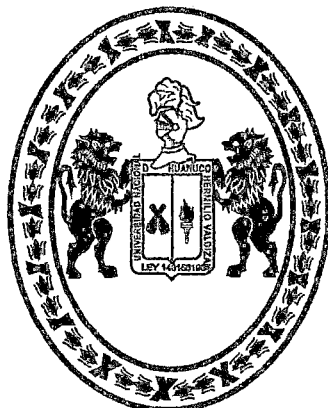


UNIVERSIDAD NACIONAL “HERMILIO VALDIZÁN”

**FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS
E. A. P. DE DERECHO**



TESIS

**“PERCEPCIÓN DE LA NECESIDAD DE INVERSIÓN DE LA
CARGA DE LA PRUEBA EN EL PROCESO PENAL EN LA
FISCALIA CORPORATIVA DE LA PROVINCIA DE
LAURICOCHA AÑO 2013 - 2014”**

**PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE
ABOGADO**

TESISTAS:

**ANDRÉS BETETA , BENJAMIN
CONTRERAS TUEROS, ELVIS
DORIA NIETO, HELVIS PIERO**

**HUÁNUCO – PERÚ
2015**

DEDICATORIA

A nuestros padres por su constancia,

A nuestros hermanos por su apoyo moral

Que permitieron la consecución de nuestros objetivos.

RESUMEN

En este proceso de cambio con fines de modernización, y adecuación a los nuevos estándares de justicia penal se ha producido el Código Procesal Penal de 2004, que luego de una prolongada *vacatio legis*, se ha ido implementado su vigencia en varios Distritos Judiciales entre las cuales se encuentra el de Huánuco; ello ha significado no solo un cambio de código sino un cambio de cultura y hábitos y conceptos al haberse adoptado el "Proceso Penal acusatorio con tendencia defensorial", que nos dotaría de mejores indicadores de justicia, mejoraría la imagen de los operadores de justicia y particularmente el del Ministerio Público. En ese contexto resulta necesario el cambio de roles y de funciones en los sujetos procesales intervinientes en el proceso penal; porque los que litigamos en materia penal, ante las fiscalías corporativas, jueces unipersonales y superiores, nos encontramos dentro de una carrera probatoria etérea, gaseosa, indiferente a los principios de probidad, veracidad, objetividad, inmediación subjetiva y objetiva, donde la presunción de inocencia es mal entendida, y de connotación casi, *jure et de jure*, que no solo permite al imputado a guardar silencio, sino a faltar a la verdad, llegando inclusive a hablar de un "**derecho a mentir**", la que adicionada a la ausencia de carga probatoria, permite evadir la justicia, con deterioro significativo de credibilidad y de la estabilidad jurídica que perjudica el desarrollo económico y social de nuestro país atentando contra la seguridad jurídica y nuestro proceso de afirmación democrática. El problema descrito nos lleva a realizar la presente investigación con el propósito de contribuir a la lucha contra la impunidad que es el norte de nuestro nuevo sistema

de administración de justicia penal, con tal propósito proponemos la inversión de la carga de la prueba, a efectos de que previa modificación legislativa del código se le imponga la carga de la prueba al imputado, sustentando en los principios de inmediación y disponibilidad de la prueba innovando para ello la tradicional "onus probandi", porque quien mayor interés en el esclarecimiento de los hechos imputados, sino del imputado, máxime cuando éste tiene acceso directo a los medios de prueba y que depende de su voluntad para su incorporación inmediata al proceso, y cuyo mérito definiría la situación subsecuente, sobre la forma o circunstancia de cómo ocurrieron, entonces porque no invertir la carga de la prueba, empero nuestro "nuevo código procesal" del 2004, privilegia el buen arte de litigar, y margina a la reconstrucción histórica de la verdad, nuestro sistema penal no sanciona al imputado por la obstrucción probatoria como sí lo hace a terceros en los artículos 409° - A y 405° del Código Penal, exceptuando en el 406 por motivos de íntima vinculación con el imputado excusa absolutoria como es sabido en nuestro sistema procesal penal, la carga de la prueba descansa en el Fiscal y la reparación civil preferentemente en el actor civil, y en los supuesto en el que el imputado asuma una defensa obstruccionista, dilatoria guarda silencio y oculta, destruye los medios de prueba como parte de su estrategia de defensa como suele ocurrir en las fiscalía de nuestro distrito fiscal gran parte de los proceso penales concluyen con impunidad y consecuente deterioro de la credibilidad no solo de la víctima sino de los ciudadanos, entonces sufre la justicia y la seguridad jurídica y la paz social que debemos reconstruirla y por ello desarrollamos el presente trabajo con motivo de nuestra graduación como

abogados. La inversión de la carga de la prueba veladamente ya está presente en nuestro sistema penal, como es el caso de los delitos de enriquecimiento ilícito previsto en el artículo 401° del Código Penal **invierte la carga de la prueba** cuando describe "que el funcionario o servidor público que ilícitamente incrementa su patrimonio respecto de sus ingresos legítimos durante el ejercicio de sus funciones **y que no puede justificar razonablemente será reprimido con pena privativa de la libertad...**", ídem en el artículo 212° "podrá reducirse la pena hasta por debajo del mínimo legal en el caso de autores y eximirse de pena al partícipe que encontrándose incurso en una investigación a cargo del Ministerio Público o en el desarrollo del proceso penal por cualquiera de los delitos de insolvencia fraudulenta 209°, quiebra culposa 210° utilización de información falsa **proporcionen información eficaz que permitan evitar la continuidad o consumación del delito, conocer las circunstancias en las que se cometió, o conocer el destino de los fondos...**" del Código Penal, y en el aspecto procesal hay que considerar en ese orden de razonamiento el artículo 211° del Código Procesal Penal de 2004, que permite la realización de medios probatorios aún en contra de la voluntad del imputado como el análisis sanguíneo, genético - molecular, y el 218° que regula el secuestro e incautación, lo nos permite aseverar que la inversión de la carga de la prueba es perfectamente posible en materia penal máxime cuando se da frecuentemente sin que nos demos cuenta también en el que hacer forense cuando se expresa en las sentencias penales que "los imputados no han logrado desvirtuar los cargos y que lo declarado son meros argumentos de defensa, cuya conducta procesal debe tenerse presente para

determinar su responsabilidad penal...» por ello la doctrina se encuentra dividida, aún en el ámbito nacional como es el caso de Fidel Rojas Vargas, por ejemplo al tratar el tema del delito de enriquecimiento ilícito, indica que, ante la evidencia inicial que justifica el delito o su hipótesis de tipificación que "no es un problema de inversión de carga de la prueba, por cuanto es un deber del sujeto público rendir cuentas y poner en evidencia la pulcritud y lícita procedencia de sus activos" y San Martín Castro, por su parte citando a Climent Duran, nuevamente en el análisis del delito de enriquecimiento ilícito, sostiene que: "En consecuencia, es correcta la presunción legal que obliga al imputado en su caso, a tener que probar la licitud de sus ingresos o gastos, porque si no lo hace así se concreta la presunción de que ha cometido delito de enriquecimiento ilícito" tal como demostraremos con la presente investigación que resulta así de trascendencia importancia para el sistema penal peruano y oportuno en estos momentos de implementación progresiva de aplicación del Código Procesal Penal de 2004, que conlleva lógicamente el perfeccionamiento de sus normas y acorde con la reasignación de roles procesales de los sujetos intervinientes en el proceso penal.

SUMMARY

In this process of change for the purpose of modernization and adaptation to new standards of criminal justice has occurred the Criminal Procedure Code of 2004, after a long vacatio legis, it has implemented its validity in several judicial districts from which is the Huánuco; This has meant not only a code change but a change in culture and habits and concepts to the "adversarial criminal process with defensorial trend" have been adopted, which would provide us with better indicators of justice, improve the image of the administration of justice, particularly the prosecutors. In this context, the changing roles and functions necessary parties in the proceedings in the criminal proceedings; because those who litigate criminal cases, prosecutors at the corporate, sole and senior judges, we are in an ethereal, gaseous, indifferent career evidentiary principles of honesty, truthfulness objectivity, subjective and objective immediacy where the presumption of innocence is misunderstood, and connotation almost, jure et de jure, which not only allows the accused to remain silent, but truthfully, even coming to speak of a "right to lie", which added to the lack of evidentiary burden, can evade justice, with significant deterioration of credibility and legal stability that harms economic and social development of our country attacking the legal certainty and claim our democratic process.

The problem described above leads us to conduct this research in order to contribute to the fight against impunity which is north of our new system of administration of criminal justice, for this purpose we propose the inversion of the burden of proof for the purposes that prior legislative code modification is imposed

the burden of proof on the accused, underpinned by the principles of immediacy and availability of testing for this innovating traditional "burden of proof because who interesí in clarifying the facts alleged but the accused, especially when it has direct access to the evidence and on their willingness for immediate process incorporation, and whose merit would define the legal status and criminal liability subsequent on the way or circumstance how they occurred , then why not reverse the burden of proof, however our "new procedural code" 2004 favors litigating good art, and marginalizes the historical reconstruction of the truth, our criminal justice system does not punish the defendant for obstruction and probation it does to others in Articles 409-A.- 405 of the Penal Code, except on the basis of 406 intimate link with the accused -excusaabsolutoria- As is known in our criminal justice system, the burden de la proof rests on the prosecution and the civil damages preferably in the civil plaintiff, and the case in which the defendant take an obstructionist defense, delaying silent and hidden, destroyed the means test as part of its defense strategy as often happens in the prosecution of our tax district much of the criminal proceedings conclude with impunity and consequent damage to the credibility not only of the victim but of citizens, then suffers justice and legal security and social peace we must rebuild and so we developed this study because of our graduation as lawyers. The reversal of the burden de la veiled test is already present in our criminal justice system, as in the case of crimes of illicit enrichment as provided Jan. I Article 401 of the Penal Code reverses the burden of proof when he describes "the official or public servant increases its assets unlawfully relation to his lawful earnings during the performance of his duties and cannot reasonably

justify shall be punished by deprivation of liberty ... "ditto in Article 212°" penalty may be reduced to below legal minimum in the case of authors and exempted from punishment unit holder meeting incurred in an investigation by the Public Prosecutor or the conduct of criminal proceedings for any offenses - fraudulent insolvency, 209 », 210° negligent use of bankruptcy effective information falsely provided Information that avoid the continuation or completion of the crime, knowing the circumstances under which it was committed, or know the destination of the funds ... "and on the procedural aspect to be considered in that order of reasoning Article 211 • that allows the realization of evidence even against the will of the accused as the molecular-genetic, blood test, and 218° regulating sequestration and seizure, the Criminal Procedure Code, which allows us to assert that the investment the burden of proof is entirely possible in criminal matters and, indeed, occurs frequently without us noticing also where do we read in forensic criminal sentences that "the defendants have failed to rebut the charges and that the statements are mere defenses, the procedural conduct must be present to determine criminal responsibility ... "why the doctrine is divided, even at the national level such as Fidel Rojas Vargas, for example when discussing the crime of illicit enrichment, indicating that, given the initial evidence supporting the hypothesis crime or offense that is "not a problem reversing burden of proof, because it is the duty of public accountability and subject to demonstrate the cleanliness and tender origin of their assets "and St. Martin Castro, for his part citing Duran Climent, again in the analysis of illicit enrichment, argues that" Accordingly, the legal presumption is correct forcing the accused, if any have to

prove the legality of their revenues or expenses, because if he does so the presumption that he committed the offense of illicit enrichment "as we show in the present research is thus of transcendent importance to the Peruvian penal system is specified and appropriate at this time to implement progressive implementation of the Criminal Procedure Code 2004, which logically leads to the improvement of their standards and consistent with the reallocation of procedural roles of the parties involved in the criminal process.

INDICE

Dedicatoria	02
Resumen	03
Summary	07
Índice	11
Introducción	13

CAPITULO I

I. EL PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN	23
2.1. Descripción del Problema	23
2.1. Formulación del problema	27
2.2.1. Problema general	27
2.2.2. Problemas específicos	28
2.2. Objetivo general y objetivos específicos	28
2.3.1. Objetivo general	28
2.3.2. Objetivos específicos	28
2.4. Hipótesis y/o sistema de hipótesis	29
2.4.1. Hipótesis general	29
2.3. Variables e indicadores	29
2.5.1. Variables Independiente	29
2.5.2. Variable Dependiente	29
2.4. Indicadores	29
2.5. Justificación e importancia	31
2.6. Viabilidad	32

2.7. Delimitación	33
2.8. Limitaciones	33

CAPITULO II

II. MARCO TEÓRICO	35
3.1. Antecedentes de Estudio	35
3.2. Definición de Términos Básicos	103

CAPITULO III

III. MARCO METODOLÓGICO	107
4.1. Tipo y nivel de investigación	107
4.1.1. Tipo de investigación	107
4.1.1. Nivel de investigación	107
4.2. Diseño y esquema de la investigación	107
4.3. Población muestra	108
4.3.1. Población	108
4.3.2. Unidad de Análisis	109
4.4. Técnicas de recojo, procesamiento y presentación de datos	109
4.4.1. Técnica de análisis documental	112

CAPITULO IV

IV. DISCUSIÓN DE RESULTADOS	127
V. Conclusiones	130

VI. Sugerencias o Recomendaciones	133
VII. BIBLIOGRAFIA	134
VIII. ANEXOS	136

INTRODUCCION

El tema de la carga de la prueba en la comunidad jurídica quizá resulte dilucidado y obvio, ya que está generalizado en ella que quién alega o afirma un hecho está obligado a acreditar su acierto; sin embargo ello no es totalmente cierto en materia penal, porque detrás de este concepto está la inocencia o la culpabilidad del imputado; inclusive se prefiere pensar que la estructura procesal penal es absolutamente ajena a las instituciones, objetivos y fines de la "Teoría General del Proceso", en los que se sustentan el proceso civil, laboral o contenciosos por lo que sea cual fuere las justificaciones ya sea por defecto u omisión, nosotros consideremos que el tema debe ser investigado partiendo de los deberes procesales de los sujetos dentro del proceso penal a la luz del nuevo Código Procesal Penal de 2004, en aras de lograr un conocimiento cabal sustentado en la realidad social, en la doctrina del Derecho Procesal Científico, en la jurisprudencia producida a partir de la vigencia del Código Procesal Penal aludida la que a decir de sus mentores responde al Sistema "acusatorio garantista con tendencia adversarial", que nos dotará de mejores indicadores de justicia, mejorará significativamente la imagen de los operadores de justicia y particularmente el del Ministerio Público y que para ello es menester un cambio de mentalidad, de actitudes, y la asignación de nuevas funciones (roles) a los sujetos en el proceso penal; porque los que litigamos en materia penal, ante las fiscalías corporativas, jueces unipersonales y superiores, nos encontramos dentro de una carrera probatoria etérea, gaseosa, indiferente a los valores y principios de licitud, idoneidad, pertinencia objetividad, intermediación subjetiva y objetiva, donde la

presunción de inocencia es mal entendida, concibiéndola como una cuasi jure et de jure, que no solo permite al imputado a guardar silencio, sino a faltar a la verdad, llegando inclusive a hablar de un derecho a mentir, la que adicionada a la ausencia de asignación razonable de la carga probatoria se le permite evadir la acción de la justicia, cuyo efecto son: el deterioro de la credibilidad o confianza en el poder judicial, de la estabilidad jurídica que perjudica el desarrollo económico y social de nuestra nación, atentando contra la institucionalización del Estado y de su proceso de afirmación democrática. En cuyo contexto la presente investigación pretende contribuir en mejorarlo proponiendo la introducción de cambios importantes en materia probatoria en el proceso penal como: "la inversión de la carga de la prueba en el proceso penal"; pero no de cualquier manera sino sustentada en valores nacionales, y en principios positivados en nuestro sistema jurídico de lo contrario la prueba en el proceso penal o, mejor dicho, la actividad probatoria seguirá volátil como venía siendo con el Código de Procedimientos Penales y el Decreto Legislativo 124 que regula el proceso penal sumario aún vigentes en muchos departamentos del Perú, cuyos altos indicadores de injusticia, morosidad procesal, e impunidad ha dado lugar a la adopción de un nuevo "sistema" plasmado en el vigente Código Procesal Penal de 2004, no solo para compatibilizar los encargos constitucionalizados al Ministerio Público, sino partiendo de ello se busca ingresar a un nuevo sistema procesal con marcada presencia dispositiva o privatista ab initio, porque privilegia la satisfacción de los intereses de los litigantes principio de oportunidad, acuerdo resarcitorio, transacción etc. así como el relacionado a la carga de la prueba en la que subyace

la concepción de que "salvo disposición legal diferente, la carga de probar corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión o a quien los **contradice alegando nuevos hechos**", de que "Si no se prueban los hechos que sustentan la pretensión, esta será declarada infundada, si no hay suficiencia probatoria el imputado será absuelto de los cargos, pues la sentencia debe ser conforme a lo alegado y probado suficientemente" la que según la ratio legis es posible mejorarla mediante la inversión de la carga de la prueba en el proceso penal, partiendo de lo que ya se ha legislado sobre los delitos de enriquecimiento ilícito, el lavado de activos etc., todo ello sin variar la estructura de la presunción de inocencia constitucionalizada; más por el contrario nos permitirá cumplir con el interés público de génesis publicista en el ámbito teórico y además en términos concretos permitirá cumplir la función fiscal a cabalidad, fortalecerá y devolverá a los justiciables credibilidad en el servicio de justicia legal que presta el Estado, que a decir de Monroy Gálvez" lo más importante en el proceso no es que los particulares resolvieran su conflicto, sino que; a través de él, el derecho objetivo creado por el propio Estado se tomara eficaz y respetado y, asimismo, a través de la exigencia judicial del cumplimiento del derecho objetivo, se lograra la paz social en justicia" operando así la seguridad jurídica, y consecuente mejoras económicas, sociales, legales y particularmente en la institucionalidad jurídica de los deberes procesales de las partes y singularmente de la carga de la prueba, hoy a cargo del fiscal especialmente con la colaboración del acusador o parte privada interesada.

En la presente investigación nos preguntamos reflexivamente si en el nuevo sistema procesal penal denominado "sistema acusatorio garantista con tendencia adversarial"¹ es ¿la parte acusadora la única a la que corresponde probar? y si esto no es así, ¿Cuándo corresponde a la otra parte probar o descargar? ¿En qué casos habría que invertir la carga de la prueba y si ello es posible sin colisionar con la presunción de inocencia?, porque el hecho de brindar explicaciones por el imputado al investigador cuando se le invita a prestar su declaración indagatoria como preceptúa el artículo 88° del Código Procesal Penal, que en teoría se entiende como necesidad de dar explicaciones satisfactorias ante la atribución de un hecho delictivo, que va desde su primera declaración indagatoria y se extiende a lo largo del proceso penal hasta el interrogatorio en el juzgamiento oral, en la que se presenta: unas veces a criterio del juzgador el imputado no ha dado explicaciones, otras se dice que se rehúsa, o que habiéndolas dado, no son satisfactorias, o lo que es más grave: la entorpece, guarda silencio en ejercicio legítimo de su derecho y principio de libertad de declarar que se extiende hasta el derecho a la mentira, so pretexto de amor a la libertad, dicho de otra manera *el imputado* no tienen la obligación de dar explicaciones, para el esclarecimiento del hecho no se puede someter al polígrafo², suministrarle brebajes, torturarlo, hacerlo es atentar contra la dignidad humana, es regresión a tiempos pretéritos y por todo ello la criminalística aconseja acudir a los medios científicos multidisciplinarios

¹SALINAS SICCHA, Ramiro, Derecho Penal Parte Especial, 5ta. Edc., JUS, GRILEY, 2013.

²**POLÍGRAFO**, también llamado *máquina de la verdad* o *detector de mentiras*, un tipo particular de instrumento de medición utilizado para el registro de respuestas fisiológicas, utilizada sobre todo para entrevistar a personas de quienes se sospecha que han cometido algún delito. Prueba de Asociación de Palabras, Hipnosis, Sueros de la Verdad y el Análisis de voz han sido juzgados, pero con pocos resultados positivos. Sólo el polígrafo ha resistido la prueba del tiempo y después de noventa años de investigación y aplicación, sigue siendo el medio más eficaz de determinar la verdad.

para establecer la responsabilidad penal a la que mediante el presente trabajo precisamos que sin cuestionar lo postulado es menester contar con un marco jurídico aparente que sin atentar con el debido proceso en su dimensión formal, ni sustancial, haciendo uso razonable de la **“INVERSIÓN DE LA CARGA DE LA PRUEBA”** en el proceso penal sustentados en el **“PRINCIPIO DE LA FACILIDAD Y DISPONIBILIDAD PROBATORIA”** *permitiría mejorar la justicia legal como hemos afirmado y que los fiscales en un porcentaje significativo cotidianamente lo usan al motivar sus disposiciones, requerimientos y acusaciones al igual los jueces lo expresan en sus fallos, por lo que es importante el presente trabajo cuyo aporte redundará en la mejoraría de los índices de justicia legal existentes, decididamente apuesta por la eficacia o cuando menos por la eficiencia de la labor de los fiscales y del propio proceso penal entendida como control especial de ultima ratio.*

En ese derrotero nuestra investigación a nivel exploratorio y descriptivo realizado y sustentado para la obtención del título profesional de Abogado, y en atención a los costos de la investigación social y económico hemos decido hacer el trabajo colectivamente dentro de los parámetros de las normas de nuestra Facultad habiendo formulado el problema general en la interrogante: ¿Determinar si es necesario invertir la carga de la prueba en la percepción de la Fiscalía corporativa de la provincia de Lauricocha en el proceso penal? y cuyo **Problemas específicos** es: ¿De qué manera se relaciona la inversión de la carga de la prueba con el deber fiscal de cumplir con el principio de objetividad en el proceso penal en su fase preliminar?, ¿La inversión de la carga de la prueba en materia

penal mejorará los estándares de justicia legal?, ¿La inversión de la carga de la prueba influirá en el cumplimiento de la función fiscal?, ¿La inversión de la carga de la prueba en materia penal requiere una modificación legal?. Su **Objetivo general es** Analizar y determinar si es necesario invertir la carga de la prueba en el proceso penal en la percepción de la fiscalía corporativa de la provincia de Lauricocha. Los **Objetivos específicos:** Establecer de qué manera se relaciona la inversión de la carga de la prueba y los estándares de justicia legal en materia penal. Establecer la inversión de la carga de la prueba y la función fiscal como titular de acción penal y de la carga de la prueba. Establecer que la ley procesal regula adecuadamente el deber procesal de la carga de la prueba entre las partes del proceso penal.

La Hipótesis general: "Sí existe la necesidad de invertir la carga de la prueba en la percepción de la fiscalía corporativa de Lauricocha. "No existe la necesidad de invertir la carga de la prueba".

Siendo su **Variables Independiente:** Inversión de la Carga de la Prueba y la **Variable Dependiente:** Proceso Penal en la Fiscalía Corporativa de Lauricocha, dónde: V. I. La inversión de la carga de la prueba y V.D. Proceso Penal en la Fiscalía Corporativa, siendo sus dimensiones: Decisión Jurisdiccional. Conocimiento de la carga procesal, la carga de la prueba e inversión en el ámbito. Investigación preliminar. Sobreseimiento, Acusación, y Resoluciones judiciales.

LOS INDICADORES:

- ❖ Disposición fiscal.
- ❖ Requerimientos.

- ❖ Conocimiento suficiente y adecuado.
- ❖ Conocimiento incipiente.,
- ❖ Son confundidas frecuentemente con derecho a la defensa y duda razonable.
- ❖ La percepción de los fiscales corporativos,
- ❖ Archivo por falta de pruebas,
- ❖ Conducta procesal del imputado
- ❖ Insuficiente justificación o conducta procesal del imputado

Nuestra investigación justifica su importancia porque en términos prácticos y teóricos necesarios ayudara a los operadores de justicia sean fiscales, jueces, asistentes de la función fiscal y abogados que al momento de plantear su teoría del caso opten por el principio de oportunidad, acuerdo resarcitorio entre imputado y víctima, transijan o en todo caso opten por los procesos especiales (proceso inmediato etc.) resolviendo de manera pronta su situación jurídica y no pretendan escabullir a la justicia penal por insuficiencia probatoria promovida por inacción del imputado justificado legalmente en la presunción de inocencia con detrimento del deber primario del Estado y consecuente inseguridad jurídica de los ciudadanos .

La investigación nos permitirá también establecer conceptos claros que diferencia la denominada "invitación a decir lo conveniente" por el imputado, por el deber de colaborar activamente por este por intermediación y por facilidad o disponibilidad probatoria que permitan establecer que no solo el fiscal o el actor civil tienen la carga de la prueba, sino también el imputado y que éste, no confunda su derecho a la presunción de inocencia y de defensa con el derecho a mentir, a entorpecer el proceso sino de colaborar razonablemente en el esclarecimiento de la Litis y

siempre que medie intermediación y disposición de los medios de prueba en aras de la justicia a efectos de que el Estado cumpla realmente con el encargo constitucional de garantizar la presunción de inocencia, el debido proceso, de defensa y los principios de veracidad, probidad y lealtad de las partes en el proceso legal.

Contribuyendo de esta manera con promover la investigación sobre la carga probatoria de las partes en el proceso penal, la presunción de inocencia como presunción *juris tantum*, sino además como derecho constitucional limitado y que el derecho a la defensa dentro de los valores constitucionales que los irradia y así contribuyendo decididamente con la función fiscal en el cumplimiento cabal del encargo constitucional y con el principio de objetividad en la investigación preliminar que resulta congruente con la finalidad sustantiva del Código Procesal Penal puesta en vigencia en Huánuco hace dos años. **Es Viable la investigación** por cuanto sobre el problema no solo existe condiciones académicas y políticas de perfeccionar el Código Procesal Penal, sino que los diversos autores nacionales en ensayos y textos académicos han manifestado que es posible la inversión de la carga probatoria en materia penal, máxime cuando legislativamente para algunos delitos de hecho ya invirtió la carga de la prueba y en la percepción de los fiscales corporativos de Lauricocha y de los jueces unipersonales hay una aceptación favorable por la vigencia del nuevo sistema acusatorio garantista con tendencia adversarial instalado en nuestro medio y los agraviados son partidarios de lo mismo por lo que es factible recolectar la información, mediante los medios y

técnicas de investigación y procesarlos obteniendo resultados que permitan validar la hipótesis.

