los autores y partícipes.

Uno de los objetivos de la Policía en la investigación es la identificación e individualización del autor y los partícipes de un hecho punible sobre los cuales recaerá la pretensión del Ministerio Público. De la persona que se le impute el delito se deben consignar sus generales de ley (nombre, apellidos, nombre de los padres, número de documento de identificación, domicilio, señas particulares, etc.), o en su defecto los datos necesarios para identificarle, puesto que del investigado muchas veces no es posible obtener todos los datos o los que proporciona son falsos, por lo que se permite establecer las características personales, morfológicas, alias o sobrenombre que permitan determinar con exactitud que es el imputado el que se ha vinculado con la participación en el hecho punible y no otra persona.-

- ✓ Reunir elementos de investigación y de información sobre el hecho delictivo.

Esta función de la Policía es una de las principales en etapa investigativa y señala en un sentido amplio, que la Policía Nacional para cumplir con esta función tendrá que:

- Recepcionar denuncias, sin perjuicio de actuar por iniciativa propia, la policía tiene la facultad de recepcionar la *notitia criminis* desde la cual se puede establecer la estrategia de aplicación para la realización de los actos de investigación.
- Entrevistar a las personas involucradas, siendo éstos los testigos que puedan con su declaración aportar datos de interés para la investigación.-
- Reunir, asegurar y ordenar científicamente los elementos de convicción y demás antecedentes necesarios para la investigación, por lo que la Policía Nacional tendrá que realizar las medidas necesarias tendentes a garantizar la debida recolección de los elementos de interés para la investigación, así como observar

las reglas referentes a la cadena de custodia. Esta función implica a la vez la preservación del escenario del delito, realizar registros, allanamientos y demás actos de investigación, hacer constar el estado de las personas y las cosas por cualquier medio, el aseguramiento de los medios de convicción que puedan desaparecer y consignar su estado, la ocupación de los efectos e instrumentos relativos al delito.-

b. FUNCIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO

El fiscal tiene a su cargo la dirección jurídica de la Policía cuando investiga, debiendo regirse a las funciones establecidas en la Ley, por lo que con el auxilio de la Policía Nacional debe procurar el esclarecimiento de los hechos en el proceso penal, cumpliendo estrictamente con los fines de la persecución penal.-

El artículo 248 del Código Procesal Penal señala que el Ministerio Público, en su condición de órgano acusador, puede dar a la Policía Nacional directrices jurídicas orientadoras de los actos de investigación encaminadas a dar sustento al ejercicio de la acción penal en los casos concretos, todo en aras de garantizar su efectividad, garantizando que se realice con total respeto de las garantías constitucionales y procesales y que ella le brinde el mérito suficiente o para acusar, o para desestimar, o para aplicar un criterio de oportunidad.-

Dentro de sus atribuciones el artículo 10 numeral 2 de la Ley Orgánica del Ministerio Público señala que una de sus atribuciones es de remitir a la Policía Nacional las denuncias recibidas para que practique la investigación respectiva con las instrucciones jurídicas que estime pertinente, con el fin de garantizar que esos actos realizados por la Policía cumplan dos objetivos:

- Que esa actividad de la Policía se oriente a obtener todas las fuentes y la información necesaria, útil, pertinente y suficiente para acreditar cada uno de los

elementos materiales que describe el tipo penal y la participación del o los imputados.-

- Que la actividad desplegada por la Policía cumpla con los requerimientos constitucionales y procesales para que no se estropee ninguna prueba y pueda llevarse a buen término el proceso.-

De igual forma el fiscal puede participar en las investigaciones policiales, de conformidad al artículo 32 de la Ley Orgánica del Ministerio Público, lo cual no implica que deba realizar actos que por su naturaleza correspondan a la Policía Nacional.-

Las dos funciones básicas que en el Estado de Derecho se le asigna al Ministerio Público son la investigación y persecución de delitos y la promoción y ejercicio de la acción penal.-

Al referirnos a la investigación de delitos como función del Ministerio Público, se trata de la dirección jurídica que hace a la Policía, o bien haciendo uso de las facultades autónomas que la ley le concede para proceder a la investigación.-

Sin embargo, el Ministerio Público puede llevar a cabo una investigación autónoma, la cual está regulada en el Reglamento de la Ley Orgánica del Ministerio Público, en su artículo 32 numeral 6, el cual faculta a los fiscales auxiliares a citar a su despacho a cualquier persona que estime conveniente durante el curso de la investigación o proceso, así como oficiar a instituciones públicas o privadas con el fin que informen determinado asunto de importancia para el hecho.-

La atribución y función principal del Ministerio Público es la de ejercer la acción penal, conforme al artículo 89 del Código Procesal Penal, relacionado con el artículo 252 numeral 1 del Código Procesal Penal el que establece como atribución del Ministerio Público valorar el informe policial y ordenar por escrito a la Policía Nacional, si es

necesario, que profundice o complete la investigación e indicar las diligencias que estime oportunas para tal efecto.-

El Código Procesal Penal da la titularidad de la acción penal al Ministerio Público en los delitos de acción pública y los de acción pública a instancia de particular; lo anterior no implica que el órgano acusador tenga el monopolio de la acción en este tipo de delitos, puesto que, basta con que la Fiscalía dicte una resolución en la cual establezca que no ejercerá la acción penal para que la víctima pueda comparecer con un acusador particular a interponer la acusación respectiva ante el juzgado correspondiente.⁴⁶-

2. AUDIENCIAS PRELIMINAR E INICIAL

a. FUNCIÓN JUDICIAL

La función del Juez en la Audiencia es de ser el que garantice la correcta aplicación de la Ley procesal, respetando los derechos y garantías establecidos en el mismo Código Procesal Penal y en la Constitución Política.-

En base a lo anterior el Juez debe velar por que en la Audiencia Preliminar (la cual se celebra cuando el acusado se encuentra detenido), se cumplan sus objetivos tales como, dar a conocer al acusado los hechos que le acusan, garantizar el derecho a la defensa y resolver sobre las medidas cautelares; así como admitir o rechazar la acusación, si cumple o no con los requisitos exigidos en el artículo 77 del Código Procesal Penal.-

De igual forma cuando se trate de la Audiencia Inicial el Juez debe determinar si los elementos presentados por el Ministerio Público son suficientes para remitir la causa a Juicio, revisar las medidas cautelares; siendo fines de la misma los de la Audiencia Preliminar cuando se trate de acusaciones con acusado libre.-

⁴⁶ La resolución que de el Ministerio Público puede ser una desestimación de la denuncia o un archivo por falta de mérito, debiendo presentar el acusador particular ante el Juez dicha resolución para que su pretensión pueda proceder.-

En esta etapa el Juez, de conformidad con el artículo 268 del Código Procesal Penal, debe tomar en cuenta que los elementos presentados por el Ministerio Público en su escrito de Intercambio de Información y Prueba, brinde indicios racionales que hagan creer que el acusado es el autor del hecho, a fin de remitir la causa a Juicio.-

Según los resultados obtenidos de las encuestas realizadas a Fiscales Auxiliares de Managua, el 75% opinó que los jueces de Audiencia toman en cuenta los indicios al determinar si la causa se remitirá o no a juicio de conformidad con el artículo 268 antes citado y un 25% de los encuestados opinó de forma negativa.-

La misma pregunta fue realizada a Abogados litigantes y defensores públicos obteniendo como resultado que un 58.33% de los encuestados opina que los Jueces de Audiencias toman en cuenta los indicios y un 41.66% dio una respuesta negativa.-

Lo anterior indica que la actuación de los Jueces de Audiencia es vista de forma más positiva por los Fiscales, en cuanto a la aplicación de los indicios; no así por los abogados que actúan de defensa, obedeciendo a que los Abogados Litigantes opinan en un 58.33% que con la utilización de los indicios se violenta el principio de presunción de inocencia; en cambio al ser consultados sobre el mismo tópico los Fiscales Auxiliares de Managua opinaron en un 100% que la utilización de los indicios no constituye una violación a tal principio, coincidiendo en un 58.33% al aducir que ello es en virtud de la Libertad Probatoria establecida en el Código Procesal Penal, lo cual permite probar el delito por cualquier medio legal.-

3. ETAPA DE JUICIO ORAL Y PÚBLICO

a. VALORACIÓN JUDICIAL Y VALORACIÓN POR JURADO

Para comenzar a hablar acerca de la valoración de la prueba, es necesario tratar sobre los sistemas de valoración de la misma, a fin de obtener una mayor comprensión del tema, para lo cual daremos una breve definición de cada uno de ellos:

1) PRUEBA LEGAL O TASADA

La ley procesal es la que prefija de modo general la eficacia conviccional de cada prueba, el cual es propio de un sistema inquisitivo. Por ejemplo; el testimonio de dos personas de buena fama será plena prueba sobre el que recaiga o el no tener por demostrado el hecho delictivo si no consta el cuerpo del delito.-

2) ÍNTIMA CONVICCIÓN

La ley no establece ninguna regla para la apreciación de la prueba, el Juez es libre de convencerse según su leal saber y entender, los jueces tienen la obligación de fundamentar sus resoluciones, además que no existen formalidades preestablecidas para valorar la prueba; dicho sistema es propio de los jurados.-

3) LIBRE CONVICCIÓN O SANA CRÍTICA

Da plena libertad de convencimiento al Juez, pero exige que las conclusiones sean el fruto razonado de las pruebas. Además que las resoluciones deben estar motivadas según las reglas de la lógica, psicología y la experiencia, demostrando nexo racional entre lo afirmado o negado y los utilizados para llegar a esa afirmación o negación, lo que se logra mediante dos operaciones intelectuales, una la descripción del elemento probatorio y otro en la valoración crítica del mismo.-

En nuestro sistema de justicia, al hablar de Juicios Técnicos, el Juez debe decidir valorando la prueba producida en el Juicio Oral y Público observando las reglas de la Sana

Crítica y la lógica, debiendo fundamentar su Resolución indicando sobre qué hechos y qué pruebas ha basado su decisión.-

Por el contrario en los Juicios por Jurado, les corresponde resolver el caso en cuestión según su íntima convicción, es decir que ellos deciden en base al convencimiento que les llevo cada una de las pruebas practicadas en base a lo que dicte su conciencia, no estando obligados a fundamentar cómo llegaron a su decisión.-

Al hacer la diferencia entre ambos, se les consultó a los encuestados si ellos creían que los Jueces de Distrito de Juicio de lo Penal de Managua (en los casos de juicios técnicos), toman en cuenta los indicios para determinar la culpabilidad o no del acusado, contestando de la siguiente manera:

Los Fiscales Auxiliares de Managua en un 41.66% de los encuestados opinaron que efectivamente los Jueces de Juicio toman en cuenta los indicios existentes en cada caso al momento de decidir la culpabilidad o no del acusado, en contraposición con un 58.33% que opinó de forma negativa.-

En cambio los Abogados Litigantes arrojaron un resultado menor, ya que un 33.33% opina que los Jueces de Juicio toman en cuenta los indicios, en contraposición con un 66.66% que opinó que no los toman en cuenta.-

De igual forma se les consultó que según su opinión, a que factores se debe la poca utilización de la prueba de indicios, contestando de la siguiente forma:

Los Fiscales Auxiliares opinaron en un 66.66% que esto se debe al desconocimiento existente por parte de los actores en la esfera penal sobre la prueba de indicios y los Abogados Defensores respondieron en un 8.33% atribuible al desconocimiento.-

Así mismo los Fiscales Auxiliares en un 8.33% atribuyeron tal hecho a una falta de análisis de los indicios presentes en cada caso concreto; así como al hecho de no contar con

indicios concluyentes, en un 8.33% de los encuestados; opinando en este mismo porcentaje que la poca utilización se debe al cambio de sistema de prueba legal o tasada contemplado en el derogado Código de Instrucción Criminal al sistema de Libertad Probatoria que plantea el Código Procesal Penal.-

Un 8.33% de los Fiscales Auxiliares encuestados consideraron que a veces la poca utilización se debe a la practica de una mala investigación; hecho en el cual coincidieron los Abogados encuestados, reflejando un 25% de opinión estableciendo tal hecho.-

Algunos factores sólo fueron señalados por los Abogados defensores encuestados, teniendo que un 16.66% cree, que la poca utilización se debe a que los indicios vulneran el principio de presunción de inocencia; un 8.33% considera que la poca utilización se debe a un mal actuar de los Fiscales, pero un dato que sí es realmente preocupante es que un 41.66% de los encuestados considera que los indicios no constituyen prueba.-

Lo anterior refleja un desconocimiento generalizado de lo que es la prueba en general, su clasificación y utilización doctrinal por parte de los Abogados Litigantes, lo cual se confirmó al preguntarles si conocían el concepto de prueba indiciaria a lo que un 83.33% contestó que sí, sin embargo; al pedirles dieran un breve concepto de la misma, ninguno de los que dijo conocerla acertó en su respuesta, así mismo un 16.66% de los encuestados dijo no conocerla.-

De igual forma se consultó sobre el concepto de indicios a los fiscales auxiliares de Managua encuestados quienes en un 100% dijeron conocer el concepto de prueba de indicios, sin embargo al pedirles un breve concepto de la misma sólo un 50% de los encuestados dieron una respuesta satisfactoria.-

Así mismo se encuestó a la población⁴⁷, quienes al final son los que se ven afectados por el actuar de los operadores del sistema, a fin de conocer su apreciación sobre el actuar

⁴⁷ Cabe señalar que de conformidad con nuestra norma, es la población común quienes conforman los jurados y además es sobre quienes recae el delito o su consecuencia.-

de Jueces, Fiscales y Policía, valorando en un 60% de forma regular la actuación de la Policía en la investigación de casos, en contra posición con un 40% que le da una valoración de buena.-

En cuanto al actuar de los Fiscales, un 80% la catalogó de regular y un 20% le dio un rango de buena; de igual forma se les consultó cómo valoraban la actuación de los Jueces catalogándola en un 40% como buena, 40% regular y en un 20% mala.-

Lo anterior nos refleja que en mayor parte la población se encuentra descontenta con el actuar de los Jueces en los procesos penales, siendo este el sector que debe capacitarse más.-

Es menester mencionar que, en sus respuestas la población al consultarles que recomendarían para que exista un mejor funcionamiento del sistema penal, contestaron que:

- Debería existir imparcialidad en los Jueces. Coincidiendo en ello un 40% de los encuestados.-
- Los Jueces deben aplicar la Ley, tal y como es. Coincidiendo en ello un 40% de los encuestados.-
- Los Jueces deben ser apolíticos. Coincidiendo en ello un 40% de los encuestados.-
- Se lleven los procesos con igualdad, sin discriminar al más pobre. Coincidiendo en ello un 80% de los encuestados.
- No haya retardación de justicia. Coincidiendo en ello un 20% de los encuestados.-
- Los Jueces deben nombrarse por su capacidad. Coincidiendo en ello un 20% de los encuestados.-
- Debe haber mayor información y educación para la población. Coincidiendo en ello un 20% de los encuestados.-

El presente estudio no podría concluirse sin escuchar en sus encuestas a los Jueces de Juicio del Municipio de Managua, tarea que se tornó difícil encontrándose con obstáculos, siendo principalmente el tiempo de los Jueces, asistiendo para tal efecto durante reiteradas ocasiones a sus despachos judiciales a fin de conseguir cinco minutos de atención, sin embargo muchos jueces al observar las preguntas que contenía la encuesta (cuyo modelo se anexa al presente), contestaron que no tenían tiempo y otros que, necesitaban consultar libros para poder dar respuesta a la misma; en otras ocasiones sólo se obtuvo respuesta de la secretaria del Juzgado de que regresara otro día.-

Pese a lo anterior se logró conseguir la apreciación de dos Jueces de Juicio, quienes al consultarles si conocían el concepto de prueba de indicios, uno de ellos dijo que sí y tal afirmación se comprobó al dar su concepto de indicios, el cual fue acertado y que él al tomar su decisión acerca de determinado caso, toma en cuenta los indicios presentes en el mismo.-

Sin embargo el otro Juez consultado dijo desconocerla y considera que los indicios no pueden constituir prueba penal, por lo tanto no se tiene que valorar.-

C. CASOS PRÁCTICOS

En nuestro sistema penal, como se dijo anteriormente, existen algunos casos en cuales se ha utilizado prueba indiciaria para la resolución de los mismos; de ello se presenta un breve resumen de algunos casos que se concluyeron satisfactoriamente usando prueba indiciaria:

1. HOMICIDIO

Se conoció de un caso de homicidio en el cual el acusado en su calidad de coautor fue visto con el resto de coautores (desconocidos), luego que dieran muerte a la víctima

(hecho que no fue visto por nadie), a pocos instantes de haber cometido el hecho, correr de forma sospechosa cerca del lugar de comisión portando en sus manos el arma homicida.-

Lo anterior constituye, en las palabras del profesor Gianturco un indicio subsiguiente o en la clasificación general de la doctrina un indicio general, que nos ubica momentos después de cometer el hecho. En el mismo caso se unió a tal hecho, que el acusado días antes había amenazado de muerte a la víctima; además al momento de la captura del acusado se le ocupó el arma homicida y una de las últimas personas con quienes fue vista la víctima fue el acusado.-

Todos esos hechos unidos constituyen indicios fuertes, que juntos dieron la certeza de culpabilidad del acusado. En el caso, no hubo los llamados “testigos presenciales”, puesto que los hechos ocurrieron en horas de la noche en un lugar desolado y es precisamente en casos como éstos que el prescindir de la prueba indiciaria podría llevar a la impunidad.-

2. HOMICIDIO

Un caso de homicidio ocurrido en la Comarca Los Ladillos, en el cual la víctima fue encontrada en estado agónico por unos vecinos del sector en horas de la madrugada. En el mismo únicamente se logró obtener en contra del acusado indicios que conllevaban a presumir su participación, ya que el acusado había sido la última persona con quien la víctima fue vista, con quien salió de su vivienda a bordo del vehículo de la víctima. Luego de cometer el hecho el acusado fue observado al volver a la casa de la víctima, abrir con las llaves y sacar otro vehículo propiedad de la víctima, retirándose del lugar.-

El primer vehículo fue encontrado con manchas de sangre a pocas cuerdas de la casa de la madre del acusado y el segundo vehículo fue encontrado en un estacionamiento al cual el acusado lo había llevado; así mismo se encontró en la cajuela del vehículo propiedad del acusado documentos personales de la víctima. Luego el acusado, al tener

conocimiento de los hallazgos de la investigación, se dirigió al Distrito Policial y preguntó por el caso de su amigo donde le informaron que existía un video en el cual él se observaba cuando llegó a la casa de la víctima a sacar el segundo vehículo, después de conocer tal información, el acusado se retiró de la Estación Policial y se dirigió a la casa de la víctima a tratar de recuperar tal evidencia, al llegar al lugar fue sorprendido por la compañera de vida del occiso.-

Así mismo, se realizó un allanamiento en la casa del acusado, en donde se encontró un arma del mismo calibre del utilizado para cegarle la vida a la víctima; sumándose a ese hecho el haber utilizado (por parte de la Policía) canes especiales a los que pusieron a olfatear dentro de los vehículos de la víctima, indicando tales animales al acusado, lo cual dio como conclusión que el acusado había estado recientemente en el interior de los vehículos en referencia. Unidos tales hechos, más la buena practica de la prueba y la utilización de los indicios del caso, el acusado fue encontrado culpable por un jurado de conciencia.-

3. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGA

Un caso de Tráfico Internacional de Estupefacientes en el cual se acusó a tres personas. En el referido caso se logró acreditar que uno de los acusados sacaba la droga del país por el aeropuerto; el otro acusado, a quien se le acreditó coautoría mediante prueba indiciaria, era quien pagaba todos los gastos de Hotel del primero en todos los viajes que éste había hecho, así como era quien lo iba a traer y a dejar al aeropuerto en el vehículo del segundo acusado.-

De igual forma se practicó un allanamiento en la casa del segundo acusado, donde se encontraron un juego de maletas, que al igual que las maletas del primer acusado (al que se atrapó con droga en el aeropuerto), tenían un trasfondo, y también se le ocuparon varios juegos de herramientas utilizadas para desarmar maletas; así mismo alrededor de la casa del segundo acusado se encontraron varias maletas abandonadas, sumando todos esos indicios

y el hecho que el primer acusado fue visto salir, el día de la captura, de la casa del segundo acusado, se pudo acreditar su participación.-

4. PARRICIDIO

El presente caso puede considerarse como uno de los más relevantes en el cual se ha utilizado prueba indiciaria, se trata del parricidio cometido por el acusado de iniciales N.H en perjuicio de su esposa T.S. (q.e.p.d.).-

El hecho fue cometido el día 8 de Agosto del año 2003 en la casa de habitación de ambos, no hubo testigos del hecho; sin embargo existieron indicios que lo vinculaban al mismo y llevó a conocer que desde hace tiempo N.H. había planeado la muerte de T.S. (q.e.p.d.). Uno de ellos fue el hecho que en el año 2001, aproximadamente 15 días antes del primer atentado, el acusado había persuadido a la víctima a que suscribieran un seguro de vida millonario con INISER en el cual ella era la beneficiaria en caso que algo le sucediera a él, y el acusado era el beneficiario en caso de muerte de la víctima.-