En esta investigación reconocemos los siguientes topes operativos de las limitaciones originadas según la investigación:

a) Teórica.- Durante el proceso de investigación, se utilizarán teorías de análisis social, que expliquen la necesidad de invertir la carga de la prueba en el proceso penal.

b) Temporal.- El estudio es de tipo básica, para poder describir y explicar los diversos problemas que afrontan la necesidad de invertir la carga de la prueba para mejorar en lo sucesivo la administración de justicia legal en materia penal.

c) Práctica.- La alta vulnerabilidad de la problemática en la investigación del delito y su sanción por el Estado hace necesario incorporar en el Código Procesal Penal, en el Título Preliminar Artículo VII Inciso 3°.

d) Social.- El grupo poblacional vulnerable, con la problemática judicial en la inversión de la Carga de la prueba de la necesidad de incorporar en el Código Procesal Penal.

Más allá de las especificaciones formales expresadas señalamos que el tiempo aunado a las distancias geográficas y nuestros escasos recursos económicos han sido nuestras mayores limitaciones que hemos tenido que superar para concretar la investigación, porque como personas hemos asumidos nuestros compromisos laborales, familiares han estado presente en todo momento sin gracias a la comprensión y decidido apoyo de colegas de trabajo y familiares hemos cumplido con nuestros objetivos y se ven plasmados en la presente tesis colectiva con

respeto y humildad presentamos ante nuestros señores jurados y a la comunidad jurídica en general esperando salga bien librado de la evaluación y críticas que seguramente serán constructivas y que nos permitirá enriquecerla y continuar en lo sucesivo a partir de esta una investigación con mayor cobertura, compromiso que desde luego la sumimos como hombres de derechos que sabremos honrar.

CAPITULO I

I. EL PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN.

1.1. DESCRIPCIÓN DEL PROBLEMA:

Hablar de la carga de la prueba en materias extra penales quizá resulte un asunto dilucidado y casi evidente de que quién alega o afirma un hecho está obligado a acreditar su acierto; empero, en materia penal ello no ocurre. Quizá se deba a lo que está detrás de este concepto: la inocencia o la culpabilidad, inclusive preferimos pensar que la estructura procesal penal es absolutamente ajena a las instituciones, objetivos y finalidad de la teoría general del proceso, en los que sí puede sustentarse los procesos civiles, laborales o contenciosos por ejemplo. Sin embargo, ya sea por defecto u omisión, consideremos que es un tema que debe ser investigado partiendo de los operadores de justicia en aras de lograr un conocimiento basado en la realidad social, en la doctrina del Derecho Procesal Científico, en el Derecho Objetivo, en la jurisprudencia producida con el Código Procesal Penal, Código que se proclama tributario del "Proceso penal acusatorio garantista con tendencia adversarial" que nos dotará de mejores indicadores de justicia, mejoraría la imagen de los operadores de justicia y particularmente el del Ministerio Público y para ello resulta necesario el cambio de roles y la asignación de funciones a las partes intervinientes en el proceso penal; porque los que litigamos en materia penal, ante las fiscalías corporativas, jueces unipersonales y superiores, nos encontramos dentro de una carrera probatoria etérea, gaseosa,

indiferente a los principios de objetividad, inmediación subjetiva y objetiva, donde la presunción de inocencia es mal entendida, casi, jure et de jure, que no solo permite al imputado a guardar silencio, sino a faltar a la verdad, llegando inclusive a hablar de un derecho a mentir, la que adicionada a la ausencia de carga probatoria, permite evadir la justicia, con deterioro significativo de credibilidad y de la estabilidad jurídica que perjudica el desarrollo económico y social de nuestro país atentando contra la seguridad jurídica y nuestro proceso de afirmación democrática. Precisamente por ello es necesario para nosotros ingresar cambios importantes en materia probatoria en el proceso penal como resulta ser "la inversión de la carga de la prueba"; de lo contrario la prueba en el proceso penal o, mejor dicho, la actividad probatoria seguirá volátil como venía siendo con el Código de Procedimientos Penales y el Decreto Legislativo 124 que regula el proceso penal sumario aún vigentes en muchos departamentos del Perú, cuyos altos indicadores de injusticia, morosidad, e impunidad ha dado lugar a la dación del nuevo Código Procesal Penal, no solo para compatibilizarlos en cargos constitucionalizados al Ministerio Público, sino partiendo de ello se busca ingresar a un nuevo sistema procesal con marcada presencia dispositiva o privatista ab initio, porque privilegia la satisfacción de los intereses de los litigantes principio de oportunidad, acuerdo resarcitorio, transacción etc. así como el relacionado a la carga de la prueba en la que subyace la concepción de que "salvo disposición legal diferente, la carga de probar

corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión o a quien los contradice alegando nuevos hechos", de que "Si no se prueban los hechos que sustentan la pretensión, esta será declarada infundada, si no hay suficiencia probatoria el imputado será absuelto de los cargos pues la sentencia debe ser conforme a lo alegado y probado suficientemente" la que conforme a la ratio legis es posible mejorarla mediante la inversión de la carga de la prueba en el proceso penal, partiendo de lo que ya se ha legislado sobre los delitos de enriquecimiento ilícito, el lavado de activos etc., todo ello sin variar la estructura de la presunción de inocencia constitucionalizada más por el contrario nos permitirá cumplir con el interés público de génesis publicista en el ámbito teórico sino en términos concretos permitirá cumplir la función fiscal a cabalidad, fortalecerá y devolverá a los justiciables credibilidad en el servicio de justicia legal que presta el Estado, a decir de Monroy Gálvez "lo más importante en el proceso no es que los particulares resolvieran su conflicto sino que, a través de él, el derecho objetivo creado por el propio Estado se tomará eficaz y respetado y, asimismo, a través de la exigencia judicial del cumplimiento del derecho objetivo, se lograra la paz social en justicia" operando así la seguridad jurídica, y consecuente mejoras económicas, sociales, legales y particularmente en la institucionalidad jurídica de los deberes procesales de las partes y singularmente de la carga de la prueba, hoy a cargo del fiscal especialmente con la colaboración del acusador o parte privada interesada.

En la presente investigación pretendemos demostrar si en el nuevo sistema procesal penal denominado "sistema acusatorio con tendencia adversarial es ¿la parte acusadora la única a la que corresponde probar? y si esto no es así, ¿Cuándo corresponde a la otra parte probar o descargar? ¿En qué casos habría que invertir la carga de la prueba y si ello es posible sin colisionar con la presunción de inocencia?, porque el hecho de brindar explicaciones por el imputado al investigador cuando se le invita a prestar su declaración indagatoria como preceptúa el artículo 88° del Código Procesal Penal, que en teoría se entiende como necesidad de dar explicaciones satisfactorias ante la atribución de un hecho delictivo, que va desde su primera declaración indagatoria y se extiende a lo largo del proceso penal hasta el interrogatorio en el juzgamiento oral, en la que se presenta: unas veces a criterio del juzgador el imputado no ha dado explicaciones, otras se dice que se rehúsa, o que habiéndolas dado no son satisfactorias o lo que es más grave las entorpece, guarda silencio en ejercicio legítimo de su derecho y de la vigencia del principio de libertad de declarar que se extiende hasta el derecho a la mentira so pretexto de amor a la libertad, en resumen podemos afirmar que el imputado no tienen la obligación de dar explicaciones, para alcanzar la verdad no se puede someter al detector de mentiras, suministrarle brebajes, torturarlo, hacerlo es atentar contra la dignidad humana, es retroceder en el tiempo -atavismo- por todo ello la criminalística aconseja acudir a los medios científicos multidisciplinarios

para establecer la responsabilidad penal a la que mediante el presente trabajo precisamos que sin cuestionar lo postulado es menester contar con un marco jurídico aparente que sin atentar con el debido proceso en su dimensión formal, ni sustancial, haciendo uso razonable de la INVERSIÓN DE LA CARGA DE LA PRUEBA en el proceso penal sustentados en el principio de la facilidad y disponibilidad probatoria permitiría mejorar la justicia legal como hemos afirmado y que los fiscales en un porcentaje significativo cotidianamente lo usan al motivar sus disposiciones, requerimientos y acusaciones al igual los jueces así lo expresan en sus fallos, por lo que es necesario investigar para ver en qué medida mejoraría los índices de justicia legal, la labor de los fiscales y del propio proceso penal entendida como control especial de ultima ratio.

Estos son hechos que nos motiva el presente proyecto de investigación a nivel exploratorio y descriptivo para sustentar la obtención del título profesional de Abogado, y en atención a los costos de la investigación social y económico hemos decidido hacer el trabajo colectivamente dentro de los parámetros de las normas de nuestra Facultad.

1.2. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA:

1.2.1. Problema general:

¿Determinar si es necesario invertir la carga de la prueba en la percepción de la a fiscalía corporativa de la provincia de Lauricocha en el proceso penal?

1.2.2. Problemas específicos

- ¿De qué manera se relaciona la inversión de la carga de la prueba con el deber fiscal de cumplir con el principio de objetividad en el proceso penal en su fase preliminar?
- ¿La inversión de la carga de la prueba en materia penal mejorará los estándares de justicia legal?
- ¿La inversión de la carga de la prueba influirá en el cumplimiento de la función fiscal?
- ¿La inversión de la carga de la prueba en materia penal requiere una modificación legal?

1.3. OBJETIVO GENERAL Y ESPECÍFICOS:

1.3.1. Objetivo general:

Analizar y determinar si es necesario invertir la carga de la prueba en el proceso penal en la percepción de la fiscalía corporativa de la provincia de Lauricocha.

1.3.2. Objetivos Específicos:

- a) Establecer de qué manera se relaciona la inversión de la carga de la prueba y los estándares de justicia legal en materia penal.
- b) Establecer la inversión de la carga de la prueba y la función fiscal como titular de acción penal y de la carga de la prueba.
- c) Establecer que la ley procesal regula adecuadamente el deber procesal de la carga de la prueba entre las partes del proceso penal.

1.4. HIPÓTESIS Y/O SISTEMA DE HIPÓTESIS:

1.4.1. Hipótesis general:

- Hi= "Sí existe la necesidad de invertir la carga de la prueba en la percepción de la fiscalía corporativa de la provincia de Lauricocha".
- Ho= "No existe la necesidad de invertir la carga de la prueba".

1.5. VARIABLES E INDICADORES:

1.5.1. VARIABLES INDEPENDIENTE:

Inversión de la Carga de la Prueba.

1.5.2. VARIABLE DEPENDIENTE:

Proceso Penal en la Fiscalía Corporativa

2.5.3. INDICADORES:

VARIABLES

V. I. La inversión de la carga de la prueba

V.D. Proceso Penal en la Fiscalía Corporativa

DIMENSIONES

- Decisión Jurisdiccional
- Conocimiento de la carga procesal, la carga de la prueba e inversión en el ámbito.
- Investigación preliminar.
- Sobreseimiento.
- Acusación.
- Resoluciones judiciales.

INDICADORES

- Disposición fiscal.
- Medios impugnatorios Resoluciones judiciales.
- Conocimiento suficiente y adecuado.

- Conocimiento incipiente.
- Son confundidas frecuentemente con derecho a la defensa y duda razonable.
- La percepción de los fiscales corporativos.
- Archivo por falta de pruebas.
- Conducta procesal del imputado.
- Insuficiente justificación o conducta procesal del imputado.

VARIABLES	DIMENSIONES	INDICADORES		
V. I. La inversión de la carga de la prueba	Decisión Jurisdiccional	<ul style="list-style-type: none"> • Disposición fiscal. • Medios impugnatorios • Resoluciones judiciales. 	Encuesta	cuestionario
	Conocimiento de la carga procesal, la carga de la prueba e inversión en el ámbito	<ul style="list-style-type: none"> • Conocimiento suficiente y adecuado. • Conocimiento incipiente. • Son confundidas frecuentemente con derecho a la defensa y duda razonable. 		
V.D. Proceso Penal en la Fiscalía Corporativa	Investigación preliminar	<ul style="list-style-type: none"> • La percepción de los fiscales corporativos 	• encuesta	
	Sobreseimiento Acusación Resoluciones judiciales	<ul style="list-style-type: none"> • Archivo por falta de pruebas • Conducta procesal del imputado • Insuficiente justificación o conducta procesal del imputado 	• observación	• Cuestionario ficha de información

1.6. JUSTIFICACIÓN E IMPORTANCIA:

1.6.1. Justificación:

Esta investigación se justifica y es importante porque nos permitirá:

1.6.2. En términos prácticos y en términos teóricos necesarios: Porque ayudara a los operadores de justicia sean fiscales, jueces, asistentes de la función fiscal y abogados que al momento de plantear su teoría del caso opten por el principio de oportunidad, acuerdo resarcitorio entre imputado y víctima, transijan o en todo caso opten por los procesos especiales (proceso inmediato etc.) resolviendo de manera pronta su situación jurídica y no pretendan escabullir a la justicia penal por insuficiencia probatoria promovida por inacción del imputado justificado legalmente en la presunción de inocencia con detrimento del deber primario del Estado y consecuente inseguridad jurídica de los ciudadanos. La investigación nos permitirá también establecer conceptos claros que diferencia la denominada "invitación a decir lo conveniente" por el imputado, por el deber de colaborar activamente por este por intermediación y por facilidad o disponibilidad probatoria que permitan establecer que no solo el fiscal o el actor civil tienen la carga de la prueba sino también el imputado y que éste no confunda su derecho a la presunción de inocencia y de defensa no se confunda con el derecho a mentir a entorpecer el proceso sino a colaborar razonablemente siempre que medie intermediación y disposición de los medios de prueba en aras de la justicia y el Estado estaría cumpliendo realmente con el encargo constitucional de garantizar la presunción de

inocencia, el debido proceso, de defensa y los principios de veracidad, probidad y lealtad de las partes en el proceso legal. Con la investigación esperamos no solo contribuir a promover la investigación sobre la carga probatoria de las partes en el proceso penal, la presunción de inocencia como presunción *juris tantum* sino además como derecho constitucional limitado y que el derecho a la defensa dentro de los valores constitucionales que los irradia y contribuyendo decididamente con la función fiscal en el cumplimiento cabal del encargo constitucional y con el principio de objetividad en la investigación preliminar que resulta congruente con la finalidad sustantiva del Código Procesal Penal puesta en vigencia en Huánuco hace dos años.

1.6.3. Viabilidad.

Es procedente por cuanto sobre el problema no solo existe condiciones académicas y políticas de perfeccionar el Código Procesal Penal, sino que los diversos autores nacionales en ensayos y textos académicos han manifestado que es posible la inversión de la carga probatoria en materia penal, máxime cuando legislativamente para algunos delitos de hecho ya invirtió la carga de la prueba y en la percepción de los fiscales corporativos de Lauricocha y de los jueces unipersonales hay una aceptación favorable por la vigencia del nuevo sistema acusatorio con tendencia adversarial instalado en nuestro medio y los agraviados son partidarios de lo mismo por lo que es

factible recolectar la información, mediante los medios y técnicas de investigación y procesarlos obteniendo resultados que permitan validar la hipótesis.

1.6.4. Delimitación:

En esta investigación reconocemos los siguientes topes operativos con el exterior:

- Los resultados no van a ser generalizados.
- Se limita a un solo aspecto de los deberes procesales del imputado, esto es, la inversión de la carga de prueba.
- Se limita sólo a la fiscalía corporativa de la provincia de Lauricocha.
- El tiempo dedicado por los investigadores es parcial; por su tareas laborales y estudios.

1.7. LIMITACIONES:

En esta investigación reconocemos los siguientes topes operativos de las limitaciones originadas según la investigación:

a) Teórica.

Durante el proceso de investigación, se utilizó teorías de análisis social, que expliquen la necesidad de invertir la carga de la prueba en el proceso penal.

b) Temporal.

El estudio es de tipo básica, para poder describir y explicar los diversos problemas que afrontan la necesidad de invertir la carga de la prueba

para mejorar en lo sucesivo la administración de justicia legal en materia penal.

c) Práctica

La alta vulnerabilidad de la problemática en la investigación del delito y su sanción por el Estado hace necesario incorporar en el Código procesal Penal, en el Título Preliminar Artículo VI Inciso 3

El grupo poblacional vulnerable, con la problemática judicial en la inversión de la Carga de la prueba de la necesidad de incorporar en el Código Procesal Penal.

1.8. VIABILIDAD:

La presente investigación resulta viable porque su desarrollo y tratamiento se efectuará en base a la información existente en la Fiscalía Corporativa de la provincia de Lauricocha 2013-2014. Máxime cuando los investigadores suscritos cuenta con acceso a dicha instancia y se cuenta con la información bibliográfica nacional y supranacional tanto en la Biblioteca de la Universidad Nacional Hermilio Valdizán de Huánuco y personal responsable del desarrollo del trabajo de investigación.

CAPITULO II

II. MARCO TEÓRICO

2.1. ANTECEDENTES DE ESTUDIO:

a) **A NIVEL INTERNACIONAL:** Para el presente trabajo hemos realizado las indagaciones por ser una experiencia anterior y fuente a nuestro nuevo modelo procesal penal el Sistema Procesal Colombiano en la que hemos encontrado la:

- “Producción académica resultado del proyecto de investigación “Nueva Dinámica Probatoria de la Ley Procesal Penal”. Línea de investigación: Derechos humanos, Sub línea de investigación: Estudios Internacionales de la Universidad Libre. Período de ejecución del proyecto: 2013-2015, de Néstor Raúl Caro Espitia³, LA CARGA DE LA PRUEBA FRENTE AL PRINCIPIO DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA EN EL ESTADO COLOMBIANO, cuyas conclusiones es como sigue: “En materia probatoria, el Derecho privado se diferencia del Derecho penal porque en el primero corresponde a las partes la carga de la prueba, mientras que en el segundo es al órgano de investigación al que le corresponde demostrar los hechos en que fundamenta su acusación, para desvirtuar la presunción de inocencia, “sin que en ningún caso se pueda invertir esa carga probatoria”. No obstante, la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia y la Corte Constitucional han venido aplicando la teoría de las cargas dinámicas probatorias, propia del Derecho privado, lo cual genera no

³Abogado, doctorando en Derecho, Universidad Libre. Profesor de Derecho Probatorio, de la Universidad Cooperativa de Colombia, seccional Ibagué. Coordinador de la Especialización de Derecho Procesal Penal de la misma Universidad; magíster en Derecho Penal y Criminología; especialista en Derecho Probatorio, Derecho Penal y Ciencias Forenses y Derecho Procesal Penal. nestorr.caroe@unilibrebog.edu.co

solo la inversión de la carga de la prueba sino la crisis del principio de la presunción de inocencia”⁴.

- También la ponencia sobre **tres fallos de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia colombiana**⁵ realizada en la XI Congreso Nacional de Derecho Procesal Garantista, Azul 2010, sobre: la “Carga Dinámica Probatoria y su repercusión en el proceso penal desde las reglas de Mallorca y la Teoría del Garantismo Penal, por Sebastián Betancourt Restrepo⁶, que sucintamente dice: ***“Nuestro Tribunal de casación invierte la carga de la prueba, no para permitir el ejercicio de la defensa material, sino para allanar el camino de la acusación: “Pero, dentro de criterios lógicos y racionales, es claro que existen elementos de juicio o medios probatorios que sólo se hallan a la mano del procesado o su defensor y, si estos pretenden ser utilizados por ellos a fin de demostrar circunstancias que controviertan las pruebas objetivas que en su contra ha recaudado el ente instructor, mal puede pedirse de éste conocer esos elementos o la forma de allegarse al proceso. Y más adelante, al referirse expresamente al concepto de carga dinámica de la prueba, asevera que “...de ninguna manera repugna el concepto clásico de carga de la prueba en materia penal, ni mucho menos afecta derechos fundamentales del acusado. Simplemente pretende entronizar en el derecho penal, criterios racionales y eminentemente lógicos respecto de las pretensiones de las***

⁴Verba Iuris 29 • pp. 31-42 • Enero - junio 2013 • Bogotá D.C. Colombia • ISSN: 0121-3474

⁵ Sentencia de casación de nueve de abril de 2008, radicado 23754. Sentencia de casación de veintisiete de marzo de 2009, radicado 31103. . Sentencia de casación de trece de mayo de 2009, radicado 31147.

⁶Estudiante de quinto año de derecho de la Universidad Autónoma Latinoamericana, Medellín, Colombia. Correo electrónico: sebas_freeman@hotmail.com.

partes y los medios necesarios para hacerlas valer.” Desafortunadamente, y con el respeto que merece nuestra Alta Corte, el razonamiento realizado ut supra abre las puertas para que la Fiscalía alegue su propia ineptitud al desplegar una investigación penal en la que no ha dado con todos los elementos probatorios inculpatorios que sustenten su pretensión punitiva, con la gravosa consecuencia de salir premiada, pues atendiendo a una parcializada e incompleta interpretación de la doctrina de las cargas probatorias dinámicas, el esfuerzo probatorio se traslada casi de forma completa hacia la defensa, partiendo solo de inferencias judiciales. Es así que en la SENTENCIA DE CASACIÓN DE VEINTISIETE DE MARZO DE 2009, RADICADO 31103, La Corte procede decidir la demanda de casación interpuesta por la Fiscalía en contra de la sentencia del Tribunal Superior de Medellín, que absolvió al procesado de los delitos de acceso carnal violento e incesto. Los hechos fueron los siguientes: En la vereda La Palma, zona rural del corregimiento San Cristóbal de la ciudad de Medellín, residían los esposos JULIO CÉSAR PALACIO y Luz Mery Muñoz, conjuntamente con sus menores hijos “Y”, “J”. y “E”, dentro de ese entorno, para mediados del año 2006, JULIO CÉSAR PALACIO, aprovechando que su esposa no se hallaba en la vivienda, (...) comenzó a realizar vejámenes físicos y sexuales en contra de “Y”, que incluyeron golpes, amenazas con arma de fuego y acceso carnal por vía anal. Ello se prolongó hasta el mes de octubre de ese año, cuando la víctima, pese a la incredulidad de su madre, dio noticia de lo ocurrido a una tía suya, quien puso en conocimiento de las autoridades esos hechos. El ente

acusador sustenta su petición de revocar la absolución y en su lugar confirme la condena del a quo, tanto en una violación directa de norma sustancial, como en una inadecuada apreciación probatoria por parte del ad quem. La Corte casa el proveído del Tribunal Superior de Medellín, acudiendo a los siguientes argumentos: En primer lugar, el Alto Tribunal le asigna el carácter de prueba directa a los testimonios dados por los familiares de la víctima, aduciendo tal característica por la directa percepción que de los hechos tuvieron las declarantes, por haberse enterado de los presuntos vejámenes sexuales por boca de la próxima víctima. Es este el primer paso con el que inicia la Corte Suprema para construir la inferencia judicial que servirá de sustento a su decisión. El segundo punto consiste en una sobrevaloración de los testimonios rendidos durante el juicio, al extremo que es a través de ellos que, tanto el juez de conocimiento como la misma Corte, dan por probados los múltiples accesos carnales presuntamente sufridos por el menor, no obstante que asaltaren dudas respecto a la existencia de los mismos, en atención a que las experticias médicas recaídas sobre la víctima, nunca dieron señales de la existencia de los mismos. Lo anterior tiene el objeto de evitar que tales atestaciones tengan el carácter de referenciales, pues al tenerlo, las mismas no podrán ser apreciadas en juicio, ya que no encajan en alguno de los supuestos excepcionales y de interpretación restrictiva que consagra el artículo 438 del Código de procedimiento penal. En consecuencia, no es posible predicar conocimiento personal de los hechos que son materia de debate, lo cual es pretermitido tanto por el juez de conocimiento como por la

misma sala de casación penal de la Corte Suprema de Justicia. Lo anterior es suficiente, a nuestro juicio, para confirmar el fallo de segunda instancia. Sin embargo, **la Corte remite nuevamente al concepto de la carga dinámica de la prueba, para que la defensa pueda subsanar las deficiencias investigativas de la Fiscalía, bajo el supuesto de que ello es una imposición de la nueva sistemática acusatoria: “Ahora, en el sistema acusatorio que rige la solución del caso examinado, se hace mucho más evidente esa obligación para la defensa de presentar, si busca derrumbar el efecto de la prueba de cargos, prueba que la desnaturalice o controvierta...”** El ejercicio de la defensa ya se realizó, al punto que se obtuvo la absolución en la alzada. Empero lo anterior, la Corte da una desproporcionada carga probatoria a la misma con el objeto de que las inferencias judiciales que dan sustento a su decisión sigan en pie. Se reitera que tal línea de pensamiento va en contravía de la defensa material, el debido proceso probatorio, el in dubio pro reo y la presunción de inocencia; prescripciones que no admiten limitación alguna y que hacen parte de la dogmática constitucional que irriga a todo el proceso penal y de la SENTENCIA DE CASACIÓN DE TRECE DE MAYO DE 2009, RADICADO 31147, se llega a las siguientes conclusiones: “De lo apreciado hasta ahora, **salta de bulto la inconveniencia de la aplicación de la teoría de la carga dinámica probatoria en sede del proceso penal.** Lo anterior está justificado en que las garantías constitucionales de la presunción de inocencia e in dubio pro reo presentes en éste, **zanjan cualquier discusión en torno a las**

deficiencias probatorias que se presenten dentro de la actuación penal: en el proceso se evidencia la falta de pruebas, siguiendo a Maier, rige precisamente allí el principio in dubio pro reo como criterio de solución del caso. El mismo determina que la sentencia de condena tenga como presupuesto la expresión de certeza acerca de todas y cada una de las condiciones para reprochar un hecho punible a una persona determinada; a contrario, fija el criterio que permite dar solución cierta [...] a todos los casos de incerteza; ante cualquier otro grado de conocimiento sobre la imputación que no sea la certeza, corresponde absolver.” También, es más que acertada la opinión del maestro Alvarado Velloso al respecto: En definitiva: la ley y sólo la ley, nunca la jurisprudencia, es la que regula todo lo referente a la incumbencia confirmatoria a fin de dar total y objetiva seguridad a la actividad que los jueces cumplen la sentencia, evitando así que ellos puedan alterar las reglas del onus probandi a discreción...” Su aplicación en el proceso penal lleva a resultados altamente ignominiosos y dañinos de las garantías fundamentales que se consagran en las reglas de Mallorca, en la Constitución Política y en el bloque de constitucionalidad. A lo anterior se suma que nuestra Corte Suprema de Justicia parte de una errada comprensión de la doctrina ya comentada, pues considera que el no aporte de determinado elemento material probatorio en sede de juicio oral, inexorablemente lleva a un resultado adverso para el procesado, como se puede observar en las decisiones comentadas. **Sí atina nuestro Alto Tribunal en reconocer su carácter específico y excepcional. La única posibilidad de aceptar su**

implementación, siguiendo a Acosta, sería bajo expresa autorización a nivel constitucional, toda vez que la aplicación de esta doctrina conlleva una seria lesión del debido proceso probatorio, a la defensa material, a la presunción de inocencia y una restricción al in dubio pro reo. Ejemplo de ello es la Constitución de Argentina, en la que expresamente reza en su artículo 36°, párrafo quinto, lo siguiente: “Atentará asimismo [sic] contra el sistema democrático quien incurriere en grave delito doloso contra el Estado que conlleve enriquecimiento...” Sin embargo, tal aseveración es arriesgada y apresurada, además desconoce que el Estado está concebido por y para el hombre, y no en sentido contrario. Así mismo, y contrario a lo expresado por el precitado autor, tal limitación a la presunción de inocencia, a la defensa material, al in dubio pro reo y al debido proceso probatorio, no encuadra dentro de la prescripción del artículo 32° de la Convención Americana sobre derechos humanos y máxime cuando se reconoce su plena vigencia inclusive en los estados de excepción. El hecho de que pueda tener algún sustento constitucional, no significa que guarde consonancia con el espíritu garantista de los derechos fundamentales procesales, antes bien, su inconstitucionalidad e ilegalidad entra en contravía con lo normado en tratados internacionales de derechos humanos. La carga dinámica de la prueba es un abuso a los espacios jurisdiccionales discrecionales de denotación interpretación, de connotación comprensión equitativa y de comprobación probatoria verificación fáctica, y máxime cuando no existe en el código de procedimiento penal colombiano, alguna norma que la

insinúe o justifique. Hasta ahora, es una desafortunada y desacertada interpretación jurisprudencial que urge un cambio de precedente de manera pronta. Esta inserción jurisprudencial de este instituto, sólo puede ser comprendida como un sutil intento de revivir un sistema inquisitorio y decisionista de juzgamiento, ya que como la Ley 906 de 2004, nuestro código procesal penal, **ha erradicado las pruebas de oficio, entonces facilita y estimula el eficientismo penal al negar la presunción de inocencia y el debido proceso probatorio a los acusados, fruto de un erróneo uso de los espacios jurisdiccionales discrecionales** que, de acuerdo a Ferrajoli, todo juez ejerce, en un vano intento de construir un silogismo judicial perfecto que permita justificar una sentencia condenatoria inconstitucional y anti garantista. Por ello, el juicio penal debe erigirse como un saber poder, lo que se traduce en un verdadero juzgamiento de corte cognoscitivo, donde prime el conocimiento –veritas– sobre la majestad autoritas– del juez. De allí que el tercero súper partes no debe dar cabida a esta institución, y en su lugar, dar aplicación a las garantías procesales que todo acusado tiene: **debido proceso probatorio, presunción de inocencia, in dubio pro reo, igualdad de armas.** ***Si prima el poder sobre el saber, entonces se abre la puerta a la injusticia.*** Desde la óptica del ordenamiento jurídico constitucional y penal colombiano, y de las garantías universales, la teoría de la carga dinámica de la prueba en materia punitiva es inconstitucional, y por ende, **inaplicable.** Teniendo como referente lo estipulado en las reglas de Mallorca y la teoría del garantismo penal de Luigi Ferrajoli, existe una serie contradicción

entre lo allí dispuesto y las consecuencias que genera la aplicación de las cargas dinámicas probatorias, ya que las garantías básicas que deben acompañar al procesado durante la investigación y el juicio, se ven seriamente comprometidas: respecto de los derechos del imputado, se desconoce la prohibición de autoincriminación; en cuanto al juicio oral, se transgreden la inmediación y contradicción probatorias, la presunción de inocencia, el principio de in dubio pro reo y la libre valoración probatoria, ya que se puede llegar a una decisión condenatoria sin haberse satisfecho debidamente el estándar probatorio de conocimiento más allá de toda duda razonable. No tiene, la carga dinámica de la prueba, cabida alguna en un sistema acusatorio, pues el garantismo "...no tolera alzamiento alguno contra la norma fundamental...", de manera que hay que tomar inmediato partido por la Constitución y la Ley, para poder alzar la voz exigiendo: "la libertad; "la garantía del debido proceso;" y el goce irrestricto del día de audiencia previa en la Corte de Justicia; "donde todo ciudadano tiene derecho a ser juzgado imparcialmente por un juez "y colocado por él en pie de perfecta igualdad frente a su contradictor; "con absoluta bilateralidad de la audiencia; "y sin la asunción por el juez de actitudes paternalistas con las partes o de tareas que no le incumben conforme con lo normado por la Constitución." De esta forma, será posible entonces extraer de Colombia y de Latinoamérica, los rezagos de rancio inquisitismo imperantes". Lo glosado resulta ser una antítesis a nuestro trabajo, que nos permite compulsar los principios como: el debido proceso probatorio, la presunción de inocencia, el in dubio pro reo, y el de

igualdad de armas y arribar a conclusiones científicamente correctas y doctrinariamente sustentados.

b) A NIVEL NACIONAL:

En la revisión de estudios realizados tenemos de:

- Eduardo HERRERA VELARDE,⁷ un ensayo sobre: "LA INVERSIÓN DE LA CARGA DE LA PRUEBA EN MATERIA PENAL", quien señala que "la configuración de la carga de la prueba en el proceso señalando sus diferencias con los deberes procesales de los sujetos procesales y su vinculación con los derechos procesales. Asimismo, examina la funcionabilidad del concepto de carga de la prueba en el proceso civil, donde corresponde a "quien afirma un hecho o los contradice está obligado a probarlos, (salvo que existan presunciones legales relativas o absolutas), y en el proceso penal, donde corresponde al Ministerio Público la carga y quien debe conjugar con su función de velar por la legalidad y objetividad, más no al imputado, quien en principio no tiene el deber de colaborar con la obtención de pruebas, pese a lo cual en ocasiones se prevén legalmente consecuencias perjudiciales a esta postura renuente".
- FREDDY LING, la Tesis "EL ENRIQUECIMIENTO ILÍCITO, LA INVERSIÓN DE LA CARGA DE LA PRUEBA Y EL PRINCIPIO DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA", que se relaciona parcialmente con nuestra investigación porque el tesista arriba a las siguientes conclusiones :

"1. No debe entenderse INVERSIÓN DE LA CARGA DE LA PRUEBA cuando

⁷ HERRERA VELARDE, Eduardo; "Gaceta Penal & Procesal, T.47, Rev. MAYO-2013 Pág. 201-217 publicado en su página web, el viernes 04 de noviembre de 2011,

se exige justificación del incremento patrimonial desproporcional pues el Ministerio Público será siempre el responsable de la carga de la prueba por mandato constitucional, artículo 159.1° y 5°, por ser titular de la acción penal, por lo que ***la "justificación" a la que hace mención el tipo penal debe ser entendida como el derecho del imputado a contradecir la acusación fiscal, atribución que es siempre facultativa y no como una inversión de la carga de la prueba.***

2. El principio de inocencia es congruente con la presunción contenida en el tipo penal del artículo 401°, pues la presunción del tipo penal es una presunción *luris Tantum*, que admite prueba en contrario y por tanto no prohíbe o restringe el derecho de contradicción ni defensa del imputado.

3. La presunción de ilicitud, al ser un indicio requiere ser valorada con otros indicios de acuerdo al artículo 158° del Nuevo Código Procesal Penal o con otros medios de prueba, por lo que inferir que el simple indicio de ilicitud es prueba suficiente de la comisión del delito es ilegal por insuficiencia probatoria e inconstitucional por no corresponder al principio de presunción de inocencia (la prueba indiciaría no se opone a la presunción de inocencia pues requiere siempre una actividad probatoria complementaria para generar convicción de culpabilidad).

Conclusiones que sin compartir la tomamos como referente para ahondar nuestra investigación.

c) **A NIVEL LOCAL:** Luego de haber revisado las bibliotecas de las universidades de nuestro medio, tanto a nivel de postgrado, no se ha encontrado trabajos

que guarden relación con la presente tesis.

3.2. La Doctrina del Derecho y específicamente la Teoría General del Proceso:

señala que la facultad de administrar justicia por el “Estado Moderno” es fruto del proceso histórico y que un proceso se diferencia de otro únicamente en cuanto al objeto a resolver ya que el proceso es único y que tienen un mismo origen y tanto el proceso civil como el penal han evolucionado conjuntamente por lo que se justifica doctrinariamente la inversión de la carga de la prueba porque el Derecho Procesal es el conjunto de normas que regulan la actividad jurisdiccional del Estado, para resolver los conflictos, que se producen en la colectividad y que son sometidos aplicando el derecho objetivo al caso concreto. La teoría General del Proceso⁸ nos alcanza conceptualmente lo siguiente: El Derecho Procesal es una ciencia jurídica que desarrolla los principios de carácter constitucional que regulan la administración de justicia, la tutela del orden jurídico y la tutela de la libertad y la dignidad del hombre y de sus derechos fundamentales⁹. Cuya característica es de ser un derecho público, formal, instrumental y de medio, autónomo, de principal importancia y de imperativo cumplimiento salvo excepciones determinadas.

Las normas procesales son normas medio, porque sirven de medio para la aplicación o realización de las norma objetivas materiales y son **normas instrumentales** porque sirven de instrumento para la realización del derecho objetivo en los casos concretos.

⁸BACRE Aldo, TEORÍA GENERAL PEÍ, PROCESO. T. I, ABELEDO PEROUT. Buenos Aires. TOMO I.

⁹ CARRIÓN LUGO, Jorge TRATADO DE DERECHO PROCESA. TOMO I. GRILEY. Lima. 2000. Pág. 8-9.

Su Objeto central de estudio: el proceso y regular la función jurisdiccional del Estado en la solución de conflictos entre particulares y de estos con el Estado y sus entidades o funcionarios; la declaración de certeza de ciertos derechos subjetivos o de situaciones jurídicas concreta cuando la ley lo exige como formalidad para su ejercicio o su reconocimiento; La investigación y sanción de los hechos ilícitos de naturaleza Penal; la prevención de los hechos ilícitos; En la tutela del orden jurídico constitucional frente a las leyes comunes y del orden legal frente a los actos de administración, y en la tutela de la libertad individual, de la dignidad de las personas y de sus derechos que la Constitución y las leyes les otorgan. El fin del derecho procesal, precisa la doctrina que es garantizar la tutela del orden jurídico y por tanto la armonía y la paz sociales, mediante la realización pacífica imparcial y justa del derecho objetivo abstracto en los casos concretos.

Por lo que las características de los derechos procesales es que emanan de normas jurídicas procesales, son derechos públicos que tienen un origen constitucional, salvo las de carácter patrimonial como son el cobro de costos y costas de proceso. Son oponibles al mismo Estado y su violación significa una arbitrariedad y un acto ilícito, surgen con ocasión del proceso y se ejercen en el o para iniciarlo; corresponden a las partes y a algunos terceros por ejm. "El derecho de: acción, contradicción, probar, recurrir, concurrir a un proceso como interviniente.

Por su parte **los deberes procesales:** Emanan de normas procesales, son

de derecho público, ***surgen con ocasión del proceso***, corresponden al Juez, las partes y los terceros; dan lugar a sancione y a coerción para su cumplimiento. Así tenemos a la del Juez: Atender el ejercicio de derecho de acción, proveer oportunamente las peticiones que se formulen, citar u oír al demandado, obrar con imparcialidad etc., de los **sujetos procesales: Obrar con lealtad y buena fe en sus actuaciones, prestar su diligente colaboración al juez**, no obstruir las diligencias señaladas; **de los terceros**: Concurrir a testimoniar, declarar con buena fe y veracidad, acatar las órdenes del juez.

La doctrina señala también que el Derecho procesal es el fruto de una evolución histórica que se inicia con la aparición del principio ***de que es ilícito hacerse justicia por propia mano*** y que los particulares deben someter sus conflictos al jefe del grupo social¹⁰.

Enrique Vescovi, resumidamente ha señalado en su Teoría General del Proceso, que el desarrollo evolutivo del derecho procesal, que nos rige tiene sus remotas raíces en el derecho romano, en el cual se originan la mayoría de instituciones que conocemos. Unas poca vienen del proceso germano por medio de la integración del proceso romano canónico que se gestó en la Edad Media, esto es con el surgimiento de teorías que tenían como fuente inspiradora las aulas de la Universidad de Bolonia, Pavia y Ravenna.

Posteriormente, la Revolución Francesa trajo importantes modificaciones a

¹⁰VESCOVI ENRIQUE, TEORÍA GENERAL DEL PROCESO, Editorial TEMIS, Santa Fe-Colombia; 1999. Pág. 1-6.

este proceso intermedio en materia tanto Civil como Penal, producto de lo cual son los Códigos Franceses: el Código Civil de 1804 y del Proceso Penal (instrucción criminal de 1808) que constituyen los más importantes modelos de los códigos modernos y contemporáneos, pero que aún no se visualizaba una concepción concreta del derecho procesal, como ciencia jurídica sino como un conjunto de actos importantes sin la trascendencia debida, reconocimiento que vendría un poco más tarde como efecto de los nuevas doctrinas postuladas.

En cuyos períodos evolutivos tenemos: Un primer período: **exegético o procedimentalista** que va hasta comienzos del siglo XX. En Europa y Latinoamérica se instruía solo sobre el procedimiento procesal, esto es el trámite que regularmente se realizaba para poder accionar un derecho material o sustantivo; esta se hacía mediante una explicación exegética del Código, **es la etapa del nacimiento del derecho procesal en sus diversas ramas.**

Un segundo período: las "Escuelas Científicas", en esta etapa se elaboran los principios, fundamentos e instituciones del Derecho Procesal, especialmente desde el punto de vista de la rama civil.

El derecho procesal adquiere la categoría de verdadera ciencia especializada y se convierte en una de las ramas más importantes de la ciencia jurídica. Cuyas precursoras son: a) **La Escuela Alemana:** Nace en 1856 y 1857 con la polémica entre Windscheid y Muther sobre la "acción" en el Derecho Romano" desde el punto de vista del derecho actual, esta

representa el nacimiento del derecho procesal moderno, otro representante es Von Bulowen 1858 con su obra "las excepciones y presupuestos procesales" y en el siglo XX Goldschmidt con su libro "El proceso como situación jurídica" publicado en Berlín. **b) La Escuela Italiana:** En febrero de 1903, Giuseppe Chiovenda en la Universidad de Bolonia expuso su doctrina sobre "La acción en el sistema de los derechos", con la cual se da el nacimiento de la Escuela Italiana, y posteriormente Francesco Carnelutti, Piero Calamandrei, también Ugo Rocco, entre otros.

En cuanto a los sistemas procesales entendemos como un conjunto de normas, principios e instituciones íntimamente vinculados y estructurados con relación al proceso, como instrumento para el ejercicio de la función jurisdiccional.

No obstante a lo expuesto debemos precisar que hay diversas clasificaciones y posturas en la literatura jurídica, pero que convergen en las mismas características, siendo la diferencia las denominaciones con las que se le da, así como su complementariedad de uno respecto del otro y aceptado por la mayoría de los juristas, empero cabe señalar que para algunos de ellos son principios más no de sistemas, así tenemos explicando el conjunto de principios e instituciones que configuran una determinada manera de hacer proceso civil, **que los sistemas procesales son el privatístico y el publicístico**. Respecto al primero (PRIVATISTICO): **"El postulado de libertad**, por ejemplo, fue llevado al campo de los derechos civiles, en donde se afirmó que éstos eran de **control y disposición**

absolutos y totales de sus titulares, sin ningún tipo de restricción y, por eso, eran derechos privados. Esta consideración se aplicó también en el ámbito procesal: si en el proceso civil se discuten derechos civiles y éstos son privados, entonces "el proceso civil es también una actividad privada". Con relación al **SISTEMA PUBLICÍSTICO**: "La trascendencia social del proceso, expresada en la presencia exclusiva y hegemónica del Estado, determinó que se advirtiera el carácter público de aquél. Pero no sólo eso. Muy pronto se constató que **lo más importante en el proceso no es que los particulares resolvieran su conflicto sino que, a través de él, el derecho objetivo creado por el propio Estado se tornara eficaz y respetado y, asimismo, a través de la exigencia judicial del cumplimiento del derecho objetivo, se lograra la paz social en justicia**", y "Es importante aclarar que no existe país en donde alguno de los sistemas se presente químicamente puro a nivel normativo, es decir, en posición totalmente antagónica al otro".

El **SISTEMA DISPOSITIVO**: en el que **el dominio del proceso está reservado a las partes el modo exclusivo** el ejercicio del derecho de acción y el planteamiento de la pretensión procesal, la determinación de los hechos que respaldan su pretensión. **Las partes establecen los medios probatorios que convienen a sus pretensiones**, así como la exclusiva facultad de impugnar las decisiones judiciales. El juez desempeña un papel pasivo. Tienen una orientación privatística. Tal como lo dijera COUTURE:

"Se podría reducir la fórmula de todo el derecho procesal individualista y liberal a los siguientes conceptos: el juicio es una relación de derecho privado, en la cual la voluntad de los particulares se sirve del Estado, como instrumento de discernimiento de la justicia y de coacción para cumplir el fallo, si es necesario".

El **SISTEMA INQUISITIVO**: El proceso es un instrumento jurídico para **satisfacer los intereses sociales con prescindencia de los intereses de los particulares**, para mantener el orden público, preconizando de ese modo, que el dominio del proceso esté a cargo del Estado.

El juez tiene un papel activo, pues puede promover de oficio una acción procesal, concediéndose la acción a determinados órganos del Estado y no necesariamente al juez. Investiga los hechos de oficio para llegar a la verdad real. Se establece la impugnación de las resoluciones de oficio. Tiene una orientación publicística. PEYRANO agrega: "El principio inquisitivo, la iniciación del proceso su desarrollo, los aportes probatorios, las posibilidades de finiquitarlo, los límites de la sentencia a dictarse y su inimpugnabilidad, son preocupaciones casi exclusivas del Estado, facilita la consolidación del régimen y una más segura defensa de los siempre superiores intereses de este". Monroy Gálvez a los anteriores los denomina también como: **SISTEMA PRIVATÍSTICO**: Está influenciado por el Liberalismo. Predomina la Escritura. Hay apreciación plena de las pruebas. **Es importante satisfacer los intereses de los litigantes que el interés colectivo (paz social) que está inmerso en todo litigio. Así**

señala Monroy Gálvez: "Si en el proceso civil se discuten derechos civiles y estos son privados entonces el proceso civil es también u a actividad privada" Agregando que no hay ordenamiento alguno donde exista un sistema exclusivo y puro.

SISTEMA PUBLICÍSTICO: Influenciado por Intervencionismo, Predomina la Oralidad, No hay apreciación plena de las pruebas, Le interesa el interés colectivo antes que el interés individual

Señala Monroy Gálvez en cuanto que "la trascendencia social del proceso determino el carácter público de aquel. **Constatándose que lo más importante en el proceso no es que los particulares resolvieran su conflicto sino que, a través de él, el derecho objetivo se tornara eficaz y respetado...**"¹¹.

Luego de habernos ocupado del Derecho Procesal, del proceso, de los deberes o cargas procesales, de los Sistemas procesales nos toca abordar lo relacionado a la idea de **"la carga de la prueba en el proceso civil"**, que se resume en el artículo 196° del Código Procesal Civil que a la letra dice: **"salvo disposición legal diferente, la carga de probar corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión, o a quien los contradice alegando nuevos hechos"**.

El primer aspecto que llama la atención de este enunciado legal es que la carga de la prueba, por regla general, corresponde a quien afirma los hechos. Y esta titularidad, dentro de la lógica de contradicción con la que opera el

¹¹CARRIÓN LUGO, Jorge TRATADO DE DERECHO PROCESAL CIVIL, TOMO I. GRIJLEY. Lima. 2000. Pág. 18-21,

proceso civil, se extiende a su vez a quien contradice los hechos, es decir, se extiende a la parte que alega, argumenta o sostiene algo a su favor; dentro de esta dinámica. Por fuera quedan los casos por ejemplo, el allanamiento o el reconocimiento de la pretensión¹².

La excepción a la regla precitada se hace patente en las presunciones, que vienen a ser los enunciados que el derecho en general ha establecido como referentes fundamentales. En algunos casos son inamovibles, por lo que se les denomina también **presunciones legales absolutas o iure et iure**, encontrándose como la que prevé el art. 278° del Código Procesal Civil; mientras que **en otros casos son movibles**, por lo que son conocidas como **presunciones legales relativas o iuris tantum**, recogidas el art. 279° del texto acotado.

Dentro del tema que nos interesa, **es particularmente relevante lo que ocurre con las presunciones legales relativas**, que como señalamos anteriormente, **pese a ser referentes del derecho, pueden ser objeto de argumentación o probanza en contrario**. La dinámica en ese sentido opera como sigue: a) existe una presunción enunciada normativamente, por ejemplo, la relacionada a los efectos de la rebeldía (art. 461° del Código Procesal Civil) b) quien pretende desvirtuar o contradecir que esa presunción opera en su caso debe ofrecer las pruebas que lo sustentan. **En el supuesto de no lograr esa finalidad de destruir la presunción, esta recobrará su fuerza inicial y se convertirá en certeza. Consignamos este ejemplo porque gráfica de**

¹²artículo 323° y siguientes del Código Procesal Civil

buena forma cómo funciona la carga de la prueba y su inversión, que es el tema central de esta investigación.

"EN EL PROCESO CIVIL A DIFERENCIA DE LO QUE SUCEDE EN EL PROCESO PENAL, CUANDO EL DEMANDADO NO CONTRADICE LOS TÉRMINOS DE LA DEMANDA, OPERA LA UNA PRESUNCIÓN DE VERACIDAD A CERCA DE LOS HECHOS EXPUESTOS COMO SUSTENTO DE LA PRETENSIÓN".

EN EL PROCESO PENAL la carga de la prueba por disposición del artículo 14° de la Ley Orgánica del Ministerio Público, la carga de la prueba recae, en el Ministerio Público, ratificada ahora por el Artículo IV del Título Preliminar del Código Procesal Penal de 2004, No existe norma que explique por qué el Ministerio Público tiene esa condición, pero debe entenderse por aplicación de la lógica del proceso civil, que es porque es el accionante, el que afirma los hechos (el Fiscal como titular de la pretensión punitiva).

Siendo ello así, se llega a la idea de que, debe ser el fiscal quien afirma la comisión de un delito en la concurrencia de hechos acaecidos en realidad por lo que es su deber probarlos. El Código de Procedimientos Penales no tiene una disposición expresa al respecto y deja ese vacío a la Ley Orgánica del Ministerio Público y al Código Procesal Penal, que en su Título Preliminar artículo IV, en vía de integración positiva, refiere que el titular de la acción penal es el Ministerio Público, quien además **"tiene el deber de la carga de la prueba"**.

Ante lo dicho queda preguntarse: **¿Qué rol le queda a la parte accionante o**

actor civil?...Aquí existe felizmente una continuidad de criterios entre el Código de Procedimientos Penales y el Código Procesal Penal de 2004, pues ambos le atribuyen a la parte civil o actor civil en el segundo, conforme a las denominaciones de uno y otro código, **la tarea conjunta con el fiscal de ofrecer pruebas tendientes a esclarecer el delito**, es decir de colaborar con la pretensión punitiva¹³, ya que no debe olvidarse que su esencia es perseguir el pago de la reparación civil, a tenor de lo mencionado en el artículo 98° del Código Procesal Penal 2004, hablando del ejercicio de la acción privada (querrela) conforme al Inciso 1° del Artículo 1° del acotado, será directamente ofendido quien en exclusividad ejercerá tanto la titularidad de la carga de la prueba del delito como de la pretensión civil.

Sin perjuicio de lo anotado, pese a su condición de colaborador probatorio, al sujeto agraviado se podrá convertir luego, potestativamente, en actor civil, le corresponde el principal impulso de la denuncia o conocimiento de noticias criminales en la realidad.

En el ámbito teórico de la carga de la prueba se debe poner en relieve dos rasgos singulares en materia procesal penal como son: **La condición propia del Ministerio Público**. A quien, si bien se reconoce ser el titular de la carga probatoria, por lo tanto, **es el primer interesado en lograr la condena, al ser también titular de la acción penal** y persecutor del delito, no menos cierto es que **por encima de todo ello tiene la noble función de velar por la**

¹³ El Código penal prescribe en Artículo 104.-El actor civil está facultado para ofrecer medios de investigación y de prueba; abunda el artículo 105 "La actividad del actor Civil comprenderá también la colaboración con el esclarecimiento del hecho delictivo y la intervención de su actor5 o partícipe, así como acreditar la reparación civil que pretende".

legalidad¹⁴ de manera que si, por ejemplo, en un proceso cualquiera advierte que su posición de acusador no tiene fundamento, deberá hacer saberlo mediante los medios procesales correspondientes. Esto se da en casos de pedido de sobreseimiento, retiro de acusación, etc.