De igual forma se conoció que el día 21 de Diciembre del año 2001 el acusado había intentado por primera vez dar muerte a la víctima, contratando a una persona para cometer el hecho y luego con engaño la hizo trasladarse a la ciudad de Matagalpa, donde el ciudadano contratado intentó estrangularla con el cinturón del vehículo (camioneta) en que viajaban, logrando la víctima salvarse poniendo resistencia y trabando la palanca de cambios con el pie, quebrando el tablero del vehículo. Tal hecho fue visto por personas del lugar.-

Luego al estarse investigando el parricidio en referencia, se conoció que el vehículo en el cual la víctima sufrió el primer atentado estaba en poder del acusado y dicho vehículo fue reconocido por los testigos de los hechos del día 21 de Diciembre del año 2001, así mismo las características de la quebradura del tablero de la camioneta, según la Inspección

Ocular, coincidía con lo dicho por los familiares de la víctima, a quienes ella había contado tal hecho.-

Otro hecho que indicaba la participación del acusado fue, que al darse el atentado del 21 de Diciembre del año 2001, el acusado no quiso interponer denuncia en la ciudad de Matagalpa, diciendo a las autoridades policiales que él se encargaría. Esto indicó que el acusado no quería que se realizaran las averiguaciones correspondientes, puesto que podrían vincularlo al hecho.-

Además de eso, en la casa de ambos tenían perros bravos, los que el día de los hechos no ladraron, ni hicieron ningún tipo de ruido, lo que indicaba que quien había cometido el hecho era una persona conocida. Sumándose todos esos indicios se llegó a la conclusión que el acusado efectivamente había cometido el hecho (tenía un motivo, y antecedentes), consiguiéndose en tal caso la culpabilidad del mismo.-

5. ASESINATO

El día 23 de Julio del año 2005 la víctima M.E. fue asesinada y su cuerpo apareció hasta el día ocho de Agosto del mismo año en carretera a León y el vehículo donde le dieron muerte fue encontrado cerca de la casa Presidencial. En el referido caso no se contaron con los llamados testigos presenciales del hecho, sin embargo se logró obtener la culpabilidad del acusado.-

En el caso en referencia se declaró la culpabilidad del acusado, estableciendo el judicial en la parte de “valoración de la prueba” de la sentencia que:

“III. En atención al arto. 193 CPP, esta autoridad atendiendo a los principios de racionalidad y la lógica le ha permitido hacer una valoración en conjunto de toda la prueba ofrecida en el desarrollo del Juicio Oral y Público, en consecuencia también ha hecho el análisis respectivo de la refutación de la prueba realizada por la Defensa así

como la testifical aportada; por ello es trascendente la deposición del testigo... y es que el mismo refiere que el ... (acusado) junto a la persona ... lo llegaron a traer en compañía del ... para ejecutar un robo, advirtiendo este testigo que el vehículo contenía sangre en su interior al preguntarle a ...(acusado)... le contestó que habían robado un vehículo y habían matado a un hombre,...y después por la laguna forcejearon con el taxero (víctima) y lo mataron... y en el piso mirando un arma que ...(acusado) tenía entre sus piernas calibre treinta y ocho, agregando que el arma es de cañón corto y tenía un caballito pintado en la cacha. Esta autoridad al observar la evidencia materializa que la descripción del arma y la simbología expresada es perfectamente coincidente con lo reflejado por el testigo ... Agrega el declarante que en el momento desconocía a la persona a la que le habían dado muerte y que por las noticias es que se percató que el hoy occiso era la persona que habían dado muerte. Otro elemento esencia en su deposición es el punto de ubicación donde deciden dejar el vehículo, exactamente frente a la casa de Gobierno y es que el testigo... hace un descripción narrativa de todo el suceso que ocurrió posterior a la muerte del hoy occiso agregando que el arma se la llevó... (el acusado)... su acompañante fue objeto de amenazas de muerte... Debo asumir que la prueba para asumir el criterio de culpabilidad que ha destruido el principio de presunción de inocencia en el acusado que lo sustenta el arto. 2 CPP, arto. 34 Cn, es a la concatenación de toda la prueba ofrecida en el Juicio, soslayo también la deposición de ... y conoce al acusado... también asume tener un parentesco por afinidad porque convive con una prima del mismo, expresa ser el dueño del arma y que la facilitó a ...(acusado) hoy acusado para que le consiguiera tiros para la misma, agregando que el arma nunca fue regresada y que ...(acusado) simplemente le manifestó que el arma le fue ocupada por la Policía Nacional... de estos dos testimonios se materializa el desarrollo de lo que la doctrina ha revestido como la Teoría del Delito, ...

IV. Le atribuyo idoneidad al testimonio del especialista en inspecciones oculares... quien el día... agrega que al momento del levantamiento del cadáver se sabía de su identificación por su estado de descomposición....resalto el testimonio del médico patólogo... y resalta en su pericia que ... habían signos de descomposición estaba comido por animales y tenía dos orificios en el cráneo dos proyectiles fragmentados que se extrajeron y Agregándole que las lesiones son compatibles con heridas de arma de fuego... el testimonio de patólogo y la prueba documental aportada nos establecen de forma categórica e indubitable la

muerte violenta del hoy occiso..... En este sentido... y basta la prueba ya argumentada en considerando anteriores suficientes para acreditar el elemento culpabilidad y es que la libertad probatoria (arto. 15 CPP) y sin pretender hacer un abuso a un mínimo de ella es la fijación que el legislador le ha facultado...y toda la prueba concatenada por sí misma agregada a la prueba documental denominada video es suficiente para destruir el principio de inocencia que hasta la evacuación de la prueba el acusado estaba revestido... .. POR TANTO... I. CONDENESE al acusado...”

Si bien el Juez no señala directamente los indicios sobre los cuales basó su sentencia, es a toda luz que los elementos que estuvieron presentes fueron indiciarios, tales como los indicios de amenazas a los testigos hechas por acusado, que son manifestaciones posteriores a la comisión del hecho; los restos de sangre encontrados en el vehículo, así como el hecho que el acusado días antes de cometer el hecho había prestado un arma de fuego, con la cual cometió el hecho, pudiendo conectarla puesto que, el calibre del arma que el acusado portaba era el mismo con el cual le segó la vida a la víctima, así como el hecho que el acusado es observado por una persona huyendo del lugar donde dejaron abandonado el vehículo, portando el arma en sus manos.-

CONCLUSIONES

Al finalizar el presente estudio se ha llegado a las siguientes conclusiones:

- El indicio son evidencias físicas o materiales que, por medio de métodos deductivos e inductivos y un razonamiento lógico se llega a establecer las relaciones entre el hecho delictivo investigado y el acusado a fin de llegar a la convicción del juez, que la persona que se acusa es efectivamente el autor o partícipe del hecho punible.-

- Luego de analizar y estudiar las generalidades de la prueba y en especial, de la prueba de indicios y su fundamento doctrinal, se llega a la conclusión que efectivamente los indicios, como prueba, son reconocidos como tales para la comprobación del hecho y la culpabilidad del acusado, siempre y cuando éstos indicios llenen los requisitos establecidos en la doctrina y sean incorporados de forma legal al proceso penal.-

- La utilización de la prueba indiciaria para determinar la culpabilidad de la persona acusada, no vulnera el principio de presunción de inocencia, puesto que unidos todos los elementos presentes en un caso determinado construyen la fundamentación de la hipótesis pretendida en el libelo acusatorio, sin violar el derecho a la defensa y sin transgredir ninguna de sus garantías y derechos consagrados en nuestras normas legales.-

- Nuestra norma procesal penal consagra ciertos medios de prueba los que sirven como herramienta para incorporar cada uno de los elementos presentes en cada caso concreto, por lo tanto, al analizar cada uno de los indicios existentes e

incorporarlos de la forma establecida en la legislación, se deben considerar al tomar la decisión del caso.-

- El punto de partida de los indicios en nuestra norma la da el Código Procesal Penal en su artículo 268 al establecer que, el Juez debe determinar si entre los elementos presentados para fundamentar el caso existen indicios racionales que puedan sostener que el acusado es el autor del hecho, éste deberá remitir la causa a Juicio.-

- En virtud del Principio de Libertad Probatoria, nuestra norma permite que un hecho delictivo sea probado por cualquier medio, siempre que sea legal; por tal hecho los indicios deben ser considerados al momento de tomar la decisión judicial, con el fin que no crezca la impunidad en ciertos delitos.-

- En el sistema penal de Nicaragua la prueba de indicios tiene poca aplicación practica, lo que obedece a un desconocimiento generalizado de la prueba y la utilización de la misma, lo cual dificulta la investigación, la formulación de la acusación, el sustento de la misma y el llegar al convencimiento del Juez o del Tribunal de Jurado que la persona acusada es el autor del hecho, sobre todo en casos cometidos con gran astucia.-

- Existe una ignorancia total del tema de los indicios en los Abogados que actúan como litigantes, denotándose que dicho desconocimiento abarca mayores niveles, puesto que tienen una idea errada de lo que es la prueba penal en general y de lo que plantea el Código Procesal Penal.-

- De igual forma la poca utilización de los indicios como prueba, se debe a que la mayor parte de los sujetos que actúan en el proceso están arraigados al anterior sistema planteado en el Código de Instrucción Criminal, el que heredó una mente inquisidora, por lo que algunos sectores se tornan reacios a aceptarla; lo cual es contradictorio con el espíritu del Código Procesal Penal que plantea una libertad probatoria.-

- Los Jueces de Distrito de lo Penal de Juicio desconocen, en su mayoría, lo que es la prueba de indicios, por ende no aplican ni toman en cuenta la misma al momento de tomar su decisión acerca del caso vertido ante ellos, lo que genera que muchos delitos queden en la impunidad.-

- Existe un descontento generalizado de la población en cuanto al actuar de los operadores del sistema penal en el trabajo de casos, enfatizando en la existencia de parcialidad por parte de los Jueces, la mala aplicación de las leyes por parte de los mismos, así como en la desigualdad en detrimento del más necesitado. Teniendo una opinión un tanto más positiva al valorara el actuar de Policías y Fiscales.-

RECOMENDACIONES

Sin querer sonar pretenciosa, luego de haber realizado un estudio bibliográfico y de campo, para que exista un mejor funcionamiento del sistema penal, recomiendo:

- Se debe capacitar en torno a este tema a todos los actores de la esfera penal (policías, fiscales, abogados y jueces), a fin de obtener resultados óptimos en la resolución de casos complejos en los que, por las circunstancias mismas en que ocurrieron, no se logre obtener las pruebas de más fácil interpretación y así conseguir que muchos delitos no queden en la impunidad.-

- Dicha capacitación debe ser realizada de manera constante, teniendo en cuenta el avance de la ciencia y la tecnología, puesto que de la mano se desarrolla la delincuencia; encontrándonos con nuevos métodos de comisión de los delitos, así como con una nueva gama de delitos los cuales son necesarios combatir. Por tal motivo los medios científicos utilizados por el órgano investigador deben avanzar de la misma manera, como también la capacitación de todos los actores.-

- La capacitación a Fiscales debe ir acompañada de la enseñanza de métodos de cómo transmitir su conocimiento a miembros de jurado, que no conocen de leyes, a fin que puedan hacerles ver de forma sencilla en que consisten los indicios presentes en el caso concreto y como se da la certeza de la participación del acusado. Así mismo para que en la etapa de formulación de su acusación y al momento de sostener su hipótesis ante los Jueces de Audiencia, el Fiscal tenga las bases cognoscitivas necesarias para lograr su objetivo.-

- Los Jueces deben dejar su mente arraigada a la prueba tasada contemplada en el Código de Instrucción Criminal, teniendo en cuenta que en su mayoría son los mismos Jueces que actuaban en el anterior sistema, y de ser necesario realizar un cambio de Jueces que no estén sugestionados con lo establecido en el Código derogado y dar cabida al sistema de libre valoración de la prueba.-

- Si bien es cierto la Policía Nacional en la mayoría de los casos se guían por vestigios dejados por el delito y toman en cuenta los indicios al realizar la misma, se hace necesario la capacitación en torno a saber ubicar que señales seguir y luego de concatenadas dirigir la investigación hacia la comprobación del hecho.-

BIBLIOGRAFÍA

- Antón Mittermaier Kart J., *Tratado de la Prueba en materia criminal*, Editorial Fabián J. Di Paladino, Argentina, 648 p.-
- Arburola Valverde Allan, *La prueba indiciaria o circunstancial*, Investigaciones Jurídicas 1era Edición, San José, Costa Rica, 1995.-
- Armengol Cuadra, Quezada M., Quintana J., “*Módulo Instruccional*”, Corte Suprema de Justicia Escuela Judicial 2000, 197 p.-
- Brown Guillermo, *Limites a la valoración de la prueba en el proceso penal*, Editorial Jurídica Nova Tesis, Argentina, 2002, 116 p.-
- Chavarría Meza, Enrique, *Medidas Cautelares y Prueba en materia criminal*, Bitecsa, 2004, 47 p.-
- Climent Durán Carlos, *La Prueba (Doctrina y Jurisprudencia)*, Editorial Tirant Lo Blanch, Valencia, 1999, 1231 p.-
- Dohring Erich, *La prueba*, Valletta, Buenos Aires 2003, 226 p.-
- Fabrega Jorge, *Teoría General de la Prueba*, Editorial Palmera, Panamá 1982, 277 p.-
- Frondizi Ramón, *Garantías y eficacias en la prueba penal*, Librería Editorial Platense 1990, 190p.-
- López Peña Fernando, *La prueba pericial caligráfica*, Abeledo – Perrot, Buenos Aires, segunda edición, 1993, 229 p.-