La situación antes graficada no ocurre en el proceso civil, pues en ese contexto siempre hay que esperar una sentencia que ponga fin a la controversia y dilucide la incertidumbre. Claro, siempre existe la posibilidad de que se produzca un desistimiento o una transacción entre las partes, pero en el proceso penal a diferencia de lo que ocurre aquí, el fiscal tiene un deber que pasa por reconocer eventualmente, **en respeto a la legalidad, que no hay delito o no se pudo probar.**

Quizá la situación antes descrita se advierte con más claridad en la etapa preliminar en donde el fiscal tiene facultad resolutive y actúa técnicamente con más neutralidad que cuando ya es parte en el proceso propiamente dicho.

La otra particularidad es que no existe en el proceso civil es que, a diferencia de lo que ocurre con el demandado¹⁵, **el imputado no está obligado a probar nada, por lo que incluso manteniéndose inactivo podrá verse favorecido.** Recordemos que en el proceso civil cuando el demandado no contradice los términos de la demanda opera en virtud de lo normado por el artículo 461° del Código Procesal Civil, una presunción de veracidad a cerca de los hechos expuestos como sustento de la pretensión, de manera que existen muchas posibilidades que el demandado rebelde termine perdiendo la

¹⁴art. 159.1 de la Constitución Política y art. 14 de La ley Orgánica del Ministerio Público

¹⁵La rebeldía acarrea presunción de veracidad, artículo 461° del Código Procesal Civil.

causa.

En el Proceso Penal esta rebeldía concebida como la no respuesta a un hecho alegado en fundamento de la pretensión no existe o no produce los mismos efectos que en el proceso civil, pues no se le puede pedir al imputado que pruebe un hecho negativo: eso constituiría un absurdo pues ¿Cómo se prueba que un hecho no sucedió?

En la casuística se ha asentado sobre el tema, que se **podrá convenir en que existen casos en los que es perfectamente posible que el imputado pruebe**, por vía colateral, que estuvo ejecutando un hecho distinto el mismo día del evento criminal (lo que se conoce como "coartada"), pero en sí y en puridad, la probanza de un hecho negativo es imposible.

Como hemos afirmado, la parte imputada no tiene obligación de probar, puede guardar silencio y contradecirse, inclusive en la teoría le reconocen "el derecho a mentir", como señala Leone: "El juez no debe sacar, del llamado comportamiento procesal del imputado, **decisivos elementos de juicio, desdeñando consideración de que libertad de defensa es también libertad de mentir y de contradecirse** (...) el comportamiento procesal del imputado, en sustancia, puede valer en ordena la valoración de la sinceridad o no de una deducción defensiva, pero no puede constituir el fundamento de una responsabilidad".

Sin embargo, si bien existe como refiere la glosa anterior, el derecho a mentir y contradecirse, cabría cuestionarse si en ese orden existe el derecho también a obstaculizar la obtención de pruebas, o si una

conducta como esta insertada en el proceso, podría valorarse como perjudicial a la situación jurídica del imputado, como lo abordare más adelante.

La carga de la prueba en materia procesal penal opera como vemos, en forma totalmente distinta a la del proceso civil. Así, existe una imputación delictual que es la que el Ministerio Público tiene que probar hasta llegar a la certeza, ello en colaboración con la parte o actor civil. Pero si el Ministerio Público no logra su cometido al 100% e incluso si solo llega al 99.9% tendrá que verificarse una absolución. Frente a ello, y **para agregar mayor complejidad al asunto, el imputado, pues además de mentir, callar, huir, y claro está, también defenderse ofreciendo pruebas a su favor.**

En materia probatoria debemos puntualizar que por su propia correspondencia a sistemas diferentes tanto el Código de Procedimientos Penales y el Código Procesal Penal son lógicamente diferentes, que también existen claramente definidos los distintos momentos de la prueba en el proceso penal. Este pequeño análisis nos ayudara en lo sucesivo. Se puede distinguir hasta cuatro momentos de la prueba en el proceso penal a saber:

a) El Ofrecimiento: este es un acto exclusivo del sujeto procesal, está ligado al Ministerio Público, a la parte o actor civil y al imputado.

b) La Admisión: acto a cargo del juzgador y en la etapa preliminar a cargo del Ministerio Público. En el código de Procedimientos penales no existe, salvo en el juicio oral una etapa definida o identificable, coyuntura que como vemos en la realidad puede motivar desorden e incluso indefensión.

La admisión probatoria está relacionado a las categorías de **permisión y pertinencia**. Es decir: lo admitido debe estar permitido (no prohibido) y tener vinculación a lo que es materia de proceso.

c) La Actuación: este momento también está a cargo del juzgador y en su caso del Ministerio Público. Existen supuestos de medios de prueba cuya actuación es concomitante a su valoración como es el caso de los documentos.

Existen también otros casos en los que la actuación depende del consentimiento de quien detenta la prueba, tal es el caso, por ejemplo, de la extracción de muestras de sangre del imputado. No hay que confundir con otros casos que si bien requieren un consentimiento previo pueden ser obtenidos finalmente y actuados por métodos o formas coactivas sin vulnerar ningún derecho. Nos referimos al supuesto de los documentos que están en poder del ejecutado. En dicha situación, el juzgador requerirá una exhibición y ante la negativa podrá ser absolutamente viable una ejecución forzada en virtud de lo normado por el artículo 2.6 (sobre exhibición de documentos o remisión de información en poder de instituciones públicas o privadas) de la Ley N° 27379 ley de procedimiento para adoptar medidas excepcionales de limitación de derechos en investigaciones preliminares.

d) La Valoración: podría discutirse si este es un momento de la prueba o en realidad no. Sin embargo, esta actividad que realiza siempre quien juzga guarda relación con el examen propiamente dicho de la prueba, previo a la emisión de la resolución correspondiente.

Ahora bien, vistos los momentos de la prueba o de la actividad probatoria, como quiera llamarse, es oportuno ingresar a ver cómo opera la carga de la prueba en este contexto:

En materia procesal civil, como ya hemos visto, la carga de la prueba corresponde a quien alega un hecho, ***de manera que se trata de una dinámica de traslado***, si hay contradicción obviamente. Por ejemplo: A es el demandante y en ese contexto afirma que B le debe dinero. A, en ese supuesto, es el titular inicial de la carga de la prueba, pues tendrá que probar que B efectivamente le debe dinero. En caso A aporte pruebas de su afirmación, B tendrá que, si estima conveniente, probar que no le debe o que no le debe la cantidad alegada. Dentro de esta hipótesis figurativa, B será también en su oportunidad, titular de la carga de prueba. ***Claro por una cuestión de orden solo existe una oportunidad en que se de ese traslado para cada uno, porque si no podríamos correr el absurdo de repetir eternamente la dinámica.***

En materia procesal penal, la situación no **varía ya que esta dinámica se da en el momento del ofrecimiento, al igual que en el proceso civil. Sin embargo, dada la naturaleza del proceso penal esta carga y la dinámica de traslado es distinta.**

En efecto, como primer punto hay que tener presente siempre que **el momento de la postulación u ofrecimiento del proceso es abierto cuando es a favor del imputado**. Esto le agrega un toque especial a este tema, siendo ello así, podría darse perfectamente la eventualidad de ofrecer una

prueba minutos antes del acto de lectura de sentencia, **de manera que podría afirmarse que en materia procesal penal existe una carga permanente a favor del imputado, pues no hay límites de postulación de medios de prueba, pues el artículo 439° del Código procesal Penal del 2004, por ejemplo señala la procedencia de la acción de revisión de sentencias condenatorias al existir nuevas pruebas**¹⁶.

Resumiendo, la titularidad de la carga de la prueba en materia procesal penal es de quien acusa, es decir, de la fiscalía, apoyada por la víctima o actor civil.

Al imputado se le reconoce una facultad (no obligación) de probar su inocencia, pero tomando en cuenta que en el proceso penal se conceden a favor del imputado las más amplias condiciones para ejercitar su defensa, verificándose en ese contexto que LA CARGA NO ES ESTÁTICA NI PRECLUSIVA.

A modo de aclaración respecto a lo dicho anteriormente, es evidente que al imputado se le conceden también las más amplias posibilidades de ganar la Litis: primero porque se le tiene que probar culpabilidad al 100% (en caso de probarse solo el 99.9% se debe absolver); segundo, porque puede ofrecer pruebas en cualquier momento y sin limitaciones y tercero, porque tampoco se le puede obligar a decir la verdad e incluso puede mentir o callar¹⁷.

Precisado la dinámica probatoria, veamos la actuación de la inversión de la carga de la prueba en el proceso penal, habiendo dejado más o menos claro

¹⁶Artículo 361 Inciso 5º del Código de Procedimientos Penales.-“La sentencia condenatoria deberá ser revisada , cuando con posterioridad a la sentencia se acredite hechos por medio de pruebas no conocidas en el juicio, que sean capaces de establecer la inocencia del condenado”

¹⁷SAN MARTIN CASTRO, Cesar, DERECHO PROCRSALPFNAI” Tomo. II GRIJLEY - Lima - 2006. Pág. 581-609.

cómo opera la carga de la prueba, hay que determinar **cómo funciona su inversión.**

La inversión se da naturalmente en el proceso civil, guarda relación estrecha con lo que se conoce como principio de disponibilidad y facilidad probatoria; es decir, con quien tiene (posee) la prueba, y por lo tanto, acceso fácil a ella.

Álvaro Luna Yerga, entiende el principio de disponibilidad probatoria del siguiente modo: **"La disponibilidad probatoria consistiría en que una de las partes posee en exclusiva un medio de prueba idóneo para acreditar un hecho, de tal modo que resulta imposible a la otra acceder. El principio de facilidad exige tener en cuenta las dificultades de una de las partes respecto a la práctica de un medio probatorio, mientras que a la otra resulta más fácil o cómoda"**

ESTA SITUACIÓN DE DISPONIBILIDAD Y FACILIDAD COMO VEMOS, ES LA QUE MARCA EL PRIMER SUPUESTO DE INVERSIÓN DE LA CARGA DE LA PRUEBA

Linares Avilés, pone a reglón seguido, un ejemplo que gráfica en modo por demás claro esta primera situación.

"(...) imaginemos por un momento que Tomas era Juez y que los discípulos plantearon una petición para que se declare la resurrección de Cristo, es claro que a la luz de los hechos que narra la Biblia. Tomas quedo convencido de lo que alegaban los discípulos al comprobar mediante una inspección las heridas de Jesús, y determinar que en

realidad todo era como le habían indicado los discípulos, es decir, que Cristo había muerto crucificado y luego resucitado. En estas circunstancias el sistema de resolución de conflictos funciono perfectamente, pues los demandantes (discípulos) pudieron acreditar con la participación de Jesús los hechos que sostenían su pretensión.

Ahora bien, imaginemos que al igual que en el ejemplo anterior, Tomas es el Juez y los discípulos demandan que se declare que Jesús resucitó, emplazando a este último con su pedido, pero Jesús en vez de admitir los hechos y colaborar aportando pruebas que lo acrediten, contradice la pretensión de los discípulos y alega que no murió en la cruz y que, por tanto, no ha habido resurrección alguna".

En el caso ejemplificado, que obviamente es una situación hipotética, Jesús tiene la disponibilidad y facilidad sobre la prueba, que es su propio cuerpo. De esta manera, la inversión de la carga opera sobre quien tiene precisamente esa disponibilidad y, por ende, facilidad.

En segundo supuesto va vinculado a la vigencia de las presunciones. Por ello, ante la existencia de una presunción corresponde a la parte "afectada" desbaratar su contundencia acreditando que en su caso concreto esa presunción no opera. Por cierto, es lógico entender que esta dinámica de traslado de la carga de la prueba funciona solo con aquellas presunciones identificadas como relativas. En el caso de las presunciones

absolutas o "jure et de jure",¹⁸ como las contenidas en los artículos 2012° o 361°, 362° del Código Civil, no cabría y lo sostenemos en condicional prueba en contrario juris tantum.

Al respecto, separándonos un poco del punto central, cabría preguntarse si es suficiente, por ejemplo, presumir que una persona conoce la norma como elemento inescindible de la antijuridicidad. En ese sentido, y más en países como el nuestro, cabría cuestionarse si es posible afirmar con certeza qué más allá de las ficciones jurídicas, todos los peruanos conocemos todas las normas legales tan solo por la publicación en el Diario Oficial "El peruano". **La respuesta nos llevara a sostener que, como todo en la vida, las presunciones son también relativas.**

Valga decirlo para tener un punto de partida claro: **en materia penal, según lo refiere la doctrina mayoritaria, no sería posible** nuevamente en condicional la admisión de **la inversión de la carga de la prueba**. Existen en ese sentido, más de una opinión¹⁹.

Rojas Vargas, por ejemplo al tratar el tema del delito de enriquecimiento ilícito, indica que, ante la evidencia inicial que justifica el delito o su hipótesis de tipificación que ***"no es un problema de inversión de carga de la prueba, por cuanto es un deber del sujeto publico rendir cuentas y poner en evidencia la pulcritud y licita procedencia de sus activos"***.

San Martín Castro, por su parte citando a Climent Duran, en el análisis del

¹⁸Código Civil Artículo 2012.- "Se presume, sin admitir prueba en contrario, que toda persona tiene conocimiento del contenido de las inscripciones". Artículo 362.-El hijo se presume matrimonial aunque la madre declare que no es de su marido o sea condenada adúltera".

¹⁹Herrera Velarde, Eduardo; "Gaceta Penal & Procesal, T.47, Rev. MAYO-2013, Pág., 2 13.

delito de enriquecimiento ilícito, sostiene que: "En consecuencia, **es correcta la presunción legal que obliga al imputado, en su caso, a tener que probar la licitud de sus ingresos o gastos, porque si no lo hace así se concreta la presunción de que ha cometido delito de enriquecimiento ilícito**".

A mayor abundamiento, hay que tener presente lo mencionado por la sentencia N° 2486/2001 del 21 de Diciembre del 2001, emitida en la casación N° 761/2000 del **TRIBUNAL SUPREMO ESPAÑOL**, que en nuestro país cobro notoriedad al ser **inspiración de una sentencia vinculante**.

"la valoración como indicio de la ausencia de una explicación alternativa por parte del acusado, de la acreditación de la falsedad de sus manifestaciones o de su manifiesta inverosimilitud, no implica invertir la carga de la prueba ni vulnera al principio *nemoteneatur*²⁰, siempre que exista otra prueba indiciaria constitucionalmente válida, suficiente y convincente acerca de la participación en el hecho del acusado".

Las opciones doctrinales glosadas, como la sentencia del tribunal Supremo Español, sitúan el fundamento de la inadmisibilidad de la inversión de la carga de la prueba en la vigencia de la presunción de inocencia bajo el razonamiento: no puede admitirse la inversión de la carga de la prueba por que se presume salvo prueba en contrario que el imputado es inocente, asumir esa in versión como válida implicaría,

²⁰ El principio *nemoteneatur se ipsum* o lo que significa literalmente nadie puede representarse a sí mismo como culpable o como transgresor tiene su origen más significativo en la Declaración de Derechos (Bill of Rights), la que agregó a la Constitución de los Estados Unidos la Enmienda V, por la cual nadie puede ser compelido en un proceso criminal a dar testimonio contra uno mismo. Garantía que con posterioridad, en el caso Miranda con Arizona, alcanzó su más elaborada extensión 1 al exigir que la persona que se halla bajo custodia policial al ser interrogada, tiene que ser informada de: a) su derecho a guardar silencio; b) que lo que diga puede ser usado en su contra; entre otros derechos.

según ese razonamiento, desconocer la existencia de esa presunción obligando al imputado a acreditar algo al que no está obligado, degenerando el proceso penal y sus principios inspiradores.

Dentro de la composición del proceso penal peruano y más con la vigencia del nuevo Código Procesal Penal, el imputado no formula una contestación formal a la incriminación (no sucede como en el proceso civil, en el que existe una posibilidad para contestar la demanda; sin embargo, si existe una posibilidad de dar explicaciones satisfactorias ante la atribución de un hecho delictivo. Estas explicaciones que, en teoría, se originan en su primera declaración y van extendiéndose a lo largo del proceso hasta el interrogatorio en el juzgamiento oral, constituyen el eje central de la defensa del imputado.

Siendo ello así, podrían darse dos alternativas ante una imputación: la primera que le imputado acepte los cargos, supuesto en el cual se pasara a dar ejecución a algunas de las formas de conclusión anticipada del proceso; en tanto la segunda opción es que el imputado rechace los cargos, hipótesis en la que el proceso deberá concluir hasta expedirse la sentencia o algún otro pronunciamiento que ponga fin a la instancia. Dentro de esta segunda hipótesis, cabe perfectamente la posibilidad de que el imputado, rechazando inicialmente los cargos, termine por aceptarlos.

No existe, dentro de la vigencia del Código de Procedimientos Penales, ni dentro del Código Procesal Penal, una fórmula para dar explicaciones, aunque en el último cuerpo de leyes existe un detalle pormenorizado de

la forma en que se desarrolla esta actuación (artículo 88° desarrollo de la declaración), se entiende y debería ser lo óptimo; que la declaración del imputado sea lo menos restringida posible al tener como finalidad que el dicho del imputado sea espontáneo, es decir, que tenga origen en su propia voluntad de decir la verdad.

Por esa razón es que no se le "exige" dar estas explicaciones. No obstante, en una incriminación en cualquiera de sus fases, siempre es recomendable, en favor de su situación jurídica, que brinde estas explicaciones. Obsérvese que la doctrina y no he hecho excepción habla siempre de dar explicaciones satisfactorias, y allí viene desde nuestra posesión el elemento capital del problema del que se ocupa nuestra investigación.

En la dinámica procesal ¿Qué sucede si a criterio del juzgador el imputado no da explicaciones y se rehúsa a ello? o ¿las explicaciones no son satisfactorias?

Como se tiene afirmado en la teoría y en el derecho positivo, el imputado no tiene la obligación de dar explicaciones, es más, adicionalmente al derecho de silencio que le es reconocido, el derecho que abarca obviamente el no dar explicaciones, el imputado tiene el derecho a mentir, con lo que entramos a un supuesto de estar en la posibilidad de distorsionar las explicaciones como su voluntad le indiquen la llamada "cuartada" en su defensa. Únicamente, podrá exhortársele (entiéndase recomendársele) a que diga la verdad. **Puede concluirse de ello que no solamente no existe la obligación de dar explicaciones, sino que tampoco existe la obligación de que estas sean**

satisfactorias, dejándose esta calidad (la de satisfactorias) a la evaluación del juzgador.

Lo expuesto nos lleva a evaluar el impacto de la situación jurídica del imputado, el hecho de no dar explicaciones o, dándolas incluso, estas no sean satisfactorias.

Reflexivamente en este caso es importante remarcar que como se dijo líneas arriba la calidad de satisfactorias o insatisfactorias dependerá del grado de convencimiento que causen en el juzgador, **pues este tiene ante sí una situación indiciaria que le indica siempre teóricamente que existiría la probabilidad de un delito y que el imputado sería presuntamente el autor o participe.**

Considerado entonces, desde esa perspectiva, que el efecto que podría tener el no dar una explicación satisfactoria es más grave, pues le conviene estratégicamente despejar la probabilidad sembrada por los indicios, a riesgo de que esta probabilidad con las pruebas de cargo, con el devenir del proceso y la evolución probatoria pueda transformarse en una certeza. Claro, siempre también existirá la opción de que las pruebas de cargo no evolucionen y, no habiéndose vencido a la presunción de inocencia, deba absolverse al imputado²¹.

Una ejecutoria Suprema, del cinco de Mayo de 1977, recaída en el Expediente N° 3438-95-Cusco, censuro la actuación de la Sala Penal Superior al haber

²¹Oré GUARDIA ARSENIÓ, Luis LAMAS PUCCIO, Luis A BRAMONT-ARIAS TORRES, César NAKASAKI SERVIGÓN, EL DELITO DE APROPIACIÓN ILÍCITA EN LA DOCTRINA JURISPRUDENCIAL ESTABLECIDA EN LA CASACIÓN N° 301-2011-LAMBAYEQUE". GACETA PENAL Y PROCESAL PENAL, Rev.-Primer Edición. GACETA JURÍDICA, Actualidad Jurídica "información especializada para abogados y jueces". Gaceta Jurídica Rev. Tomo 208-Marzo de 2011, junio 2009.

sustentado "el fallo en que los hechos no han sido debidamente esclarecidos por el acusado, invirtiéndose la carga de la prueba y atentándose de esta manera contra la seguridad jurídica que debe primar en todo proceso judicial²². Por su parte, la sentencia N° 2486-2001 del Tribunal Supremo Español ha indicado sobre el particular:

"Este indicio único, pero de singular potencia acreditativa, se ratifica cuando concurra con una ausencia total de explicación por parte del contribuyente respecto de los bienes o ingresos detectados o bien se produzca la destrucción por la prueba realizada a instancia de la acusación, de las explicaciones o alegaciones ofrecidas por el acusado para justificar el origen de tales bienes o ingresos (sentencia N° 1335/1999, de 17 de Noviembre). En estos casos se cumplen los requisitos propios de la prueba indiciaria y la condena penal está justificada.

Por el contrario, cuando no exista una explicación alternativa, razonable y plausible, acerca de la procedencia de los bienes o ingresos detectados, aun cuando no esté plenamente justificada, la prueba de cargo resultara insuficiente para fundamentar la condena penal. En consecuencia, en el ámbito penal, a diferencia del fiscal o tributario, el contribuyente no necesita acreditar para obtener su absolución, "que dichos bienes o derechos proceden de otros rendimientos del sujeto pasivo o la reinversión de otros activos patrimoniales del mismo", sino

²²GACETA JURIDICA, "DIÁLOGOS CON LA JURISPRUDENC, Primer Edición, Julio 2012. Gaceta Jurídica.

simplemente aportar una explicación alternativa mínimamente razonable o plausible, no desvirtuada por la acusación, pues en tal caso, la duda razonable ha de resolverse a favor del acusado".

Se abre aquí entonces un punto de discusión respecto al efecto que ocasiona el no dar explicaciones o que estas no sean a criterio del juzgador satisfactorias.

Por un lado, la Ejecutoria Suprema peruana parece indicar que el no dar explicaciones, no puede ser fundamento para condenar al no superarse por ese solo hecho de presunción de inocencia. Desde el otro punto de vista el Tribunal Supremo Español sostiene que eso no es así.

Nuestra posición es que la Ejecutoria Suprema no debe ser interpretada como una prohibición de valorar el hecho de no dar explicaciones (lo que abarca siempre el no dar explicaciones satisfactorias). Lo cierto es que lo censuro en su momento la Corte Suprema Peruana es que la condena **se fundamentara únicamente en la no explicación**, siendo tal vez el defecto advertido la estructura del fallo o la falta de motivación, pero no el fondo.

No cabe duda que valorar como negativa la conducta del imputado de no dar explicaciones, atenta contra la presunción de inocencia y esta opción repito, la de no dar explicaciones está claramente permitida como lo hemos desarrollado, se trata, como también dijo anteriormente, de ingresar a un punto aparte que implica evaluar las pruebas de cargo. Si se pretende que con solo la prueba indiciaría que sustento el ejercicio de la acción penal, ante la no explicación satisfactoria, se pueda condenar, entonces si es criticable.

Si, por el contrario, ha existido una evolución en la tesis de la acusación sustentada con pruebas de cargo idóneas, y el imputado en este contexto no da explicaciones, la condena es desde nuestra perspectiva perfectamente válida. Se trata entonces de situaciones distintas.

Por cuenta aparte corre la conducta procesal del imputado como cuando por ejemplo, miente, es decir, el hecho que el imputado mienta o se contradiga incluso, como precisaba Leone, no puede apoyar una condena, que indique que estos elementos los que sustentan como decisivos la culpabilidad.

Los elementos decisivos, dicho sea de paso, se deben encontrar siempre en la prueba de cargo y podrán fundarse aún más, con el desarrollo del razonamiento que hemos presentado anteriormente también en la no rendición de explicaciones satisfactorias o la mentira, pero esto no podrá ser crucial para la condena por su solo mérito (ni incluso tampoco para la graduación de la pena).

Nos corresponde ahora hablar de un aspecto que consideramos fundamental de cara al tema abordado; el de la disponibilidad probatoria y el principio de facilidad.

En un ejemplo concreto, la disponibilidad probatoria en materia penal podría darse cuando el mismo imputado representa la prueba central de un caso, por ejemplo, un supuesto de delito de violación sexual, en la que hay que extraer muestras corporales para determinar si el imputado es o no el autor.

En supuestos como ese se entiende que la disponibilidad probatoria

corresponde al propio imputado, pues él tiene el dominio y acceso exclusivo a la prueba. La facilidad probatoria consistirá entonces, en ver si el imputado decide colaborar o no.

Otro tipo de caso se da cuando existe una necesaria investigación de índole documental, **en delitos como lavado de activos, en donde buena parte de la prueba es documental**, valga la redundancia, y además se encuentra casi siempre en poder del imputado.

Ante esta situación, cabría analizar el efecto que podría traer la negativa por parte del imputado de dar acceso (facilidad) a la prueba de que el dispone en exclusividad.

Nuestro Código Penal, en su numeral 409-A, sanciona a aquel "que mediante el uso de la fuerza física, amenaza, ofrecimiento o concesión de un beneficio indebido, impide u obstaculiza se preste un testimonio o la aportación de pruebas induce a que se preste un falso testimonio o pruebas falsas"²³.

Se colige entonces de la lectura de este numeral que el reproche está dirigido a un tercero (que no es parte) que posee la prueba requerida en el proceso, llámese de un testimonio por ejemplo, el artículo 405° del mismo cuerpo legal también está centrado en una persona distinta del imputado, a tenor de lo preceptuado por el siguiente artículo 406° que reconoce una excusa absolutoria para este tipo de casos.