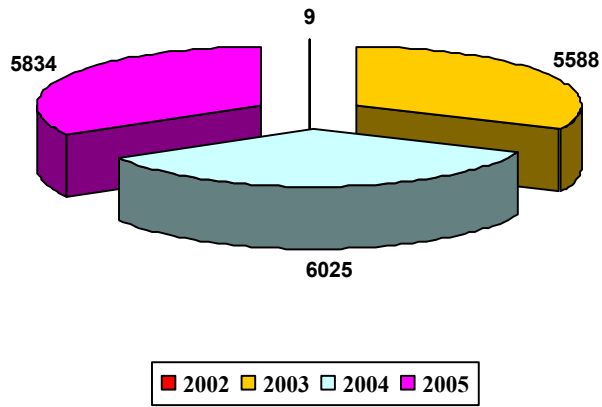
- Mendoza Muñoz Julio, *La Prueba en el Proceso Penal*, Editorial Colex 1999, 414 p.-
- Morello Augusto M., *La Prueba: Tendencias Modernas*, Editorial Platense 1991, 273 p.-
- Moreno Cora Silvestre, *Tratado de las pruebas civiles y penales*, Jurídica Universitaria, México 2001, 226 p.-
- Murillo Acuña G., Zapata Morales, R., Monografía *Competencia Funcional del Ministerio Público y la Policía Nacional en la Etapa de Investigación*, Managua Nicaragua 2003.-
- Nores Cafferata, *La prueba en el proceso penal*, Ediciones Depalma, Cuarta Edición 2001, 229 p.-
- Rocha Alvira Antonio, *De la Prueba en Derecho*, Biblioteca Jurídica Dike 1999, 648 p.-
- Tijerino José María, *Manual de derecho procesal penal nicaragüense*, Tirant lo Blanch, Valencia España 2005, 603 p.-
- Varella A. Casimiro, *Valoración de la Prueba: Proceso civil, proceso mercantil y proceso penal*, Editorial Astren, Segunda Edición, Buenos Aires 1998, 373 p.-
- Velert Frau, J. “*Diligencias Preliminares y Prueba Anticipada*”, Ediciones Jurídicas Cuyo Argentina 2002, 111 p.-
- Zerco Pérez, F. “*Prueba Pericial*”, Editorial Juris 2^{da} Edición Argentina 2003, 302 p.-

TEXTOS LEGALES:

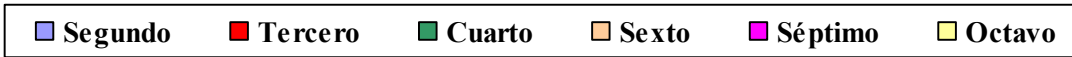
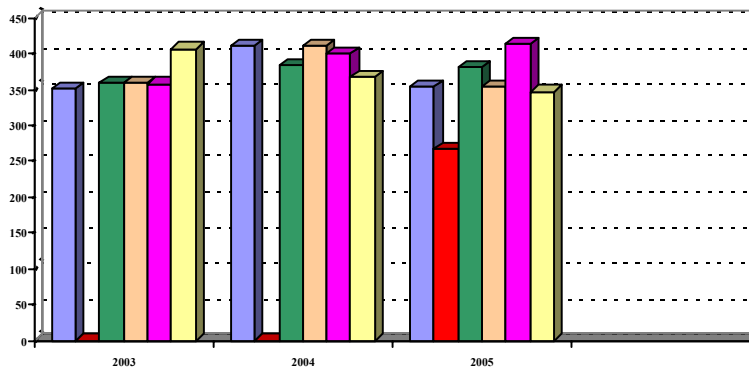
- Constitución Política de la República de Nicaragua, Editorial Jurídica 13^{ava} Edición 2006.-
- Decreto No. 133-2000, *Reglamento de la Ley Orgánica del Ministerio Público*, Gaceta 14 del 19 de enero del 2001.-
- Decreto No. 26-96, *Reglamento de la ley de la Policía Nacional*, Gaceta No. 32 del 14 de febrero de 1997.-
- Ley No. 144, *Ley de Funciones de la Policía Nacional en materia de auxilio judicial*, Gaceta No. 58 del 25 de marzo de 1992.-
- Ley No. 228, *Ley de la Policía Nacional*, Gaceta No. 162 del 28 de agosto de 1996.-
- Ley No. 346, *Ley Orgánica del Ministerio Público*, Gaceta No. 196 de 17 de octubre del 2000.-
- Ley No. 406, *Código Procesal Penal de la República de Nicaragua*, Gaceta No. 243 y 244 del 21 y 24 de diciembre del 2001.-

ANEXOS

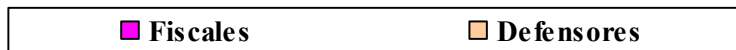
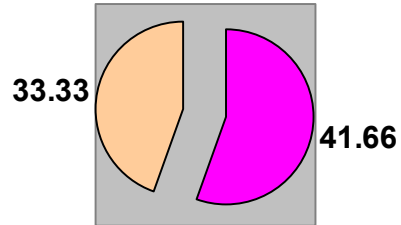
**Ingreso de causas al Ministerio Público
(Gráfico 1)**



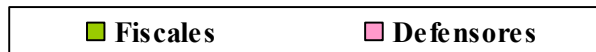
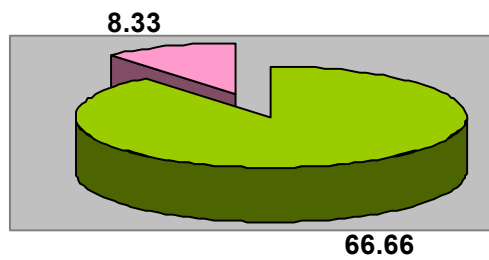
**Ingreso de causas por Juzgado
(Gráfico 2)**



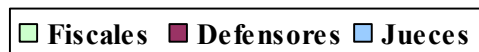
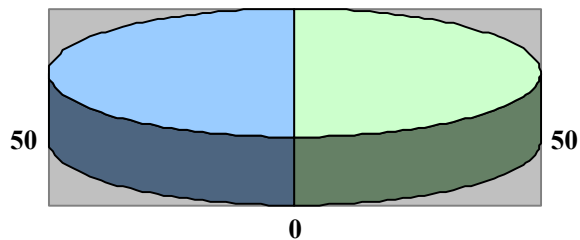
Jueces toman en cuenta los indicios
(Gráfico 3)



Desconocimiento de los indicios
(Gráfico 4)



Conocen el concepto de prueba de indicios
(Gráfico 5)



MODELO DE ENCUESTA

(Abogados)

1. ¿Conoce El Concepto De Prueba De Indicios?

a. Si _____

b. No _____

Si Conoce, De Un Breve Concepto _____

2. ¿Cree Usted Que Los Jueces De Distrito De Audiencia Toman En Cuenta Los Indicios Para Admitir La Acusación Y Remitir La Causa A Juicio?

a. Si _____

b. No _____

3. ¿Cree Usted Que Los Jueces De Distrito De Juicio Toman En Cuenta Los Indicios Para Determinar La Culpabilidad O No De La Persona Acusada?

a. Si _____

b. No _____

4. ¿Cree Usted Que El Utilizar Prueba Indiciaria Por Parte Del Juez Produce Una Violación Al Principio De Presunción De Inocencia?

a. Si _____

b. No _____

Justifique Su Respuesta: _____

5. ¿Usted Como Operador De Justicia, Que Opina De Las Resoluciones Dadas Por Jurados En Los Casos En Que Solo Se Haya Contado Con Prueba Indiciaria?

6. ¿A Que Factores Cree Usted Que Se Deba La Poca Utilización De Los Indicios Como Elemento De Prueba Suficiente Para Dictar Sentencia Condenatoria?

MODELO DE ENCUESTA

(Fiscales)

1. ¿Conoce El Concepto De Prueba De Indicios?

a. Si _____

b. No _____

Si Conoce, De Un Breve Concepto _____

2. ¿Cree Usted Que Los Jueces De Distrito De Audiencia Toman En Cuenta Los Indicios Para Admitir La Acusación Y Remitir La Causa A Juicio?

a. Si _____

b. No _____

3. ¿Cree Usted Que Los Jueces De Distrito De Juicio Toman En Cuenta Los Indicios Para Determinar La Culpabilidad O No De La Persona Acusada?

a. Si _____

b. No _____

4. ¿Cree Usted Que El Utilizar Prueba Indiciaria Por Parte Del Juez Produce Una Violación Al Principio De Presunción De Inocencia?

a. Si _____

b. No _____

Justifique Su Respuesta: _____

5. ¿Usted Como Operador De Justicia, Que Opina De Las Resoluciones Dadas Por Jurados En Los Casos En Que Solo Se Haya Contado Con Prueba Indiciaria?