De ello se infiere, que no existe disposición penal que sancione al

²³EL CÓDIGO PENAL EN SU JURISPRUDENCIA, -SENTENCIAS VINCULADAS CON LOS ARTÍCULOS Y FIGURAS JURÍDICAS DEL CÓDIGO PENAL-DIÁLOGO CON LA JURISPRUDENCIA, ACTUALIDAD Y CRÍTICA JURISPRUDENCIA, Primer Edición, mayo-2007.

imputado obstructor cuando obviamente este tenga la disponibilidad absoluta del medio de prueba. QUIZÁ ESTA ORIENTACIÓN TENGA EL MISMO ORIGEN EN QUE SE RESPALDA, A SU VEZ, LA FACULTAD DEL MISMO IMPUTADO DE MENTIR, CALLAR O CONTRADECIRSE.

De lo glosado anteriormente, partimos de la premisa que existe un deber de colaboración de todos los peruanos para con el sistema de administración de justicia. No obstante la situación parece tomarse distinta en cuanto concierne a la suerte del imputado. Si se permite callar, contradecirse o mentir, bien podría permitirse también que obstruya su propia causa cuando la prueba le resulta de acceso exclusivo.

Volviendo al tema, **el Código Procesal Penal tiene una posición contraria, por encima de la negativa del imputado está el acceso a la prueba y la obtención de la verdad.** Sorprende esta lógica por cuanto el nuevo modelo privilegia el buen arte de litigar antes que la reconstrucción de la verdad como proceso histórico y admite expresamente la prueba de oficio en el artículo 385° del Código Procesal Penal de 2004 (El Juez Penal, excepcionalmente, una vez culminada la recepción de las pruebas podrá disponer, de OFICIO o a PEDIDO DE PARTE la actuación de nuevos medios de probatorios si en el curso del debate resultasen indispensable o manifiestamente útiles para esclarecer la verdad”).

Este razonamiento puede colegirse del art. 211° del Código Procesal Penal de 2004, en donde faculta incluso "sin el consentimiento del imputado" a que se le puede realizar "pruebas de análisis sanguíneo,

pruebas genético moleculares u otras intervenciones corporales". El problema aquí sería de corte práctico en la ejecución propiamente de la diligencia, por ejemplo, de extracción de muestras de sangre, cuando se tiene la negativa del imputado.

Esa forma de pensar se encuentra también manifiesto en medidas como la exhibición e incautación de bienes (artículo 218° y siguientes del Código Procesal penal de 2004) y tiene su antecedente y asidero en la ley N° 27379 – **Ley de Procedimiento para adoptar medidas excepcionales de limitación de Derechos en Investigaciones Preliminares** puesta en vigencia el 21/12/2000 en cuyo numeral 3° del artículo 2°, se faculta al secuestro y/o incautación entre otros.

El límite para obtener la prueba es, sin duda alguna, la confesión forzada que esta proscrita por tratados de derechos humanos y también tiene residencia en el Código Procesal Penal, en su art. IX Inciso 2 del Título Preliminar.

De todo lo antes expuesto podría válidamente preguntarse qué si está proscrita la confesión forzada ¿Por qué entonces obligar al imputado a someterse también forzosamente a pruebas que podrían tener el mismo efecto que la confesión?

La respuesta podría encontrarse en la necesidad de evitar la impunidad como conducta procesal y estrategia de defensa. Pero, desde esa óptica existe una evidente contradicción a la dinámica probatoria a la luz de lo dicho anteriormente.

Debemos enfatizar que, para las presente investigación, no es admisible ningún tipo de práctica que conlleven a la autoinculpación, sin que este involucre desde luego, dar luz verde a la impunidad descarada y a la obstrucción probatoria.

Situaciones del tipo que nos interesan podrán darse por ejemplo, cuando el imputado destruya el acervo documentario que tiene en exclusividad, sin el cual sería imposible procesarlo y condenarlo. La lucha contra la impunidad que a todas luces debe constituir el norte de nuestro sistema de administración de justicia podría tener salida, bajo la lógica presentada, en inspiración como las del modelo estadounidense que sanciona la obstrucción desde toda perspectiva. Así podría tabularse una pena semejante al delito incriminado a quien obstruya su propia causa. Por cierto esa obstrucción debería ser limitada a la obtención de pruebas como en las situaciones descritas.

La coyuntura señalada anteriormente indica inequívocamente que la inversión de la carga de la prueba es perfectamente posible en materia penal y, es más, se da frecuentemente sin que nos demos cuenta. Distinto es, vale decirlo, el efecto que tiene, a diferencia de lo que ocurre en materia civil, en donde la inversión es contraria a quien no permite el acceso a la prueba, a quien se le sanciona. Esto depende del desarrollo o evolución probatoria. Así tenemos que en el proceso civil corresponde al actor probar los hechos constitutivos y al demandado los impeditivos, extintivos y excluyentes.

La incertidumbre sobre los hechos constitutivos perjudicará al actor y la de los

restantes al demandado (véase los artículos 169º sobre la carga de la prueba y 200 referido a la demanda fundada e infundada, del Código Procesal Civil). **El delito de enriquecimiento ilícito es el mejor ejemplo de esa realidad, contrariamente a lo que opina la mayor parte de la doctrina como Rojas Vargas, a quien hemos citado líneas arriba.**

Particularmente, considero que la inversión de la carga de la prueba es un tema que guarda relación con aceptar la realidad de las cosas. Por supuesto que existe un deber público de "rendir cuentas" y poner en evidencia la pulcritud y lícita procedencia de los activos" por parte del funcionario, como dice Rojas Vargas en el delito de enriquecimiento ilícito, pero este deber tiene, a no dudarlo, un contenido ético que, como sabemos, no debe tener acogida en materia penal. Cabría preguntarse entonces, de la opinión glosada: **¿Qué sucede si el imputado no cumple con ese deber?** Si no hay sanción esto afirma que, en realidad, la instancia de ese deber es claramente ética. Coincido con Fortán Balestra, cuando dice que le parece más sincero aceptar, pese a la sutil distinción de Manzini, que efectivamente existe inversión como hay en otros casos, por ejemplo el de quiebra fraudulenta por disminución no justificada de activos (art. 176.2 del Código Procesal Argentino y peruano artículo 209º insolvencia fraudulenta). Volviendo al tema del enriquecimiento ilícito, que es conveniente observar de cara al problema planteado a este escrito, San Martín Castro sostiene:

"No es posible (...) que el tipo penal se construya teniendo en cuenta la no justificación de incrementos patrimoniales delictivos y con ellos se le esté

forzando (al imputado) a auto incriminarse y además, se desplace la carga de la prueba de la acusación en clara vulneración de la presunción de inocencia²⁴".

Un ejemplo más es lo que ciertamente ocurre con **el elemento doloso y su probanza en el proceso penal**. Severo Gamarra Gómez, en un afirmación que consideramos plenamente valida indica: "(...) **en tercer lugar, también compete al acusador probar que el acusado ha actuado con dolo, lo cual se presume en la mayoría de las veces cuando esta verificado que los actos practicados por el acusado son conscientes y voluntarios**. Tal vez no nos demos cuenta de que, en ese caso, opera la inversión de la carga de la prueba. El problema insisto esta en los efectos de aquella (de la inversión de la carga de la prueba) en situación jurídica del imputado. Para esto pongamos un caso límite para explicar lo que realmente sucede:

A José se le procesa por el delito de homicidio con arma de fuego. En el lugar donde se encontró el cadáver, se halló su billetera, tres testigos lo vieron salir de allí luego de que se oyó un disparo, las huellas digitales que también se hallaron en la escena coinciden con las suyas. En ese contexto, existen manchas de sangre que son distintas a las del occiso.

Al ser requerido por el juez para el examen sobre esas manchas, José se niega, así como también a proporcionar sus prendas.

La afirmación glosada nos lleva entonces a dos posibles soluciones ante situaciones de inversión de carga de la prueba como las descritas:

²⁴GACETA JURIDICA, "LA PRUEBA EN EL CODIGO PROCESAL PENAL de 2004", GACETA PENAL & PROCESAL PENAL, Primera Edición, Junio de 2012.

a) se castiga al imputado con una condena cuando evita aquella posibilidad de primera prueba.

b) no se le sanciona de ninguna manera.

Dependerá de la evolución propia del mismo proceso en una valoración en comunidad probatoria. Luego entonces, si existen suficientes indicios concomitantes, una situación de probanza favorable a la parte de cargo y ya se desvirtuó la presunción de inocencia a pesar de la negativa, no habrá problemas de admitir una condena.

Observemos que esta posición acoge la posibilidad cierta y real de que el imputado "siempre la duda razonable" le será favorable, en cuyo supuesto la condena es inviable. Es decir, no puede condenarse a alguien únicamente por su negativa a colaborar si no existen más pruebas.

Pero, ¿Qué sucede si el estado de la evolución probatoria es insipiente o no existe otra prueba más que la que tiene el imputado y este no quiere colaborar? Es decir; ¿Qué pasa si no hay más pruebas?

Como se ha manifestado definitiva allí no puede existir condena y no operaría (no tendría efecto negativo alguno) la inversión de la carga de la prueba, pues ciertamente ello si vulneraría la presunción de la inocencia. En este tipo de casos, como también lo mencionamos anteriormente, habría que estudiar la posibilidad de sancionar vía tipificación de la obstrucción, a fin de no hacer de este tipo de situaciones una arbitrariedad que luego permita la impunidad descarada.

El punto central señala la doctrina está en aceptar esta situación de inversión de carga de la prueba, que se da, sin que nos demos cuenta, aunque son distintos los efectos que aquella produce, como se ha indicado. Las soluciones también serán, desde luego distintas.

Por su parte los autores nacionales en cuanto al delito de “Enriquecimiento ilícito” en relación al principio de inocencia nos dicen que el enriquecimiento ilícito es un delito especial propio, porque sólo lo comenten los funcionarios o servidores públicos y responde a un incremento patrimonial injustificado con respecto a los ingresos del funcionario público durante su ejercicio en la función pública (del mismo nonem iuris enriquecimiento podemos apreciar que no se trata de un incremento patrimonial ínfimo o insignificante sino de uno realmente considerable). Un incremento patrimonial con las mismas características pero adquirido antes o después de la función pública no será considerado dentro de este tipo, por carácter residual de este tipo, pues en estos casos como el agente ya no ostenta del cargo público se deberá probar la causa ilícita y al probar la fiscalía la causa encaja por especialidad en otro tipo penal como cohecho, peculado, concusión, etc.

Con respecto al elemento probatorio del tipo sustantivo muchos autores sostienen una interpretación atribuyendo al autor del delito de enriquecimiento ilícito la responsabilidad de generar prueba para su inocencia, porque la inclusión dentro del tipo de una presunción de ilicitud, con respecto al incremento patrimonial injustificado que no es concordante con la declaración jurada de renta del autor (presunción establecida por ser una conclusión de la

experiencia común de la vida social), que podría ser mal entendida como una presunción de culpabilidad por lo que consecuentemente el imputado debería probar su inocencia asumiendo por sí mismo la carga de la prueba, **lo que devendría como una excepción al principio de inocencia, a esta proposición la doctrina le denomina INVERSIÓN DE LA CARGA DE LA PRUEBA, sin embargo es menester recordar que el Ministerio Público por regla general SIEMPRE LLEVA LA CARGA DE LA PRUEBA por ser el titular de la acción penal, entonces cuando se sostiene la inversión de la carga de la prueba en el tipo penal de enriquecimiento ilícito**

¿Existe contradicción o una excepción?

Conciérneme preguntarnos si en verdad en el delito de enriquecimiento ilícito existe o no inversión de la carga de la prueba y si ésta podría ser entendida como excepción del principio de presunción de inocencia.

Entonces para iniciar el análisis debemos aclarar que entendemos por presunción y que según Capitant viene a ser una consecuencia que la ley o el magistrado extraen de un hecho conocido, para otro conocido.

El Sistema Jurídico clasifica las presunciones en dos: "1) **Presunción iure et de iure**: Llamada también presunción de derecho o absoluta, es la que considera determinado hecho como verdadero, sin admitir prueba en contrario; 2) **Presunción iuris tantum**: llamada también presunción simple o relativa, le otorga a un hecho un valor relativo, mientras no se pruebe lo contrario.

Como es obvio la norma analizada es una norma de presunción porque considera que existe indicio de enriquecimiento ilícito cuando el aumento del

patrimonio y/o del gasto económico personal de funcionario o servidor público, en consideración a su declaración jurada de bienes y rentas, es notoriamente superior al que normalmente haya podido tener en virtud de sus ingresos lícitos percibidos, razón por la cual no puede calificársele como presunción iure et de iure pues estaríamos asumiendo la culpabilidad del imputado de pleno derecho, sin darle oportunidad para contradecir con medios probatorios la acusación fiscal, no cumpliendo con el debido proceso ni con el juicio de constitucionalidad que debe seguir todo proceso sujeto a las garantías que impone la carta magna. Por este motivo entendemos al tipo de enriquecimiento ilícito como una presunción iuris Tantum, solo entendida como un **INDICIO** de comisión delictiva, una probabilidad que admite prueba en contrario.

Las presunciones desde la perspectiva del derecho penal se les identifican con los "indicios" y se les puede definir como aquellas circunstancias y antecedentes que, guardando relación con el delito, pueden razonablemente servir como fundamento para una opinión o conclusión sobre la existencia de hechos determinados.[3] Consecuentemente es incorrecto afirmar que una presunción legal es prueba plena del hecho presumido, pues la presunción solo implica la exoneración probatoria de dicho hecho, es decir que se tiene por cierto el hecho en virtud de tal presunción pero ésta no es prueba de aquél. Motivo por el cual no se puede asumir como prueba de culpabilidad la presunción de ilicitud del patrimonio injustificado, pues se trata solo de un indicio y no una afirmación categórica.

En esta misma línea, la prueba indiciaria o por indicios es admitida porque el delito se comete ocultamente, razón por la cual se tiene que usar los datos más que las pruebas mismas para llegar a la verdad. El nuevo código procesal penal regula la prueba indiciaria en su artículo 158° inciso 3, señalando sus requisitos para su valoración probatoria: a) que el indicio esté probado; b) que la inferencia esté basada en las reglas de la lógica, la ciencia o la experiencia; c) que cuando se trate de indicios contingentes, estos sean plurales, concordantes y convergentes, así como que no se presenten contra indicios consistentes.

Conviene citar la sentencia dictada por la Corte Suprema en el caso de Banhero, a Eugenia Sessarego Melgar y Juan Vilca Carranza, basándose en prueba indiciaria que llevo a los magistrados a hacer convicción de culpabilidad penal en ambos encausados, señalando lo siguiente en la parte intrductiva: "que, si bien la verdad absoluta es un anhelo humano de perfección y todo juzgador debe tender a ella como norma, hay que considerar que siempre lo ideal es inasible cuando en el quehacer jurídico el ilícito se esconde en la arquitectura de un plan hábilmente elaborado o en supuestas situaciones de absurdo. Es entonces cuando el juez tiene que valerse de la verdad legal y, por medio de la prueba indiciaria y científica, llegar al punto de descartar la duda y descubrir a los culpables. Son las circunstancias antecedentes, concomitantes y subsiguientes al evento, las que deberán conducirnos a esta verdad mediante el análisis de los hechos. Que siendo este proceso por su desarrollo y contenido una extensa reunión de aparentes

incongruencias y pretendidas certezas, es menester correlacionar estas y examinarlas desde el ángulo de la prueba actuada a la luz de la ciencia a fin de poder llegar a un fallo legalmente justo, etc....”[4]. La jurisprudencia en mención es atinente en resaltar la importancia de los indicios en un proceso penal en busca de una verdad legal, que debe fluir de los medios probatorios, además cuando señala: “contenido una extensa reunión de aparentes incongruencias y pretendidas certezas”, hace alusión a la pluralidad de indicios, siendo requisito necesario para su validez como prueba y así generar convicción en el operador judicial.

Por otra parte con respecto a la presunción de inocencia, es una regla específica derivada de ésta, ***que la prueba indiciaria no se opone a esta institución***[5], y esto lo inferimos de los elementos constitutivos de la presunción de inocencia: la **EXIGENCIA DE UNA SUFICIENTE ACTIVIDAD PROBATORIA** de cargo para la expedición de una condena y que dicho proceso probatorio debe estar sujeto a garantías constitucionales para su legitimación. En este sentido concordando con lo que afirmamos supra y teniendo claro que la presunción del delito de enriquecimiento ilícito es en esencia un indicio que el incremento patrimonial es **ilícito**, no corresponde entender tal indicio como una prueba plena obviamente pues no genera por si sola convicción de culpabilidad, **SE PRESUME COMO INDICIO DE ILICITUD SIN EMBARGO NO ACREDITA IRREBATIBLEMENTE LA COMISIÓN DEL DELITO EN CUESTIÓN**, requiere para tal caso ser apreciada conjuntamente con otros medios probatorios que estarán siempre a cargo del Ministerio

Público por mandato constitucional por ser el titular de la acción penal recayendo por tal atribución la carga de la prueba. Asimismo la Corte Suprema en la Ejecutoria de 2.4.1997, declaro, de conformidad con el Fiscal Supremo, que no justifican una imputación las "...sospechas (que) no han sido reforzadas con ninguna **prueba fehaciente** que permita determinar su participación en el evento delictivo.

Solo tendrá validez la "declaración jurada de bienes y rentas presentada por el funcionario o servidor público, primero, realmente exista, es decir, que haya cumplido con su obligación legal, y, segundo que su contenido no sea erróneo, lo que puede deberse a una conducta dolosa o culposa".

Se debe tener en claro que la no formulación de la declaración jurada no se criminaliza por sí misma, pues si bien es cierto como señala Fidel Rojas Vargas es un deber del sujeto público rendir cuentas y poner en evidencia la pulcritud y licita procedencia de sus activos y que dicho deber de justificar se fundamenta y legitima en la posición de garante asumida por el funcionario y servidor público al ingresar al servicio de la nación, la SIMPLE OMISIÓN DE PRESENTAR DECLARACIÓN JURADA DE LOS BIENES Y RENTAS NO CONSTITUYE DELITO y que de ser el caso que el funcionario o servidor público El enriquecimiento ilícito es un delito especial propio, porque sólo lo comenten los funcionarios o servidores públicos y responde a un incremento patrimonial injustificado con respecto a los ingresos del funcionario público durante su ejercicio en la función pública (del mismo nonem iuris – enriquecimiento podemos apreciar que no se trata de un incremento

patrimonial ínfimo o insignificante sino de uno realmente considerable). Un incremento patrimonial con las mismas características pero adquirido antes o después de la función pública no será considerado dentro de este tipo, por carácter residual de este tipo, pues en estos casos como el agente ya no ostenta del cargo público se deberá probar la causa ilícita y al probar la fiscalía la causa encaja por especialidad en otro tipo penal como cohecho, peculado, concusión, etc.

Con respecto al elemento probatorio del tipo sustantivo muchos autores sostienen una interpretación atribuyendo al autor del delito de enriquecimiento ilícito la responsabilidad de generar prueba para su inocencia, porque la inclusión dentro del tipo de una presunción de ilicitud, con respecto al incremento patrimonial injustificado que no es concordante con la declaración jurada de renta del autor (presunción establecida por ser una conclusión de la experiencia común de la vida social), que podría ser mal entendida como una presunción de culpabilidad por lo que consecuentemente el imputado debería probar su inocencia asumiendo por sí mismo la carga de la prueba, lo que devendría como una excepción al principio de inocencia, a esta proposición la doctrina le denomina **INVERSIÓN DE LA CARGA DE LA PRUEBA**, sin embargo es menester recordar que el Ministerio Público por regla general **SIEMPRE LLEVA LA CARGA DE LA PRUEBA** por ser el titular de la acción penal, entonces cuando se sostiene la inversión de la carga de la prueba en el tipo penal de enriquecimiento ilícito ¿existe contradicción o una excepción?.

Concierne preguntarnos si en verdad en el delito de enriquecimiento

ilícito existe o no inversión de la carga de la prueba y si ésta podría ser entendida como excepción del principio de presunción de inocencia.

Entonces para iniciar el análisis debemos aclarar que entendemos por presunción y que según Capitant viene a ser una consecuencia que la ley o el magistrado extraen de un hecho conocido, para otro conocido.[1] El Sistema Jurídico clasifica las presunciones en dos: "1) **Presunción iure et de iure**: Llamada también presunción de derecho o absoluta, es la que considera determinado hecho como verdadero, sin admitir prueba en contrario; 2) **Presunción iuris tantum**: llamada también presunción simple o relativa, le otorga a un hecho un valor relativo, mientras no se pruebe lo contrario."

Como es obvio la norma analizada es una norma de presunción porque considera que existe indicio de enriquecimiento ilícito cuando el aumento del patrimonio y/o del gasto económico personal de funcionario o servidor público, en consideración a su declaración jurada de bienes y rentas, es notoriamente superior al que normalmente haya podido tener en virtud de sus ingresos lícitos percibidos, razón por la cual no puede calificársele como presunción iure et de iure pues estaríamos asumiendo la culpabilidad del imputado de pleno derecho, sin darle oportunidad para contradecir con medios probatorios la acusación fiscal, no cumpliendo con el debido proceso ni con el juicio de constitucionalidad que debe seguir todo proceso sujeto a las garantías que impone la carta magna. Por este motivo entendemos al tipo de enriquecimiento ilícito como una presunción iuris Tantum, solo entendida como un **INDICIO** de comisión delictiva, una probabilidad que admite prueba

en contrario.

Las presunciones desde la perspectiva del derecho penal se les identifican con los "indicios" y se les puede definir como aquellas circunstancias y antecedentes que, guardando relación con el delito, pueden razonablemente servir como fundamento para una opinión o conclusión sobre la existencia de hechos determinados.[3] Consecuentemente es incorrecto afirmar que una presunción legal es prueba plena del hecho presumido, pues la presunción solo implica la exoneración probatoria de dicho hecho, es decir que se tiene por cierto el hecho en virtud de tal presunción pero ésta no es prueba de aquél. Motivo por el cual no se puede asumir como prueba de culpabilidad la presunción de ilicitud del patrimonio injustificado, pues se trata solo de un indicio y no una afirmación categórica.

En esta misma línea, la prueba indiciaria o por indicios es admitida porque el delito se comete ocultamente, razón por la cual se tiene que usar los datos más que las pruebas mismas para llegar a la verdad. El nuevo código procesal penal regula la prueba indiciaria en su artículo 158° inciso 3, señalando sus requisitos para su valoración probatoria: a) que el indicio esté probado; b) que la inferencia esté basada en las reglas de la lógica, la ciencia o la experiencia; c) que cuando se trate de indicios contingentes, estos sean plurales, concordantes y convergentes, así como que no se presenten contra indicios consistentes.

Conviene citar la sentencia dictada por la Corte Suprema en el caso de Banhero, a Eugenia Sessarego Melgar y Juan Vilca Carranza, basándose en

prueba indicatoria que llevo a los magistrados a hacer convicción de culpabilidad penal en ambos encausados, señalando lo siguiente en la parte introductiva: “ que, si bien la verdad absoluta es un anhelo humano de perfección y todo juzgador debe tender a ella como norma, hay que considerar que siempre lo ideal es inasible cuando en el quehacer jurídico el ilícito se esconde en la arquitectura de un plan hábilmente elaborado o en supuestas situaciones de absurdo. Es entonces cuando el juez tiene que valerse de la verdad legal y, por medio de la prueba indiciaria y científica, llegar al punto de descartar la duda y descubrir a los culpables. Son las circunstancias antecedentes, concomitantes y subsiguientes al evento, las que deberán conducirnos a esta verdad mediante el análisis de los hechos. Que siendo este proceso por su desarrollo y contenido una extensa reunión de aparentes incongruencias y pretendidas certezas, es menester correlacionar estas y examinarlas desde el ángulo de la prueba actuada a la luz de la ciencia a fin de poder llegar a un fallo legalmente justo, etc...”[4]. La jurisprudencia en mención es atinente en resaltar la importancia de los indicios en un proceso penal en busca de una verdad legal, que debe fluir de los medios probatorios, además cuando señala: “contenido una extensa reunión de aparentes incongruencias y pretendidas certezas”, hace alusión a la pluralidad de indicios, siendo requisito necesario para su validez como prueba y así generar convicción en el operador judicial.

Por otra parte con respecto a la presunción de inocencia, es una regla específica derivada de ésta, **que la prueba indiciaria no se opone a esta**

institución[5], y esto lo inferimos de los elementos constitutivos de la presunción de inocencia: la **EXIGENCIA DE UNA SUFICIENTE ACTIVIDAD PROBATORIA** de cargo para la expedición de una condena y que dicho proceso probatorio debe estar sujeto a garantías constitucionales para su legitimación. En este sentido concordando con lo que afirmamos supra y teniendo claro que la presunción del delito de enriquecimiento ilícito es en esencia un indicio que el incremento patrimonial es **ilícito**, no corresponde entender tal indicio como una prueba plena obviamente pues no genera por si sola convicción de culpabilidad, **SE PRESUME COMO INDICIO DE ILICITUD SIN EMBARGO NO ACREDITA IRREBATIBLEMENTE LA COMISIÓN DEL DELITO EN CUESTIÓN**, requiere para tal caso ser apreciada conjuntamente con otros medios probatorios que estarán siempre a cargo del Ministerio Público por mandato constitucional por ser el titular de la acción penal recayendo por tal atribución la carga de la prueba. Asimismo la Corte Suprema en la Ejecutoria de 2.4.1997, declaro, de conformidad con el Fiscal Supremo, que no justifican una imputación las "...sospechas (que) no han sido reforzadas con ninguna **prueba fehaciente** que permita determinar su participación en el evento delictivo.

Solo tendrá validez la "declaración jurada de bienes y rentas presentada por el funcionario o servidor público, primero, realmente exista, es decir, que haya cumplido con su obligación legal, y, segundo que su contenido no sea erróneo, lo que puede deberse a una conducta dolosa o culposa".