6. ¿A Que Factores Cree Usted Que Se Deba La Poca Utilización De Los Indicios Como Elemento De Prueba Suficiente Para Dictar Sentencia Condenatoria?

7. ¿Ha Resuelto Casos Basado En Prueba Indiciaria?

a. Si _____

b. No _____

Si Su Respuesta Es Positiva, Mencione Si Recuerda Un Caso En Concreto Y Expóngalo Brevemente _____

ENCUESTA

(Jueces)

1. ¿Conoce El Concepto De Prueba De Indicios?

a. Si _____

b. No _____

Si Conoce, De Un Breve Concepto _____

2. En La Etapa De Producción De La Prueba, Al Encontrarse Sólo Con Indicios Que Unidos Construyan El Fundamento De La Hipótesis A Probar Según El Libelo Acusatorio, ¿Qué Valoración Le Merece La Prueba Indiciaria?

3. ¿Cree Usted Que El Utilizar Prueba Indiciaria En Sus Decisiones Judiciales, Constituye Una Violación Al Principio De Presunción De Inocencia?

a. Si _____

b. No _____

Justifique Su Respuesta: _____

4. ¿A Que Factores Cree Usted Que Se Deba La Poca Utilización De Los Indicios En El Sistema De Justicia Penal De Nicaragua?

5. ¿Ha Resuelto Casos Basado En Prueba Indiciaria?

a. Si _____

b. No _____

Si Su Respuesta Es Positiva, Mencione Si Recuerda Un Caso En Concreto Y Expóngalo Brevemente _____

6. Usted Como Operador De Justicia Y Órgano Encargado De La Valoración De La Prueba, ¿Ha Dictado Sentencias Condenatorias Basadas En Prueba Indiciaria?

ENCUESTA

(Población)

1. ¿Cómo valora Usted la actuación de la Policía Nacional en las investigaciones penales?

a. Mala _____

b. Regular _____

c. Buena _____

d. Muy buena _____

2. ¿Cómo valora Usted la actuación de los Fiscales en los procesos penales?

a. Mala _____

b. Regular _____

c. Buena _____

d. Muy buena _____

3. Cómo valora Usted la actuación de los Jueces en los procesos penales?

a. Mala _____

b. Regular _____

c. Buena _____

d. Muy buena _____

4. Usted como poblador, ¿qué recomendaciones daría para que hubiera un mejor funcionamiento del sistema de justicia en Nicaragua?

ENTREVISTA

Dra. Nubia Arévalo

Pregunta

¿Conoce el concepto de prueba de indicios?

Respuesta

Si, en mi actuar tengo conocimiento en el trabajo de los casos que nos han sido sometidos a conocimiento aplicándose la prueba indiciaria, eso facilita el manejo de casos donde no contamos con prueba directa y estableciendo o aportando un breve concepto de lo que es la prueba indiciaria, podemos decir que son las conjeturas, señales, presunciones más o menos vehementes y decisivas que lleven al operador de justicia, en este caso al acusador, al mismo Juez, a concluir acerca de la participación de una persona en un hecho delictivo haciendo un análisis concatenado de esas pruebas, uniendo unas con otras para llevar a la certeza de sí hubo participación, ya que en estos casos se debe de contar que en muchas ocasiones cuando no hay prueba directa, el sujeto activo ha tendido la oportunidad de borrar algunas pruebas o pretende ocultarlas para evitar ser descubierto, pero si se hace un análisis concreto de las mismas y en base a la lógica, a la experiencia se pueden unir y en base sobre todo a la libertad probatoria que permite el Código Procesal Penal, podemos establecer una responsabilidad y determinar quien es la persona que ha participado y además de eso, atendiendo a la importancia de la prueba científica que venga a reforzar esos objetos difíciles, de modo tal que vamos a tener la convicción plena o la evidencia de los hechos que van a resultar prácticamente sin otras pruebas que serían probables para poder alcanzar esto.-

Pregunta

¿Cree Usted que los Jueces de Distrito de Audiencia toman en cuenta los indicios al admitir la acusación y remitir la causa a juicio?

Respuesta

Los Jueces de Audiencia al admitir la acusación y remitir la causa a Juicio, hacen de alguna manera valoración que ellos no deberían de estar haciendo valoración de prueba, pero sí de alguna manera deben tomar muy en cuenta la prueba indiciaria, ya que reflejan en la aplicación en sus resoluciones el desconocimiento de la misma, es más, si contando con prueba directa muchas veces por desconocimiento o porque no están todos los elementos de prueba en ese momento los jueces no admiten la acusación o la rechazan cuando hay prueba indiciaria o por el desconocimiento que tienen no admiten la acusación.-

Pregunta

¿Cree Usted que cuando el Juez toma en cuenta la prueba de indicios al tomar su decisión sobre el caso, estaría violentando el Principio de Presunción de Inocencia?

Respuesta

Creo que no, porque el mismo Código Procesal Penal en su artículo 15 establece la libertad probatoria y a través de los indicios doctrinalmente se sostiene como prueba, la prueba indiciaria, entonces no estaría de ninguna manera violentando, por el contrario, si partimos que el indicio es una circunstancia que nos va a permitir determinar la participación de una persona, que esa es la finalidad del proceso penal, aplicar la Ley, descubrir quien es el autor o el participe y establecer una pena, lo cual no violenta el principio de presunción de inocencia.-

Pregunta

¿Qué opina Usted de los casos en los cuales sólo se ha contado con prueba indiciaria y el jurado ha dado un veredicto de culpabilidad?

Respuesta

En los casos que el jurado da un veredicto de culpabilidad se refleja que han logrado, tanto con su experiencia y su lógica, captar que sí ha habido prueba en contra del acusado, pero

también va a depender mucho de la habilidad del acusador o del representante del Ministerio Público de manejar esta prueba para hacerlos ver (a los miembros del jurado), que aunque no sea prueba directa, esos indicios constituyen prueba y son los que están sustentando la acusación y son los que están vinculando al acusado en el hecho delictivo y que los pueden llegar a convencer sobre la culpabilidad de la persona que se ha acusado, pero sí esto refleja también que la ciudadanía logra captar y el Juez también puede captar con mayor razón porque es conocedor del derecho, esos indicios.-

Manejar la prueba indiciaria requiere un proceso de análisis que no es nada extraordinario, pero requiere un análisis lógico que permita unir y concatenar las pruebas con otras para conformar una prueba sólida en contra del acusado.-

Pregunta

¿A qué factores cree Usted que se deba la poca utilización de la prueba de indicios en nuestro sistema de justicia penal?