Se debe tener en claro que la no formulación de la declaración jurada no se

criminaliza por sí misma, pues si bien es cierto como señala Fidel Rojas Vargas es un deber del sujeto público rendir cuentas y poner en evidencia la pulcritud y lícita procedencia de sus activos y que dicho deber de justificar se fundamenta y legitima en la posición de garante asumida por el funcionario y servidor público al ingresar al servicio de la nación, la SIMPLE OMISIÓN DE PRESENTAR DECLARACIÓN JURADA DE LOS BIENES Y RENTAS NO CONSTITUYE DELITO y que de ser el caso que el funcionario o servidor público ha omitido su obligación de presentar su declaración jurada, corresponde al Ministerio Público a través de sus investigaciones determinar el contenido de la declaración de bienes y rentas además de complementar dicho **INDICIO CON OTROS MEDIOS PROBATORIOS SUFICIENTES**. El concepto de declaración jurada de bienes y rentas es un concepto normativo y viene a ser la declaración jurada que deben presentar los contribuyentes en el régimen legal del impuesto a la renta que grava a) Las rentas que provengan del capital, del trabajo y de la aplicación conjunta de ambos factores, entendiéndose como tales aquellas que provengan de una fuente durable y susceptible de generar ingresos periódicos. b) Las ganancias de capital. c) Otros ingresos que provengan de terceros, establecidos por esta Ley. d) Las rentas imputadas, incluyendo las de goce o disfrute, establecidas por esta Ley.

En el caso de que la declaración jurada de bienes y rentas no sea correcta, Cesar Eugenio San Martín Castro señala "El error en la declaración jurada de Bienes y Rentas, por cierto, puede ser invocado por el propio funcionario o

servidor público, pero en este caso a él corresponde la carga de probarlo (la prueba del hecho negativo no puede serle atribuida al Ministerio Público)”

Si ante el emplazamiento de la acusación fiscal, el imputado guarda silencio, este no supone presunción de culpabilidad como anteriormente se venía aplicando, esa noción inquisitiva se encuentra desfasada con el actual sistema procesal consagrado en el Nuevo Código Procesal Penal, pues el imputado puede hacer uso de su derecho al silencio como mejor crea conveniente, y por tanto, si considera que el silencio le favorece en determinada situación (en este caso frente al emplazamiento por el delito de enriquecimiento ilícito) puede hacer gala de tal prerrogativa sin que el sistema jurídico en ningún momento por tal silencio presuma culpabilidad alguna. Sin embargo su silencio será considerado con los demás indicios de culpabilidad, y de encontrarse conforme con los requisitos del artículo 158 del Nuevo código Procesal generaran prueba indiciaria idónea para la convicción de culpabilidad.

De lo que se concluye:

1. No debe entenderse INVERSIÓN DE LA CARGA DE LA PRUEBA cuando se exige justificación del incremento patrimonial desproporcional, pues el Ministerio Público será siempre el responsable de **LA CARGA DE LA PRUEBA** por mandato constitucional (artículo 159.1 y 5) por ser titular de la acción penal, por lo que la “justificación” a la que hace mención el tipo penal debe ser entendida como el derecho del imputado a contradecir la acusación fiscal, atribución que es siempre facultativa y no como una inversión de la carga de la prueba.

2. El principio de inocencia es congruente con la presunción contenida en el tipo penal del artículo 401°, pues la presunción del tipo penal es una presunción *luris Tantum*, que admite prueba en contrario y por tanto no prohíbe o restringe el derecho de contradicción ni defensa del imputado.
3. La presunción de ilicitud, al ser un **INDICIO** requiere ser valorada con otros indicios de acuerdo al artículo 158 del Nuevo Código Procesal Penal o con otros medios de prueba, por lo que inferir que el simple indicio de ilicitud es prueba suficiente de la comisión del delito es ilegal por insuficiencia probatoria e inconstitucional por no corresponder al principio de presunción de inocencia (la prueba indiciaria no se opone a la presunción de inocencia pues requiere siempre una actividad probatoria complementaria para generar convicción de culpabilidad)

Para concluir es necesario recoger las lecciones colombianas al respecto no solo por nuestra vecindad sin por que nuestro modelo procesal encuentra su antecedente inmediato en la legislación colombiana por consiguiente sustenta la presente investigación **LA CARGA DINÁMICA PROBATORIA Y SU REPERCUSIÓN EN EL PROCESO PENAL DESDE LAS REGLAS DE MALLORCA Y LA TEORÍA DEL GARANTISMO PENAL**²⁵, El instituto de la carga dinámica de la prueba, que en esencia significa que el *onus probandi* recae en aquel sujeto procesal que esté en mejores condiciones técnicas, profesionales o fácticas para aportar la prueba pertinente a demostrar su afirmación, sin consideración a su

²⁵Sebastián Betancourt Restrepo, versión html del archivo <http://www.profprocesalpenal.com.ar/archivos/43408b66-Cargadin-mica-de-la-prueba-SEBASTIAN-BETANCOURT-.docx>.

posición de demandante o demandado¹. Esta doctrina tuvo gran acogida al interior del derecho privado en muchos temas, como la responsabilidad médica o en las pretensiones de actos simulados, dejando atrás aquella era de "pruebas diabólicas", bien sea para el pretendiente o para el resistente. Pero su fuerza expansiva no se limitó sólo al derecho civil, sino que también permeó al derecho penal, dejando en manos de la defensa casi todo el ejercicio probatorio del juicio.

El presente trabajo pretende hacer una aproximación crítica a la mencionada figura en el ámbito de la actuación penal, examinando si la figura es ajustada o no a las prescripciones del "Proyecto de reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la Justicia Penal" o reglas de Mallorca, a partir de la interpretación que la sala de casación penal de la Corte Suprema de Justicia de Colombia ha hecho sobre el tópico, y en consonancia con la doctrina del garantismo penal expuesta por el profesor Luigi Ferrajoli.

LA CARGA PROBATORIA DINÁMICA EN EL PROCESO PENAL .- Antes de entrar al análisis concreto de los pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia, conviene detenerse un poco en los caracteres principales de la teoría de la carga dinámica de la prueba, lo que permitirá dilucidar cuán acertado es el alcance dado por el Alto Tribunal.

Esta institución que, como se ha dicho, traduce que quien esté mejores condiciones de aportar una prueba debe hacerlo, así en principio ello no lo correspondiese. Es en tal situación donde se produce un desplazamiento el

onus probandi, atendiendo a "...una posición privilegiada o destacada con relación al material probatorio o a su contraparte. Es decir, que en virtud del rol que desempeñó en el hecho generador de la controversia, por estar en posesión de la cosa o instrumento probatorio o por ser el único que 'dispone' de la prueba..." Así mismo, el movimiento indicado en el deber de probar es fruto del principio de colaboración y solidaridad entre las partes, dado que la actividad de los sujetos procesales va encaminada a la corroboración de las afirmaciones hechas por ambas mediante el ejercicio de la función jurisdiccional. Ello justificado porque muchas veces se construye el debate litigioso sobre "...las bases de una presunción con los escasos indicios que existen, que siempre existen."

Una segunda característica consiste en que su aplicación es excepcional, de tal manera que solo tendrá cabida el traspaso de probar de una parte a la otra, cuando las reglas generales de la carga probatoria sean perjudiciales al aplicárseles a eventos igualmente excepcionales, pues tales normas solo operan para supuestos normales y corrientes, al decir de Peyrano. Igualmente, la doctrina de la carga probatoria dinámica y los efectos que ella pueda generar dentro del proceso, dependen más de la valoración que haga el juez frente al comportamiento de las partes en el debate probatorio, que del aporte de la prueba realizada por éstas, pues en uno u otro caso, el juzgador debe decidir ateniéndose a lo introducido por el actor y el resistente: "En rigor, más que atribuirle la carga probatoria, se le endilgan las consecuencias de la omisión probatoria. A nadie escapa que

las reglas de distribución de la carga de la prueba sólo tienen importancia cuando, precisamente, no hay prueba. "Como última nota esencial de la institución comentada, la aplicación de la misma depende de cada caso en concreto. No es posible elaborar un derrotero rígido que permita saber cuándo debe hacerse un traslado o aligeramiento en la carga de la prueba, ya que ello traería las mismas consecuencias nocivas que la aplicación de las reglas generales sobre las cargas probatorias acarrearía.

En cuanto **LA CARGA DINÁMICA DE LA PRUEBA Y LA TEORÍA DEL GARANTISMO PENAL**, El profesor Ferrajoli en su obra "Derecho y razón" describe un sistema punible y de enjuiciamiento criminal, encaminado a brindar un máximo conjunto de garantías, tanto desde el momento en que el legislador en su libre potestad de configuración legislativa, "...crea supuestos típicos dotados de significado unívoco y preciso...", hasta que en el desarrollo de la acusación y el juicio penales, el fallador constata los presupuestos empíricos denotados legalmente para endilgar responsabilidad penal, y en consecuencia, aplicar una sanción punitiva: "...el juez comprueba o prueba como verdadero (que se ha cometido un delito) sólo (si el hecho comprobado o probado corresponde a) lo que está taxativamente denotado por la ley como delito."

El sistema garantista está construido bajo los siguientes axiomas:

1. Nullapoena sine crimine.
2. Nullum crimen sine lege.
3. Nullalex (poenalis) sine necessitate.

4. Nullanecessitas sine iniuria.
5. Nullainiuria sine actione.
6. Nullaactio sine culpa.
7. Nullaculpasineiudicio.
8. Nullumiudicium sine accusatione.
9. Nullaaccusatio sine probatione.
10. Nullaprobatio sine defensione.

Cada axioma anterior, corresponde respectivamente a los siguientes principios continentales de garantías penales o sustanciales si se quiere y procesales, de acuerdo al profesor Ferrajoli: Principio de retributividad o de la sucesividad de la pena respecto del delito; Principio de legalidad; Principio de necesidad o de economía del derecho penal; Principio de lesividad o de la ofensividad del acto; Principio de materialidad o de la exterioridad de la acción; Principio de culpabilidad o de la responsabilidad personal; Principio de jurisdiccionalidad; Principio acusatorio o de la separación entre juez y acusación; Principio de la carga de la prueba o de verificación; y Principio del contradictorio, o de la defensa, o de refutación.

Los anteriores principios son consecuencia directa y necesaria de su antecedente, lo que significa que la interrupción de la cadena principialística antes descrita, en cualquiera de sus eslabones, torna nugatorio el sistema procesal penal garantista ideado por Ferrajoli, derivando así en alguno de los sistemas autoritarios señalados por el maestro italiano, lo que obviamente degenera en desconocimiento de garantías fundamentales

atinentes al debido proceso y a la bilateralidad de la audiencia. Como se aprecia, el instituto procesal de la carga de la prueba se halla en un alto nivel jerárquico dentro de la actuación penal, al punto que ella, al ser efecto inmediato del principio acusatorio, es decir, la necesidad de una previa acusación para dar inicio al juicio, se torna en la figura central del juzgamiento criminal, merced a que de la forma en que se asuma la labor probatoria por parte del Ministerio Público, el juicio habrá de culminar en una condena o en una absolución.

Como la nota esencial de la carga dinámica de la prueba es el desplazamiento del deber de probar hacia quien aparentemente está en mejores condiciones de hacerlo, que en materia penal tal movimiento iría del ente acusador hacia la defensa, ello entonces se traduce en que el debate probatorio en el juicio queda en manos únicamente de ésta. Por tanto, la Fiscalía se deshace de la carga sustancial de solicitar la práctica de pruebas y la recolección de elementos materiales probatorios en busca de dar sustento a la condena pedida en su acusación, ya que, como se verá más adelante, en ciertas hipótesis delictivas el acusado está en mejores condiciones de probar su inocencia al intentar enervar afirmaciones indefinidas hechas por el Ministerio Público.

Por ende, la asunción de la defensa de un deber propio e inexcusable del ente acusador, merced a la implementación de la figura de la carga dinámica de la prueba en la actuación penal, equivale a la supresión, dentro del sistema garantista ferrajoliano, de los axiomas: "nulla accusatio sine

probatione”, correspondiente al principio de carga de la prueba o de verificación, y “Nulla probatio sine defensione”, que atañe al principio del contradictorio, o de la defensa, o de refutación. La ausencia de estos caros elementos al interior del sistema procesal penal garantista entorpece, e inclusive puede llegar a hacer nulo el genuino rol que como defensor debe ejecutar este togado, pues se le exige el absurdo de demostrar la inocencia de su prohijado, atacando afirmaciones o negaciones indeterminadas no susceptibles de ser probadas ni controvertidas, cuando ello es una garantía constitucional y procesal no susceptible de excepción y que hace parte del juscogens en materia de derechos humanos consagrados en tratados internacionales y en las Reglas de Mallorca, ya que lo que debe aplicarse sin dubitación es la regla del non liqueat, y abstenerse de dictar sentencia, como lo afirma el profesor Alvarado Velloso.

Así, se destaca que la falta de estos axiomas al interior del sistema garantista, impide el adecuado desarrollo del juicio y el contradictorio, pues estos principios no pueden desenvolverse adecuadamente al interior del juzgamiento, ante la falta recíproca de ambos. Y en virtud de la interdependencia de cada uno de estos axiomas del sistema, el juicio es apenas un acto simbólico y vacío, ante la ausencia de afirmaciones concretas con vocación condenatoria del Ministerio Público, pues el desplazamiento de su obligación de probar hacia la defensa, es una muestra de la imposibilidad de satisfacer el estándar probatorio de la acusación, a saber, probabilidad de verdad de que la conducta existió y que

el acusado es su autor o partícipe, siendo lo acertado desde el punto de vista de las garantías constitucionales y procesales afirmar junto con el profesor Alvarado Velloso que "...quien debió confirmar su afirmación y no lo hizo, pierde el pleito aunque su contraparte no haya hecho nada al respecto."

Este inquietante instituto de la carga dinámica probatoria, toma el sistema garantista de Ferrajoli en uno de los sistemas autoritarios de juicio penal señalados por el mismo autor florentino, ante la injustificada y arbitraria extracción de dos de sus axiomas centrales, como ya se señaló. Tal degenerado modelo es un sistema carente de defensa y prueba, o de mera legalidad, puesto que "...acusación y defensa son sólo argumentables pero no también verificables y refutables, estas mismas garantías están presentes sólo en sentido lato", habida cuenta que tales prebendas están sólo consagradas formalmente, pero el sistema no ofrece reales alternativas para hacerlas efectivas durante el juicio.

Luigi Ferrajoli es bastante incisivo al insistir en la necesidad de recuperar el carácter reconocitivo del juicio penal, oponiéndose en consecuencia a una concepción constitutiva de éste: "Al propio tiempo, para que el juicio no sea apodíctico, sino que se base en el control empírico, es preciso también que las hipótesis acusatorias [...] sean concretamente sometidas a verificación y expuestas a refutación, de forma que resulten convalidadas sólo si resultan apoyadas por pruebas y contrapruebas según la máxima *nullum iudicium sine probatione*." Y más adelante, agrega: "De ahí se

deriva un modelo teórico y normativo del proceso penal como proceso de cognición o de comprobación, donde la determinación del hecho configurado por la ley como delito tiene el carácter de un procedimiento probatorio de tipo inductivo, que excluye las valoraciones en lo más posible y admite sólo, o predominantemente, aserciones o negaciones de hecho o de derecho—, de las que sean predicables la verdad o la falsedad procesal (...)” Por ello, deben seguirse estrictamente y con interpretación restrictiva, las reglas legales sobre la carga de la prueba, con miras a evitar que el activismo judicial opaque de ilegítimo el proceso penal, como lo sostiene el ya citado profesor rosarino. Las anteriores citas pretenden indicar la clave de bóveda de todo el sistema penal, tanto en lo relativo a la determinación de las conductas punibles, como en su juzgamiento, en cuanto a que la conjunción armónica de los principios de estricta legalidad y de estricta jurisdiccionalidad, debe impedir la creación o constitución de conductas delictivas al interior del juicio. Desafortunadamente, a ello apunta la carga dinámica de la prueba, puesto que abre las puertas para fáciles y numerosas condenas sin sustento alguno en convincentes elementos probatorios, ya que éstas surgen sólo de elucubraciones del acusador en su afán de eficientismo penal y, paralelo a ello, procurar ocultar una investigación criminal pobre, atentando ello contra la jurisdiccionalidad estricta. Se trata entonces de una “...actitud tramposa sino que, en el proceso, viola la garantía de la defensa en juicio. Por mucho empeño justiciero que ostente el juez actuante”.

Por último, se resalta, aunque ya se ha insinuado líneas arriba, que la carga dinámica de la prueba viola la carga acusatoria de la prueba, en virtud a que dentro del sistema garantista de Ferrajoli, está proscrita toda colaboración implícita o tenue que el acusado le haga a su acusador, que es lo que en el fondo hace la carga dinámica de la prueba al tratar de salvar las deficiencias investigativas del Ministerio Público. El principio de contradicción se desdibuja "...a causa de la confusión de papeles entre las partes y por el carácter de monólogo que se imprime a toda la actividad procesal..."

"...de ninguna manera repugna el concepto clásico de carga de la prueba en materia penal, ni mucho menos afecta derechos fundamentales del acusado. Simplemente pretende entronizar en el derecho penal criterios racionales y eminentemente lógicos respecto de las pretensiones de las partes y los medios necesarios para hacerlas valer."

En este orden de ideas, se observa que la Corte da por probado que el dinero recaudado y no pagado ingresó al patrimonio del procesado, por el hecho de que éste no acreditó el paradero de tales cantidades. Y la Fiscalía tampoco hizo lo propio, pues a las cargas dinámicas probatorias se accede cuando hay deficiencia probatoria. Recae entonces sobre el investigado, el ejercicio probatorio, la presunción de su culpabilidad y el desconocimiento del imperativo constitucional del *in dubio pro reo*. La Corte, en un paradójico y controvertido aparte, así lo menciona:

“Pero, incluso si hubiese negado haber recibido algún dinero del declarado, era de su resorte ofrecer los medios probatorios necesarios para confirmar el aserto, no porque la carga de la prueba de responsabilidad se desplace en su contra, sino porque a la Fiscalía le resultaba imposible, cuando lo argumentado a título de exculpación operó en la audiencia de juzgamiento, demostrar lo contrario o siquiera corroborar la veracidad de lo expresado por el acusado, después de que había presentado en la oportunidad debida prueba idónea de la recaudación del impuesto por parte del procesado.”

3.3. DEFINICIÓN DE TÉRMINOS BÁSICOS

- 1)** Acceso a la justicia.-Es un derecho constitucionalmente protegido y del que nadie debería ser privado para recurrir en demanda o defensa de sus derechos ante los órganos jurisdiccionales.
- 2)** Barrera al acceso a la justicia.- Son aquellos obstáculos que impiden un normal ejercicio del derecho a participar en un proceso en igualdad de condiciones, una de las barreras por ejemplo es la carencia de medios económicos.
- 3)** Acción.-Entendida como derecho subjetivo que corresponde a toda persona por el solo hecho de serlo, merced al cual se puede acudir a los órganos jurisdiccionales a pedir tutela cuando nuestros derechos han sido conculcados o puestas en peligro.
- 4)** Conflicto de intereses.- Las pretensiones llevadas al Poder Judicial son siempre contrapuestas de manera que al Juez le toca "decidir el derecho"; existe en consecuencia conflicto porque las partes en el

proceso que tienen intereses contrarios sostienen de acuerdo a sus puntos de vista que el derecho les corresponde, situación que tiene definir el juez.

- 5) Debido proceso.- Es un derecho constitucional y al mismo tiempo está conformado por un haz de derechos como el derecho al juez natural, el derecho a la defensa, el derecho a la igualdad en el proceso, a la obtención de una decisión judicial oportuna; ello en el ámbito del derecho procesal, existiendo también el debido proceso sustantivo referido a las normas de derecho material.
- 6) Desarrollo del proceso.- El proceso tiene un trámite que propiamente es el contenido y se llama procedimiento, el mismo que está diseñado por etapas, se inicia con la demanda, denuncia y concluye ordinariamente con la sentencia.
- 7) **LA CARGA DINÁMICA DE LA PRUEBA.- que en esencia significa que el onus probandi recae en aquel sujeto procesal que esté en mejores condiciones técnicas, profesionales o fácticas para aportar la prueba pertinente a demostrar su afirmación, sin consideración a su posición de demandante o demandado.**
- 8) Igualdad en el acceso a la justicia.- Significa que no debe existir un trato diferenciado en el acceso a los órganos jurisdiccionales a los que se acude para la solución de un conflicto de intereses o una incertidumbre, ambas con relevancia jurídica.
- 9) Igualdad en el proceso.- Principio del derecho procesal que establece

que las partes de un proceso litigan en igualdad de condiciones, teniendo ambas el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva.

- 10) Instituto procesal.-** Denominado también institución procesal. El proceso tiene como principales instituciones a la acción, la jurisdicción, la competencia, la pretensión procesal, la tutela jurisdiccional, los medios probatorios, los medios impugnatorios, la postulación del proceso, los principios procesales que orientan el proceso y las resoluciones judiciales, entre otras, está considerado el auxilio judicial.
- 11) Órgano jurisdiccional.-** Los jueces peruanos pueden ser unipersonales o colegiados; llamase unipersonales cuando la función judicial (impartición de justicia) es ejercida por una sola persona; se llaman colegiados cuando lo componen 3 o más jueces; las Salas Superiores están conformadas por tres jueces superiores, mientras que las Salas Supremas las conforman cinco jueces supremos.
- 12) Tutela jurisdiccional efectiva.-** Se le denomina así al derecho a obtener una decisión justa en un proceso judicial, la misma que no siempre es favorable al demandante sino que tiene que estar sustentada en la Constitución y la ley. Es un derecho fundamental consagrado en la Constitución que consiste en obtener una decisión judicial justa, sin que ello signifique que la pretensión sea amparada.
- 13) Igualdad.-** Es la equivalencia, se llama tratamiento igualitario cuando quienes participan en un proceso tienen los mismos derechos procesales.

- 14)** Indefensión.- Estado en el cual se priva a la persona del derecho a la defensa, por diversas circunstancias.
- 15)** Influencia.- Es el resultado parcial o total de un hecho o de un acto en determinada situación de hecho, que puede modificarla igualmente en forma total o parcial; se dice que existe influencia cuando factores extraños a los que se hallan en debate pueden modificar o no situaciones de hecho.
- 16)** Justiciable.- El justiciable es en el proceso civil el litigante, persona que es parte en un litigio judicial.
- 17)** Mecanismo.- Son medios diseñados de antemano por los cuales se pretende la consecución de determinados objetivos.
- 18)** Proceso.- El procedimiento es el conjunto de actos procesales que conforman el proceso, el mismo que se inicia con la demanda y concluye con una decisión final que generalmente es la sentencia. Se sostiene que el procedimiento es el contenido y el proceso es el continente.
- 19)** Justicia.- Está considerada como la finalidad abstracta del proceso, pues se sostiene que la finalidad concreta es la solución del conflicto de intereses o la eliminación de una incertidumbre con relevancia jurídica.

3.4. Bases epistémicos:

La presente investigación se sustenta en el Derecho Procesal Penal, como un orden de un sistema normativo, el orden de un sistema existencial y el orden axiológico de la justicia", tres dimensiones íntimamente ligados, porque

derecho corresponde al hombre como medio para su propia realización en sociedad, por lo que debe respetar las normas de convivencia en forma personal y sobre todo en su interferencia intersubjetiva pues es un fin en sí mismo, un todo perfecto, libre y sobre todo social donde radica su éxito.

CAPITULO IV

IV. MARCO METODOLÓGICO

4.2. Tipo y nivel de investigación

4.2.1. Tipo de investigación :

- La presente investigación por su finalidad es BÁSICA, porque busca solamente la producción teórica, es decir parte de un marco teórico y gira en el mismo.
- Por el periodo de ejecución es LONGITUDINAL, porque busca demostrar la evolución de la dinámica probatoria materia de estudio en un periodo de determinado según la investigación, consecutivos y por lo tanto, será materia de observaciones diversas para ver la evolución de la misma.
- Por el periodo de ejecución es TRANSVERSAL,
- Por el diseño es DESCRIPTIVO CORRELACIONAL

4.2.2. Nivel de investigación

El presente trabajo de investigación por sus características constituye una investigación descriptiva y explicativa.

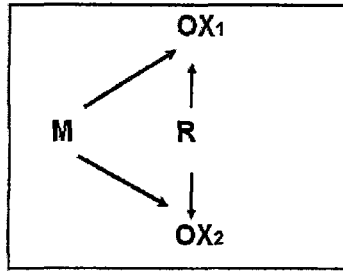
4.3. Diseño y esquema de la investigación.

Por el diseño es DESCRIPTIVO CORRELACIONAL, porque en una primera parte se describe el problema materia de investigación y luego se procede a la corrección de las variables en estudio.

Se Observa y describe variable X1

Se Observa y describe variable X2

Se Observa y describe relación X1 - X2



4.4. Población muestra

4.3.1. Población

El ámbito geográfico se circunscribirá a la provincia de Lauricocha, en donde se aplicarán encuestas y se analizarán los procesos de investigación preliminar contenidos en las carpetas fiscales en materia penal a cargo de la Fiscalía Corporativa de la provincia de Lauricocha en las que aplicaron criterios de oportunidad por parte de los operadores de justicia, tanto en la etapa de investigación preliminar así como a nivel judicial, en el periodo comprendido del año 2013 - 2014.

Se analizarán las Disposiciones y requerimientos como actuados de las investigaciones preliminares que se encuentran con la necesidad de incorporar en el Código Procesal Penal peruano la inversión de la carga de la prueba.

4.3.2. Muestra

Se aplicarán entrevistas a fiscales de la Fiscalía Corporativa de la Provincia de Lauricocha y a Jueces Unipersonales y Colegiados Especializados en lo Penal de la Provincia de Lauricocha.

En cuanto a los Magistrados las muestras constituyen poblaciones finitas de manera que se sustentada en la fórmula:

$$n= N$$

- **Unidad de Análisis.**

La unidad de análisis constituye la opinión de 25 magistrados entre Jueces y Fiscales.

La muestra para este trabajo de investigación estaba constituida por 25 magistrados, Provincia de Lauricocha, Departamento de Huánuco.

Respecto al muestreo, este corresponde al muestreo NO PROBABILISTICO, a criterio del investigador, tomando en cuenta las siguientes características por sus actividades, por tipo de función profesional, por los órganos en las cuales se desempeñan.

4.3. Técnicas de recojo, procesamiento y presentación de datos

- **Técnica de análisis documental:**

Según Héctor Martínez Ruiz y Elizabeth Ávila Reyes esta técnica "Se basa principalmente en el trabajo de archivo, que consiste en la consulta de fuentes escritas (libros, periódicos, diarios, carpetas fiscales y expedientes judiciales, etc.)".

Como podemos visualizar, siendo nuestra investigación de tipo descriptivo, en su nivel básico o pura, razón por la que nos desprendemos de aplicaciones prácticas, la técnica de análisis documental se enmarca convenientemente al proceso de nuestra investigación en vista que **Se justifica por su utilidad, que se traduce en la optimización de los**

esfuerzos, la mejor administración de los recursos y la comunicabilidad de los resultados.²⁶

- **Estudio de Documentos:**

Como fuente muy valiosa, en este caso, las carpetas fiscales y expedientes de la necesidad de incorporar la inversión de la carga de la prueba en el Código Procesal Penal de 2004 en "la inversión de la carga de la prueba, nos ayudará a entender el fenómeno central de estudio: la institución de la problemática jurisdiccional en la etapa preliminar del proceso penal y reflexionar sobre cómo funciona y qué experiencias negativas o positivas se tiene como resultado de su uso.

Como sabemos esta técnica denominada **estudio de documentos** puede ser utilizado de dos formas: individual o grupal. Por la naturaleza de la investigación en curso utilizaremos el estudio de documento grupal, denominado específicamente documentos y materiales organizacionales, el mismo que nos ayudará a estudiar de forma organizada las disposiciones fiscales, requerimientos, acusaciones, actas y resoluciones sobre la problemática judicial en la necesidad de invertir la carga de la prueba en el proceso penal.

- **Entrevistas**

Es necesario obtener referencias sobre la oportunidad de la etapa preliminar del proceso penal en la provincia de Lauricocha por personas o autoridades involucradas en el tema.

²⁶ TAMAYO Y TAMAYO, Mario. *Diccionario de investigación científica*, 2004, p. 141.

Para ello son necesarias las entrevistas a los Fiscales Corporativos, jueces penales, al Presidente de la Corte Superior del Distrito Judicial de Huánuco y al Decano del Ilustre Colegio de Abogados de Huánuco, en relación a lo siguiente:

- ✓ Concepción personal de los deberes y derechos procesales en materia penal.
- ✓ Opinión personal sobre el cumplimiento de la finalidad de la carga de la prueba.
- ✓ Sugerencias sobre la inversión de la carga de la prueba.

Cuyo cuadro resumen es lo siguiente:

TÉCNICAS	INSTRUMENTOS
De la Recolección de la información.	<ul style="list-style-type: none"> • Encuestas. • Fichas Bibliográficas. • Internet.
Del Procesamiento y análisis de la información.	<ul style="list-style-type: none"> • Cuadros de Tablas estadísticos • Escala de Logro y deficiencias • Ponderaciones. • Promedio. • Proporciones (%) • Gráficos Estadísticos. • Ratios de comparaciones.
De la Redacción del informe.	<ul style="list-style-type: none"> • Esquema del informe estratégico • Módulos de investigación.
De la Exposición y sustentación	<ul style="list-style-type: none"> • Equipo de proyección. • Equipo de sonido. • Software. • Protocolo de Exposición de tesis. • Protocolo de sustentación de tesis.

5. MÉTODO DE INVESTIGACIÓN.

En cuanto al método de investigación en el desarrollo del presente trabajo de investigación se utilizan los métodos lógicos (deductivo, inductivo, analítico – sintético) y la observación como método empírico.

6. DISEÑO Y ESQUEMA DE INVESTIGACIÓN

El diseño utilizado es el DESCRIPTIVO CORRELACIONAL.

Al esquematizar este diseño de investigación obtenemos el siguiente diagrama:

M = Muestra

O = Observación

X,y = Variables correlacionales

R = Relación entre las variables.

- **Unidades de Análisis.**

Los operadores de justicia de la provincia de Lauricocha en el periodo 2013 – 2014.

7. TÉCNICAS DE RECOJO, PROCESAMIENTO Y PRESENTACIÓN DE DATOS.

- **Técnica de Recojo de datos.**

Las técnicas que se utilizaron en el presente trabajo de investigación son las que a continuación se detallan:

- **Análisis de documentos.** Con esta técnica se obtuvo la información sobre las carpetas fiscales y expedientes judiciales de la Fiscalía Corporativa de la provincia de Lauricocha, en el periodo 2013 - 2014.

- **Fichaje de materiales escritos.** Para obtener la información general del marco teórico y la situación de la legislación procesal penal materia de estudio.
- **La técnica de Fichaje.** Esta nos permitió recoger los datos bibliográficos y hemerográficos a cerca de nuestro trabajo de investigación. Los mismos que fueron analizados, clasificados y ordenados adecuadamente.
- **La Técnica de la Observación Directa.** Esta técnica nos permitió observar a los sujetos de la muestra como participantes del proceso de investigación, así como para levantar los datos necesarios de la información materia de estudio.

8. TÉCNICA PARA EL PROCESAMIENTO DE DATOS.

Para el procesamiento de datos y análisis de los resultados del presente trabajo de investigación se utilizaron las medidas de tendencia central y el coeficiente de Pearson, para determinar el grado de relación que existe entre la aplicación del principio de inversión de la carga de la prueba por los agentes aplicadores del derecho de la Provincia de Lauricocha, Departamento de Huánuco 2013 - 2014.

9. TÉCNICA PARA EL ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE DATOS.

Se hizo uso de la Estadística Descriptiva, para analizar e interpretar los datos de manera frecuencial y porcentual.

10. INSTRUMENTOS UTILIZADOS PARA OBTENER INFORMACIÓN.

En primera instancia debo indicar que para que un instrumento cumpla con su cometido, es decir constituya el medio más eficaz para la recolección de los datos de investigación, debe cumplir con dos requisitos esenciales: LA VALIDEZ, es decir, que debe medir lo que debe medir y la CONFIABILIDAD, es decir que aplicado varias veces a una muestra los deben ser similares, partiendo de esta premisa el instrumento que se utilizó en la presente investigación fue el cuestionario, que está constituido por un total de **dieciséis** ítems, que fueron elaborados en base a las variables, dimensiones e indicadores, para de esta forma poder establecer la relación que existe entre la aplicación de la dinamicidad de la prueba en los procesos penales y los derechos de sujetos del proceso.

11. PROCESAMIENTO DE DATOS.

- Técnica para el Procesamiento de Datos.

Son los procedimientos que nos permiten el procesamiento de los datos, a través de la información de las fuentes seleccionadas y con los cuales se realizara la investigación, por lo que, se utilizaron las siguientes técnicas: la estadística descriptiva, la media aritmética y la desviación estándar. En cuanto a la estadística referencial, se realizara un ANALISIS BIVARIADO teniendo en cuenta sus escalas de medición a cada uno de las variables de estudio y para el procesamiento de datos se hará uso del Programa Estadístico SPSS versión 21.

12. PRESENTACION Y ANALISIS DE RESULTADOS

Después de aplicar los instrumentos, a los 25 operadores de justicia penal de la Fiscalía Corporativa de la Provincia de Lauricocha, Huánuco 2013 - 2014, que constituyeron nuestra materia de estudio, en el presente trabajo de investigación, se procedió al a tabulación de los datos.

Los resultados se han sistematizado en cuadros, tablas y gráficos y según las encuestas realizadas para finalizar con la prueba de hipótesis.

- Análisis e interpretación de los resultados en cuadros y gráficos.

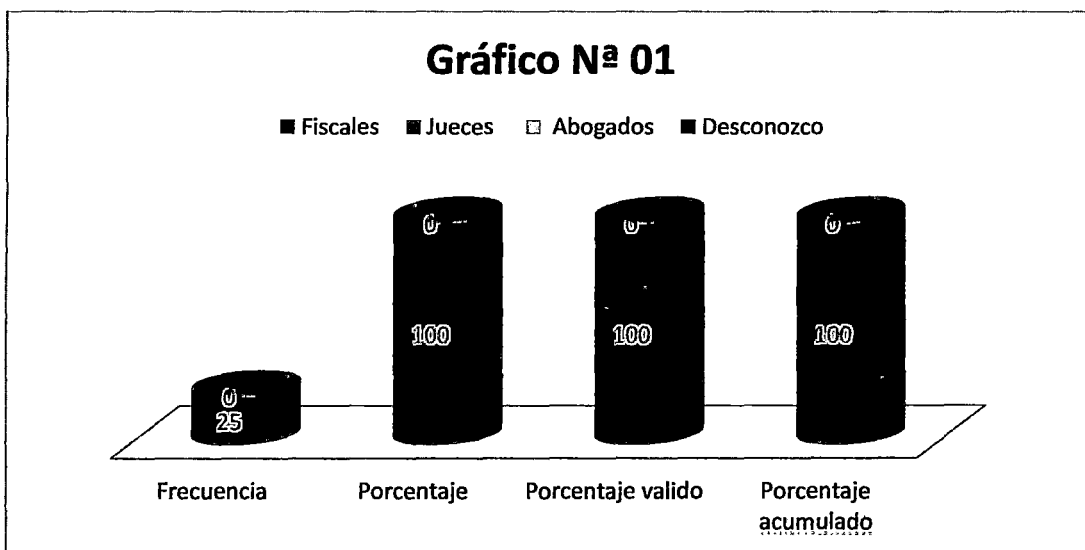
Después de haber tabulado los resultados obtenidos a través del cuestionario, aplicado a nuestra muestra de estudio, se obtuvieron los siguientes resultados ordenados de la siguiente manera.

• **ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE LOS RESULTADOS DEL CUESTIONARIO APLICADO A LOS OPERADORES DE JUSTICIA DE LA FISCALÍA CORPORATIVA DE LA PROVINCIA DE LAURICOCHA, DEPARTAMENTO DE HUÁNUCO 2013 - 2014.**

TABLA Nº 1

Escala	Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje valido	Porcentaje acumulado
Fiscales	25	100,0	100,0	100,0
Jueces	0	0	0	0
Abogados	0	0	0	0
Desconozco	0	0	0	0

Fuente: Cuestionario Operadores de justicia de la Provincia de Lauricocha Elaboración propia: Tesista

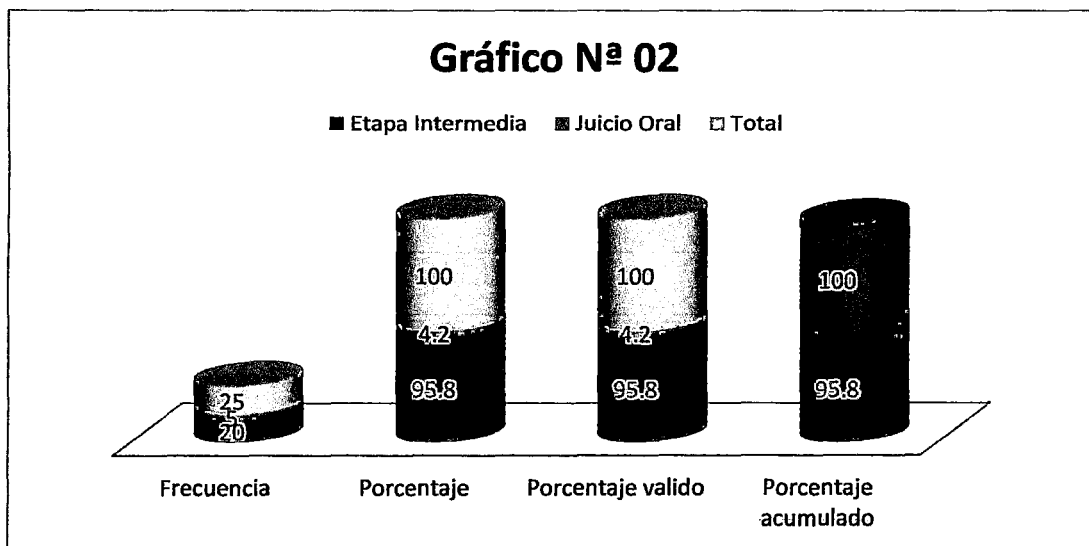


En la tabla Nº 1 podemos observar que de 25 operadores de justicia de la Provincia de Lauricocha, Distrito Judicial de Huánuco 2013 - 2014, que constituyen nuestra muestra materia de estudio, respecto a la inversión de la carga de la prueba en los procesos penales : 25, que representa el 100% de operadores de justicia, como podemos observar se evidencia, que el total de la muestra en estudio está constituida por los Operadores de justicia de la Provincia en la especialidad de servicio de justicia legal en materia penal.

TABLA N° 2

Escala	Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje valido	Porcentaje acumulado
Etapa Intermedia	20	95,8	95,8	95,8
Juicio Oral	5	4,2	4,2	100,0
Total	25	100,0	100,0	

Fuente: Cuestionario Operadores de justicia de la Provincia de Lauricocha Elaboración propia: Tesista

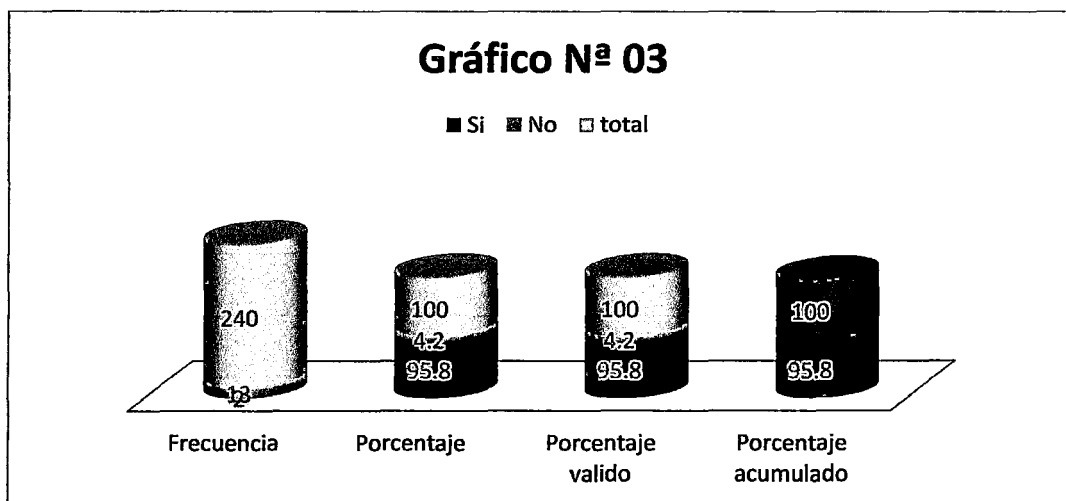


- En la tabla N° 2 podemos observar que de 25 operadores de justicia de la Provincia de Lauricocha, Huánuco año 2013 - 2014, que constituyen nuestra muestra materia de estudio, respecto a **¿El derecho a la tutela procesal efectiva está ligado a la justicia y debe ser garantizado por el Estado?**: 20 que representa al 95,8% afirma que sí, mientras 5, que representa el 4,2%, dicen que No, como podemos observar se evidencia, que una gran mayoría de la muestra en estudio considera está ligado a la justicia que debe ser garantizado por el Estado.

TABLA N° 3

Escala	Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje valido	Porcentaje acumulado
Si	2	95,8	95,8	95,8
No	13	4,2	4,2	100,0
total	240	100,0	100,0	

Fuente: Cuestionario Operadores de justicia de la Provincia de Lauricocha Elaboración propia: Tesista

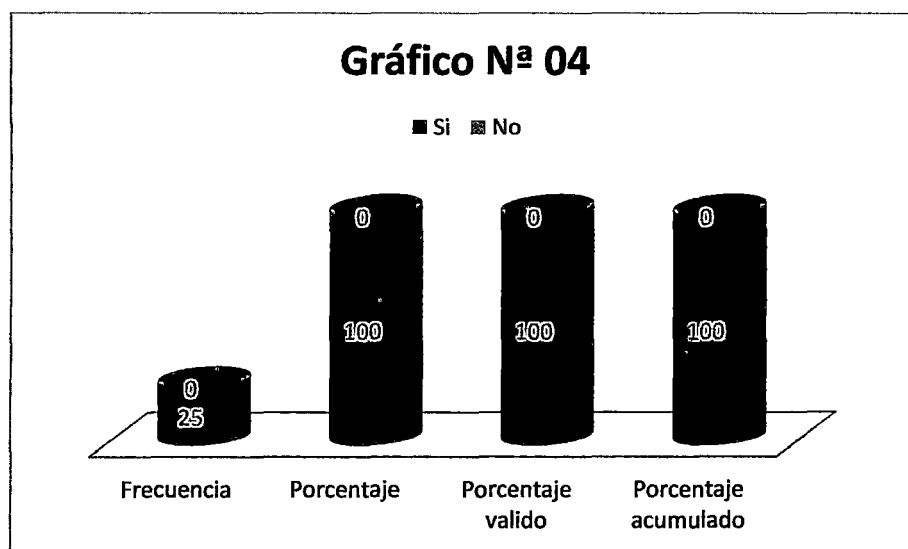


En la tabla N° 3, podemos observar que de que de 25 operadores de justicia de la Provincia de Lauricocha, Huánuco año 2013 - 2014, que constituyen nuestra muestra materia de estudio, respecto a que **¿Está usted de acuerdo de que el Código Procesal Penal solo regula la carga de la prueba impuesta al Fiscal y al agraviado?** 20 encuestados que representa 95,8% afirma que no está usted de acuerdo de que el código procesal penal solo regule la carga de la prueba impuesta al fiscal y al agraviado y 5, que representa el 4,2%, dice que si está usted de acuerdo de que el código procesal penal solo regule la carga de la prueba impuesta al fiscal y al agraviado.

TABLA N° 4

Escala	Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje valido	Porcentaje acumulado
Si	25	100,0	100,0	100,0
No	00	00,0	00,0	0

Fuente: Cuestionario Operadores de justicia de la Provincia de Lauricocha Elaboración propia: Tesista

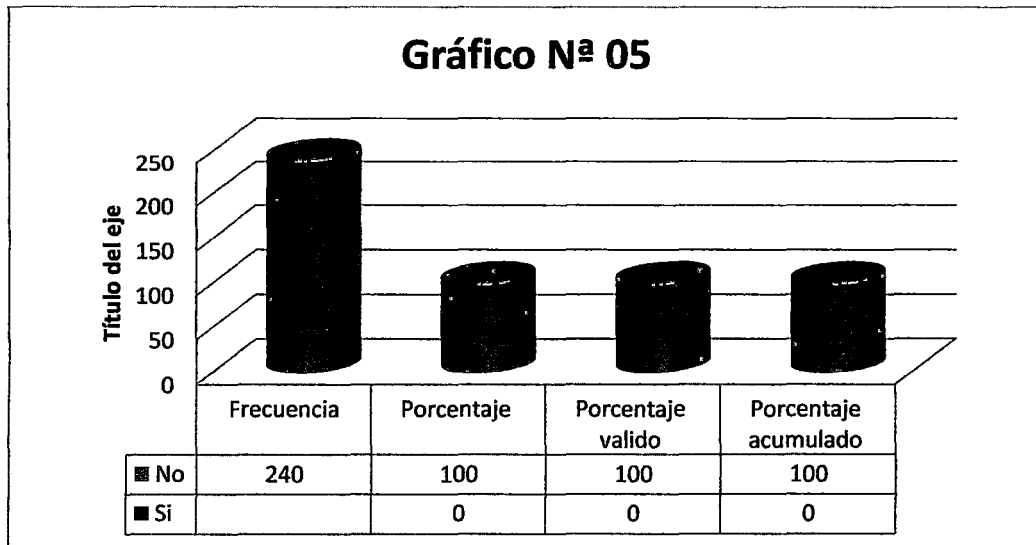


- En la tabla N° 4, podemos observar que de 25 operadores de justicia de la Provincia de Lauricocha , Huánuco año 2013 - 2014, que constituyen nuestra muestra materia de estudio, respecto a que constituyen muestra materia de estudio, respecto a que si estaría de acuerdo usted de que se le atribuya cargas probatorias al imputado en el marco del nuevo proceso penal acusatorio con tendencia adversarial: 25 que representa al 100% afirma que si estaría de acuerdo que se le atribuya cargas probatorias al imputado, como se puede observar, es un consenso como expresión de necesidad de justicia de los operadores de justicia.

TABLA N° 5

Escala	Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje valido	Porcentaje acumulado
Si		0	0	0
No	240	100,0	100,0	100,0

Fuente: Cuestionario Operadores de justicia de la Provincia de Lauricocha: Elaboración propia: Tesista

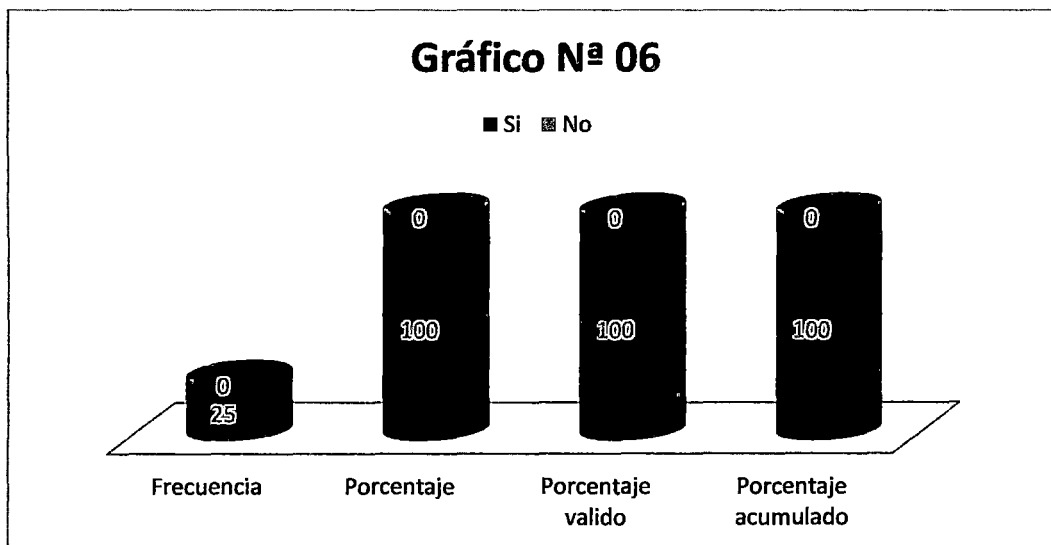


En la tabla N° 5, podemos observar que de 25 operadores de justicia de la provincia de Lauricocha, Huánuco año 2013 – 2014, que constituyen muestra materia de estudio, respecto a que **¿La inversión de la carga de prueba atenta contra el principio de presunción de inocencia?** 25 que representa al 100%, afirma que no y como se puede observar, es preocupante que los operadores de justicia penal en la provincia de Lauricocha estén de acuerdo y que la ley procesal no lo recoja expresamente sino de manera velada atentando contra el derecho fundamental a la justicia.

TABLA N° 6

Escala	Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje valido	Porcentaje acumulado
Si	25	100,0	100,0	100,0
No	0	0	0	0

Fuente: Cuestionario Operadores de justicia de la Provincia de Lauricocha Elaboración propia: Tesista

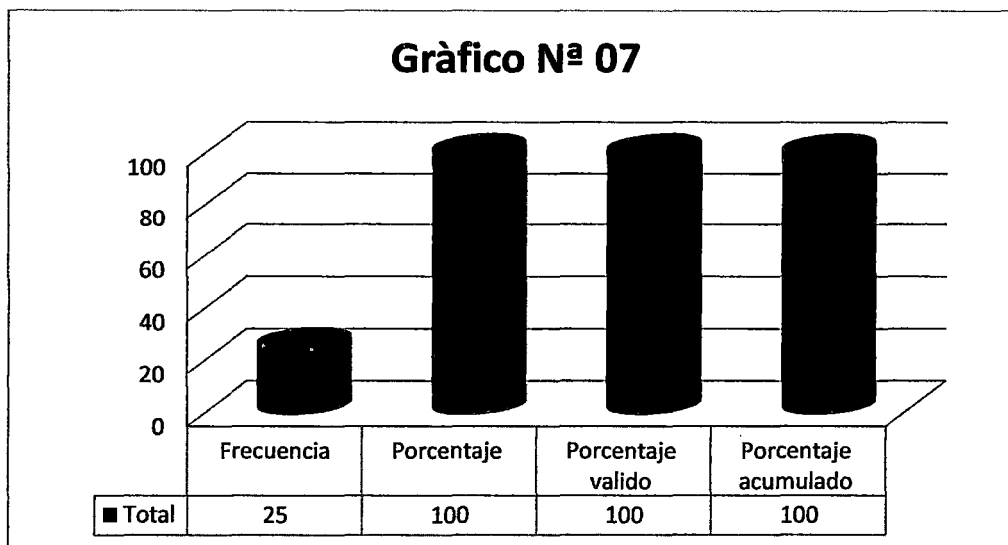


En la tabla N° 6, podemos observar que de 25 operadores de justicia de la provincia de Lauricocha, Huánuco año 2013 - 2014, que constituyen muestra materia de estudio, respecto a que **¿Para condenar a una persona en un proceso penal se requiere suficiencia probatoria?** 25 de los encuestados que representa al 100%, afirma que si y como podemos apreciar la gran mayoría de la muestra de estudio, afirman que la necesidad de suficiencia probatoria para condenar por lo que la dinamicidad probatoria debe innovarse para evitar la impunidad.