Respuesta

La poca utilización de la prueba indiciaria en nuestro medio es más que todo por desconocimiento, porque si cuesta trabajar ya con prueba directa, mucho más nos va a costar trabajar un caso con prueba indiciaria; la verdad es que requiere mucho entrenamiento, pero es fácil manejarla una vez que se adquiere el funcionamiento y darla a conocer y establecer la participación de la personas acusadas y eso es lo que hace o esa es la limitante, el desconocimiento, pero si doctrinalmente está contemplada, legalmente está contemplada y la apertura que da el Código Procesal Penal en el artículo 15 de la Libertad Probatoria, por cualquier medio llegamos a establecer que el indicio es un medio de prueba que permite inculpar a una persona en un hecho delictivo.-

Pregunta

¿Cuándo Usted habla que la poca utilización se debe al desconocimiento y al no saber aplicar la prueba de indicios, se refiere a todos los operadores del sistema, o a quiénes?

Respuesta: En concreto al todo el sistema, porque si el órgano investigador en este caso la Policía, no maneja muy claramente lo que son los indicios, el investigador policial puede pasar junto a un indicio y no lo va a detectar, tampoco lo va a detectar un fiscal que le llegue con varios indicios y como no va encontrar prueba directa va a mandar a archivar o va a mandar a ampliar las investigaciones y el Juez que no encuentre prueba directa a la hora de conocer una acusación puede mandar a archivar. En el caso, suponiendo que ya llegó a juicio, en caso que se trate de un juicio técnico y estamos trabajando con prueba indiciaria y no es capaz de asimilar o entender lo que es la prueba indiciaria, lógicamente el fallo va a ser de no culpabilidad, por eso hablo de todos los operadores del sistema, no en concreto de uno, por eso es importante que a todos los niveles se maneje lo que significa una prueba indiciaria, porque a la hora, por ejemplo, que un investigador realizar una inspección ocular en una escena del crimen y sea cualquier objeto, que tal vez no tiene importancia, pero la verdad es que sí, todo lo que se recopile en una escena del crimen debe ser debidamente ocupado, embalado, procesado y analizado; después se va desechar o no si tiene alguna vinculación con el hecho, con el caso concreto, también el Ministerio Público tampoco puede desechar cualquier prueba mientras no tenga armado su caso y no tenga toda la prueba concreta para objetivamente hacer la imputación de los hechos.-

Pregunta

¿Ha resuelto casos basada en prueba indiciaria?

Respuesta

Si he logrado resolver casos de prueba indiciaria y en la mayoría de los casos se da en los delitos de droga, porque contamos con el mulero, pero detrás del mulero hay un grupo de personas que se mueven y que son los que verdaderamente se benefician y con ellos lo que se trabaja es a través de prueba indiciaria. En muchos de los casos se han logrado fallos de culpabilidad y con los mismos se ha llegado a casación en donde los fallos han sido confirmados.-

ENTREVISTA

Licenciada Henryette Casco Batres

Juez Tercero Distrito de Audiencias de lo Penal de Managua

Pregunta

Usted como Juez ¿qué valora en la Audiencia Preliminar para determinar la remisión de la causa a la siguiente etapa procesal?

Respuesta

Si es audiencia preliminar (detenido puesto a la orden dado que existe orden de captura en su contra), se valora desde su inicio sus derechos constitucionales (ejemplo hora y fecha de detención, estado físico en caso de que no haya sido atendido en el Instituto de Medicina Legal), generalmente vienen sin defensa, nos toca como judiciales garantizarles un defensor, de ser posible en ese momento o programación dentro de las próximas veinticuatro horas su correspondiente audiencia, mientras la defensoría pública con ese tiempo concedido, nos garantiza un defensor público, se le dan a conocer sus derechos al acusado. Al llegar la audiencia se valora que se formule una acusación concreta conforme lo estipulado en el artículo 77, 255 y 257 del Código Procesal Penal y que existan suficientes elementos de prueba para remitir a juicio. Se le aplican medidas cautelares para asegurar que el imputado no evada la justicia y continúe durante todo el proceso.-

Pregunta

De conformidad con el artículo 268 del Código Procesal Penal, la acusación debe estar sustentada en indicios racionales suficientes para remitir la causa a juicio (artículo que da la pauta en la legislación procesal penal de la prueba de indicios, conteste:

a) ¿qué entiende Usted como prueba de indicios?

Respuesta

En palabras sencillas, son aquellas evidencias, hechos conocidos a través de los cuales se puede inferir la existencia de hechos desconocidos. Presunción es entonces, la forma de apreciar y relacionar los indicios para conformar un juicio.-

b) ¿Qué opinión le merece la utilización de los indicios?**Respuesta**

Los indicios son muy útiles ya que, a través de ellos se llega a presumir la presunta participación del acusado en los hechos.-

BREVE RESUMEN DE LA LIBERTAD PROBATORIA EN LOS PROCESOS PENALES CENTROAMERICANOS

Al igual que en el resto de Latinoamérica, los países centroamericanos atraviesan por un proceso de reforma del sistema de administración de justicia penal, como parte de la transformación democrática que se pueden observar en otras áreas de organización del Estado y la sociedad.-

Algunos sectores estiman conveniente no hablar de garantía ni derechos, ni siquiera de los fundamentales, cuando se trata de suprimir la criminalidad, al extremo de influenciar el acogimiento de criterios excesivamente represivos y en muchos casos antidemocráticos en esta materia.-

El sistema probatorio adoptado en el proceso penal constituye un termómetro del nivel de desarrollo democrático de una comunidad concreta, existiendo una relación entre el proceso penal y el sistema constitucional, observándose cómo los principios básicos que inspiran la justicia penal deben obtener una carta política.-

En la experiencia costarricense los principios en esta materia fueron incorporados en el Código de Procedimientos Penales de 1973, los cuales vienen a ser retomados y reforzados en el nuevo Código Procesal Penal de 1996.-

En términos muy similares los códigos centroamericanos recogen el principio de libertad probatoria, al disponer, en Guatemala en el artículo 182 del Código Procesal Penal que “... *se podrán probar todos los hechos y circunstancias de interés para la correcta solución del caso por cualquier medio de prueba permitido...*”; y en el de Costa Rica que “... *podrán probarse los hechos y las circunstancias de interés para la solución correcta del caso, por cualquier medio de prueba permitido, salvo prohibición expresa de la Ley...*”.-

En dichas disposiciones se encuentran dos aspectos básicos del principio de libertad probatoria. En primer término, dicho principio admite la posibilidad (garantía) de que cualquier hecho o circunstancia que de alguna manera afecte la decisión del Tribunal, puede ser probado.-

En segundo término, el principio admite la posibilidad de utilizar cualquier medio de prueba lícito, para cumplir con el objetivo de averiguar la verdad real, sin que al efecto deba recogerse sólo los medios de prueba mencionados en el Código.-

Para esos efectos la formulación reconocida en los Códigos admite probar todos los hechos y circunstancias de interés, por cualquier medio de prueba, salvo prohibiciones que exprese la Ley, como una clara limitación, como lo es la legalidad de la prueba obtenida.-

Los Códigos se encargan de estudiar y reglamentar diferentes medios de prueba, tales como registro, secuestro, testimonio, pericia, documental, pero se pronuncian por la no taxatividad de los medios de prueba, al precisar que uno de ellos que, “... *además de los medios de prueba previstos en este Capítulo, se podrá utilizar otros distintos, siempre que no se supriman las garantías y facultades de las personas reglamentadas en este Código o afecten el sistema institucional...*”.-