TABLA N° 7

Escala	Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje valido	Porcentaje acumulado
Total	25	100,0	100,0	100,0

Fuente: Cuestionario Operadores de justicia de la Provincia de Lauricocha Elaboración propia: Tesista

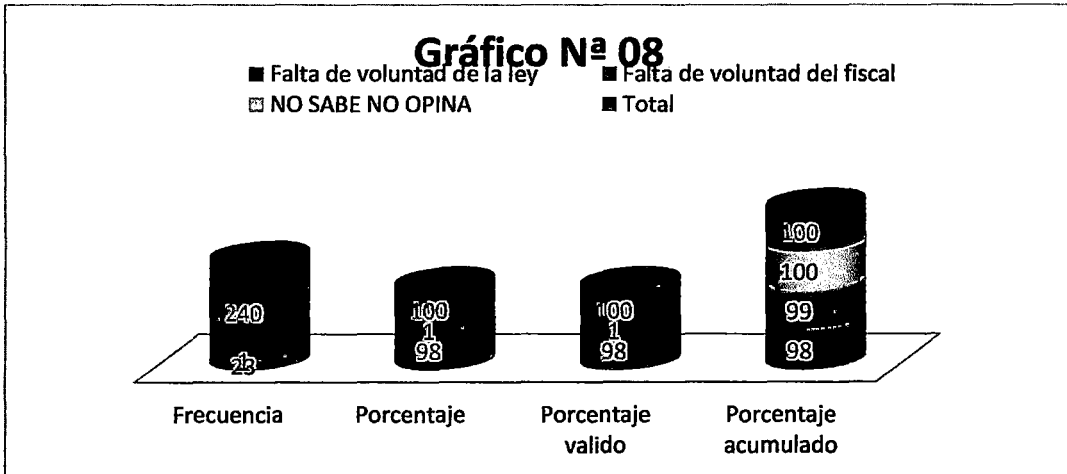


En la tabla N° 7, podemos observar que de 25 operadores de justicia de la provincia de Lauricocha, Huánuco año 2013 – 2014, que constituyen muestra materia de estudio que representa al 100% respecto a la pregunta **¿La ausencia de prueba o su escasez da lugar a la absolución en los procesos penales?** afirma que la falta de pruebas da lugar a la absolución de los imputados con detrimento de las credibilidad de la administración de justicia y consecuentemente inseguridad jurídica.

TABLA N° 8

Escala	Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje valido	Porcentaje acumulado
Falta de voluntad de la ley	23	98,0	98,0	98,0
Falta de voluntad del fiscal	1	1,0	1,0	99,0
NO SABE NO OPINA	1	1,0	1,0	100
Total	240	100,0	100,0	100

Fuente: Cuestionario Operadores de justicia de la Provincia de Lauricocha Elaboración propia: Tesista

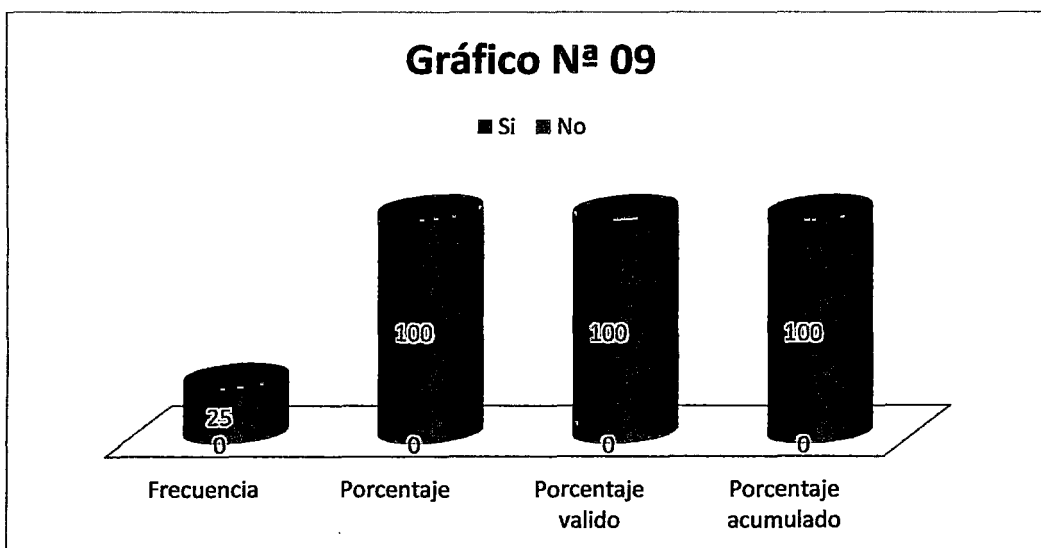


En la tabla N° 8, podemos observar que de 25 operadores de justicia de la provincia de Lauricocha, Huánuco año 2013 - 2014, que constituyen muestra materia de estudio, respecto a que **¿Por qué razones en el imputado no recae la carga de la prueba y si se debe a: Falta de voluntad de la ley o b) Falta de voluntad del fiscal:** 23 de los encuestados respondieron que se debe a la falta de voluntad de la ley y que representan el 98% y 1 que representa el 1 % que es por falta de la voluntad de los operadores de justicia y 1 no sabe no opina que representa también el 1% del 100% de encuestados, por lo que la ausencia de ley que recomponga la carga de la prueba resulta atentatorio a los derechos de los justiciables y están desprotegidos por el Estado.

TABLA N° 9

Escala	Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje valido	Porcentaje acumulado
Si	0	0	0	0
No	25	100,0	100,0	100,0

Fuente: Cuestionario Operadores de justicia de la Provincia de Lauricocha Elaboración propia: Tesista

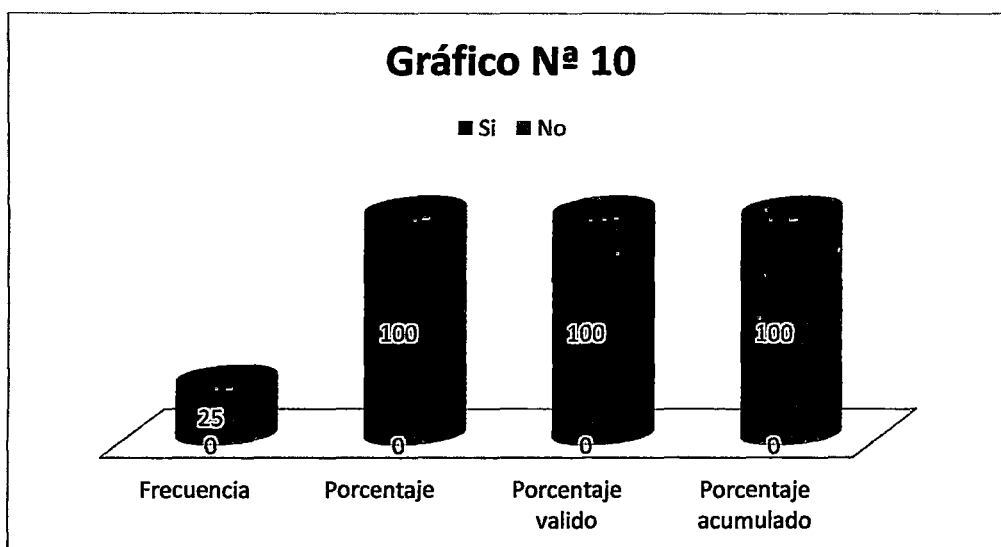


En la tabla N° 9, podemos observar que de 25 operadores de justicia de la provincia de Lauricocha, Huánuco año 2013 - 2014, que constituyen muestra materia de estudio, respecto a Que **¿El imputado tiene derecho a mentir?**, todos contestaron que no expresando un consenso.

TABLA N° 10

Escala	Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje valido	Porcentaje acumulado
Si	0	0	0	0
No	25	100,0	100,0	100,0

Fuente: Cuestionario Operadores de justicia de la Provincia de Lauricocha Elaboración propia: Tesista

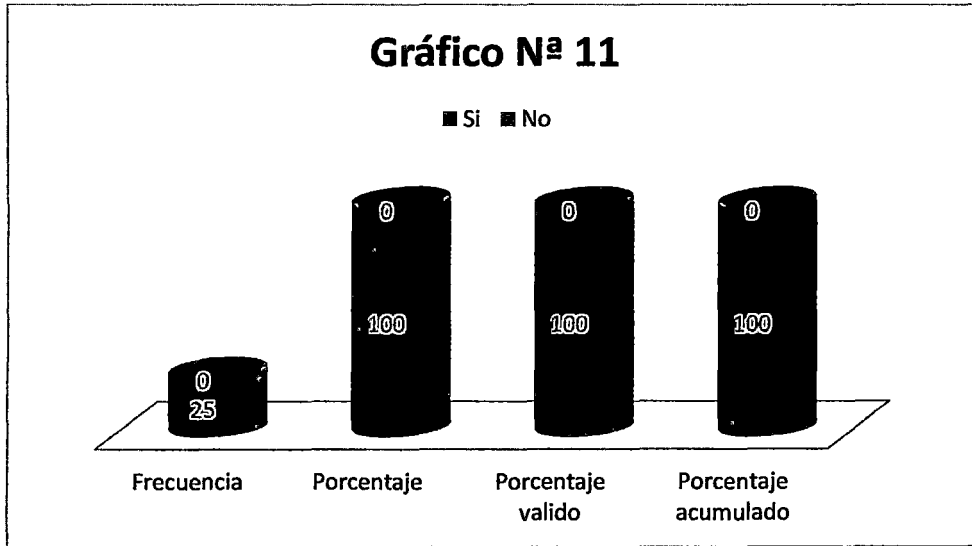


En la tabla N° 10, podemos observar que de 25 operadores de justicia de la provincia de Lauricocha, Huánuco año 2013 - 2014, que constituyen muestra materia de estudio, respecto a que **¿Al imputado se le está permitido entorpecer la actividad probatoria?** todos contestaron que no expresando un consenso.

TABLA N°11

Escala	Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje valido	Porcentaje acumulado
Si	25	100,0	100,0	100,0
No	0	0	0	0

Fuente: Cuestionario Operadores de justicia de la Provincia de Lauricocha Elaboración propia: Tesista



En la tabla N° 11, podemos observar que de 25 operadores de justicia de la provincia de Lauricocha, Huánuco año 2013 - 2014, que constituyen muestra materia de estudio, respecto a que **¿El imputado debe presentar los medios probatorios que esté a su alcance y sea de su disposición?** todos contestaron que si expresando un consenso.

CAPITULO IV

DISCUSION DE RESULTADOS.

Es necesario realizar la confrontación de la situación problemática planteada, de las bases teóricas y de la hipótesis propuesta con los resultados obtenidos se confirma que: La inversión de la carga de la prueba influyen positivamente en la administración de justicia penal en la percepción de los operadores de justicia de la provincia de Lauricocha, Departamento de Huánuco, año 2013 - 2014.

- Confrontación con el Problema Planteado.

La interrogante que nos hemos formulado al iniciar el trabajo ¿La inversión de la carga de la prueba en materia penal mejorará los estándares de justicia legal en la provincia de Lauricocha año 2013 - 2014? luego de haber concluido la investigación y a la luz de los resultados se pudo determinar que: En la percepción de los operadores de justicia mejoraría ostensiblemente la administración de justicia legal en materia penal.

- La interrogante que nos hemos formulado al iniciar el trabajo ¿La inversión de la carga de la prueba influirá en el cumplimiento de la función fiscal? influyen positivamente en el cumplimiento de la función fiscal. Tal como se evidencia en los cuadros, tablas y gráficos obtenidos al concluir la presente tesis.
- La interrogante que nos hemos formulado al iniciar el trabajo ¿La inversión de la carga de la prueba en materia penal requiere una modificación legal? Tal como se evidencia en los cuadros, tablas y gráficos obtenidos al concluir la presente tesis, urge una modificación del código Procesal Penal de 2004,

Artículo III del Título Preliminar y artículo del Código Procesal Penal en este proceso de implementación y redistribución de roles en el nuevo modelo procesal penal peruano.

- **Confrontación con la Hipótesis.**

Al finalizar el trabajo de investigación, los resultados obtenidos son los siguientes:

“La incorporación legislativa de la teoría de la dinamicidad de la prueba influirá positivamente en la administración de justicia penal evitando la impunidad y proscibirá el fraude a la ley y la mentira”.

Correlación de Pearson: Cuestionario aplicado a los trabajadores de la Municipalidad Provincial de Lauricocha, durante los años 2013-2014.

VARIABLES	CORRELACION	Contrato Administración de Servicios	Derechos laborales
Contrato Administración de Servicios	Correlación de Pearson Sig. (bilateral) N	1 25	,699** 240
Derechos laborales	Correlación de Pearson Sig. (bilateral) N	,699** 25	1 25

** La correlación es significativa al nivel 0,01 (bilateral). Programa SPSS21.

Como se puede observar en el cuadro precedente, en el cuestionario aplicado a los operadores de justicia de la provincia de Lauricocha, del Distrito Judicial de Huánuco donde hace dos años entró en vigencia el nuevo Código Procesal Penal de 2004, durante el año de 2013, el coeficiente de correlación de Pearson, tiene un valor de 0,699, lo que indica que existe una correlación

significativa entre las variables de estudio. Lo que confirma suficientemente la hipótesis de investigación planteada.

- **Aporte Científico.**

Después de haber concluido con el desarrollo de la investigación, sobre “PERCEPCION DE LA NECESIDAD DE INVERSIÓN DE LA CARGA DE LA PRUEBA EN EL PROCESO PENAL EN LA FISCALIA CORPORATIVA DE LA PROVINCIA DE LAURICOCHA AÑO 2013 - 2014”, consideramos de trascendental importancia el presente trabajo, por que sienta un precedente científico y académico respecto a que debe reorientarse ciertos aspectos de nuestro ordenamiento jurídico procesal, ya que en lo que se refiere a este tema, materia de tratamiento, existen demasiadas limitaciones y eso lleva a la inadecuada administración de justicia y por consiguiente vulnera el derecho de los justiciables e influye en la inseguridad jurídica como hemos constatado a través de los resultados del presente trabajo de investigación, la no asignación de carga probatoria al imputado dentro de los principios de inmediación y disponibilidad conlleva a la impunidad con detrimento de la justicia y de la seguridad jurídica de los ciudadanos.

Por consiguiente constituye un aporte científico que puede ser tomado como un antecedente en la formulación de teorías ulteriores respecto a este tema, además porque su tratamiento fue llevado a través del método científico, siguiendo en consecuencia todas sus etapas y pasos para su validación como tal.

CONCLUSIONES.

1. La carga dinámica de la prueba es una necesidad para evitar la impunidad en la administración de justicia penal para lo cual se requiere disposición expresa que la regule que existe de hecho en la práctica y en disposiciones sustantivas del derecho nacional como es el caso del enriquecimiento ilícito, en los fundamentos intrínsecos de la prueba de oficio, Registro de Personas, Verificación Corporal, análisis sanguíneo, genético moleculares u otras intervenciones prescritos en el Código Procesal Penal de 2004²⁷.
2. Resulta INVERSIÓN DE LA CARGA DE LA PRUEBA cuando se exige al funcionario o servidor público justifique razonablemente su incremento patrimonial²⁸ en el enriquecimiento ilícito.
3. Resulta INVERSIÓN DE LA CARGA DE LA PRUEBA cuando se exige justificación del incremento patrimonial desproporcional, pues el Ministerio Público como está establecido el responsable de LA CARGA DE LA PRUEBA por mandato constitucional (artículo 159.1° y 5°) por ser titular de la acción penal, por lo que está justificada legislativamente.
4. El principio de inocencia es congruente con la presunción contenida en el tipo penal del artículo 401°, pues la presunción del tipo penal es una presunción *luris Tantum*, que admite prueba en contrario y por

²⁷ Artículos: 155 inciso 3°, Art. 210, 211, 218, 213 y 385 del Código Procesal Penal.

²⁸ Artículo 401 del Código Penal –Enriquecimiento ilícito.

tanto no prohíbe o restringe el derecho de contradicción ni defensa del imputado.

5. La presunción de ilicitud, al ser un INDICIO²⁹ requiere ser valorada con otros indicios de acuerdo al artículo 158° del Nuevo Código Procesal Penal o con otros medios de prueba, por lo que inferir que el simple indicio de ilicitud es prueba suficiente de la comisión del delito es ilegal por insuficiencia probatoria e inconstitucional por no corresponder al principio de presunción de inocencia (la prueba indiciaria no se opone a la presunción de inocencia pues requiere siempre una actividad probatoria complementaria para generar convicción de culpabilidad)
6. Existe consenso en los operadores de justicia de la necesidad de incorporar El Principio de dinamicidad de la carga de la prueba.
7. Que nuestro sistema penal no sanciona al imputado por la obstrucción probatoria, como sí lo hace a terceros en los artículos 409-A, 405 del Código Penal, consideramos que la mala fe procesal y la conducta obstruccionista dentro del proceso debe ser sancionado
8. La defensa obstruccionista, dilatoria, guardar silencio y ocultar, destrucción de los medios de prueba como parte de la estrategia de defensa por el imputado, como suele ocurrir en las fiscalía de nuestro distrito fiscal hace que gran parte de los proceso penales concluyen

²⁹ Artículo 401 del Código Penal.- "Se considera que existe indicio de enriquecimiento ilícito cuando el aumento del patrimonio y/o del gasto económico personal del funcionario o servidor público en consideración a su declaración jurada de bienes y rentas es notoriamente superior al que normalmente haya podido tener en virtud de su sueldo o emolumentos percibidos de sus ingresos por cualquier otra causa lícita"

con impunidad y consecuente deterioro de la credibilidad no solo de la víctima sino de los ciudadanos, entonces sufre la justicia y la seguridad jurídica.

9. Los resultados de la investigación resulta acorde a nuestro nuevo sistema de administración de justicia penal, y contribuye en la lucha contra la impunidad para ello es necesario la inversión de la carga de la prueba, sustentando en los principios de inmediación y disponibilidad.

RECOMENDACIONES:

1. La modificación legislativa del código Procesal Penal de 2004, imponiendo la carga de la prueba al imputado, sustentando en los principios de inmediación y disponibilidad.
2. Sugerimos la modificación de los art IV del Título Preliminar del Código Procesal Penal de 2004, así como los artículos 71 Inciso 2° adicionándole el Literal "g" con los siguientes textos:
3. Artículo IV.-Titular de la Acción Penal y de la Prueba:

Inciso 1°.- "El Ministerio Público es el titular del ejercicio público de la acción penal en los delitos y tiene el deber de la carga de la prueba salvo en aquellos casos en el que el imputado tenga inmediación y disponibilidad de los medios de prueba".
4. artículos 71.- DERECHOS DE IMPUTADO Inciso 2°. "g".-"El imputado, debe proporcionar los medios de prueba por inmediación y disponibilidad de los mismos".
5. Resulta INVERSIÓN DE LA CARGA DE LA PRUEBA cuando se exige al funcionario o servidor público justifique razonablemente su incremento patrimonial en el enriquecimiento ilícito.
6. Resulta INVERSIÓN DE LA CARGA DE LA PRUEBA cuando se exige justificación del incremento patrimonial desproporcional, pues el Ministerio Público como está establecido el responsable de LA CARGA DE LA PRUEBA por mandato constitucional (artículo 159.1° y 5°) por ser titular de la acción penal, por lo que está justificada legislativamente.

7. El principio de inocencia es congruente con la presunción contenida en el tipo penal del artículo 401°, pues la presunción del tipo penal es una presunción *luris Tantum*, que admite prueba en contrario y por tanto no prohíbe o restringe el derecho de contradicción ni defensa del imputado.
8. La defensa obstruccionista, dilatoria, guardar silencio y ocultar, destrucción de los medios de prueba como parte de la estrategia de defensa por el imputado, como suele ocurrir en las fiscalía de nuestro distrito fiscal hace que gran parte de los proceso penales concluyen con impunidad y consecuente deterioro de la credibilidad no solo de la víctima sino de los ciudadanos, entonces sufre la justicia y la seguridad jurídica.
9. Los resultados de la investigación resulta acorde a nuestro nuevo sistema de administración de justicia penal, y contribuye en la lucha contra la impunidad para ello es necesario la inversión de la carga de la prueba, sustentando en los principios de inmediación y disponibilidad.

BIBLIOGRAFIA.

1. **AVALOS RODRÍGUEZ, Constante Carlos**, LA DECISIÓN FISCAL EN EL NUEVO CÓDIGO PROCESAL PENAL GACETA PENAL. Primera edición - Lima 2013.
2. **BAGRE Aldo**, TEORÍA GENERAL DEL PROCESO. T. I, ABELEDO PEROUT: Buenos Aires. TOMO I.
3. **CASTRO ALVA, José Luis**, "PRINCIPIOS DE DERECHO PENAL- PARTE GENERAL" - GACETA JURÍDICA - Primera edición Febrero 2002.
4. **CARRIÓN LUGO, Jorge** TRATADO DE DERECHO PROCESAL Civil TOMO I. GRIJLEY. Lima. 2000.
5. **CABANELLAS, Guillermo**. DICCIONARIO DE DERECHO IJSUAI Editorial Santillana. Quinta Edición. Buenos Aires, 1962.
6. **CUBAS VILLANUEVA, Víctor**, "INSTRUCCIÓN E INVESTIGACIÓN PREPARATORIA". Gaceta Jurídica - Lima - 2009.
7. **FERRAJOLI. Luigi**, "DERECHO Y RAZÓN" Editorial TROTTA S.A. Madrid 1995.
8. **GÓMEZ C. Juan Luis**. "EL PROCESO PENAL EN EL ESTADO DE DERECHO". Palestra SRL Lima 1999.
9. **GACETA JURÍDICA**, CÓDIGO PROCESAL CIVIL COMENTADO Primera Edición, Lima 2013.
10. **GACETA JURÍDICA**, EL PRINCIPIO CONSTITUCIONAL DE LEGALIDAD Primera Edición. Lima 2013.
11. **GACETA JURÍDICA**, LA CONSTITUCIÓN EN LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL Primera Edición. Lima. 2006. GACETA

JURÍDICA, CONGRESO DE LA REPÚBLICA DEL PERÚ, Obra Colectiva escrito por más 117 destacadas juristas del país, Walter Gutiérrez Director, LA CONSTITUCIÓN COMENTADA , Análisis artículo por artículo , T. I- II-, 1a Edc, Diciembre 2005.

12. GACETA JURÍDICA "LA PRUEBA EN EL CÓDIGO PROCESAL PENAL DE 2004" - GACETA PENAL & PROCESAL PFNAI - Primera Edición Junio de 2012.

13. GACETA JURÍDICA, "DIÁLOGOS CON LA JURISPRUDENCIA" Primer Edición, julio 2012. Gaceta Jurídica.

14. GACETA JURÍDICA, ACTUALIDAD JURÍDICA "Información especializada para abogados y jueces". Gaceta Jurídica, Rev., Tomo 208 marzo del 2011.

15. GACETA JURÍDICA, EL CÓDIGO PENAL EN SU JURISPRUDENCIA

16. "DIÁLOGOS CON LA JURISPRUDENCIA" Primer Edición, mayo 2007.

Gaceta Jurídica. 773PP. 21. GÁLVEZ VILLEGAS, Tomas Aladino, William.

17. RABANAL PALACIOS, Hamilton CASTRO TRIGOSO: "EL CÓDIGO PROCESAL PENAL" – JuristaEditores - D' JUS - Edición Abril 2012. 22. Herrera Velarde, Eduardo; "Gaceta Penal & Procesal, T.47. Rev MAYO-2013, Pág., 201-217.

18. MIRANDA E. Manuel "LA MISMA ACTIVIDAD PROBATORIA EN EL PROCESO PENAL" José BOSH. Editor. Barcelona, 1997 26. MIXAN MAS, Florencio, "DERECHO PROCESAL PENAL " T. I, II. GRÍJLEY - Lima – 2006.

ANEXOS:

CUESTIONARIO N°01.

CUESTIONARIO DE ENTREVISTA A LOS FISCALES PENALES DE LA PRIMERA FISCALIA PROVINCIAL PENAL CORPORATIVA DE LA PROVINCIA DE LAURICOCHA

1. ¿El derecho a la tutela procesal efectiva está ligado a la justicia ser garantizado por el Estado?
 - a) Si ()
 - b) No ()
1. ¿Está usted de acuerdo de que el Código Procesal Penal solo regule la carga de la prueba imputada al Fiscal y al agraviado?
 - a) Si ()
 - b) No ()
2. ¿Estaría de acuerdo usted de que se le atribuya cargas probatorias al imputado en el marco del nuevo proceso penal acusatorio con tendencia defensorial?
 - a) Si ()
 - b) No ()
3. ¿La inversión de la carga de prueba atenta contra el principio de presunción de inocencia?
 - a) Si ()
 - b) No ()
4. ¿Para condenar a una persona en un proceso penal se requiere suficiencia probatoria?
 - a) Si ()
 - b) No ()
5. ¿La ausencia de prueba o su escasez da lugar a la absolución en los procesos penales?
 - a) Si ()
 - b) No ()
6. ¿Por qué razones en el imputado no recae la carga de la prueba?
 - a) Falta de voluntad de la ley ()
 - b) Falta de voluntad del fiscal ()
7. ¿El imputado tiene derecho a mentir?
 - a) Si ()
 - b) No ()
8. ¿Al imputado se le está permitido entorpecer la actividad probatoria?
 - a) Si ()

b) No ()

9. ¿El imputado debe presentar los medios probatorios que esté a su alcance y sea de su disposición?

a) Si ()

b) No ()

CUESTIONARIO N°02

CUESTIONARIO DE ENTREVISTA A LOS JUECES ESPECIALIZADOS EN MATERIA PENAL UNIPERSONALES Y COLEGIADOS DE LA PROVINCIA DE LAURICOCHA DEL DISTRITO JUDICIAL DE HUANUCO.

Señor magistrados, se le pide ser lo más sincero posible al absolver las siguientes preguntas, referentes a sus percepciones sobre la inversión de la carga de la prueba o Principio de Dinamicidad de la Prueba en el proceso penal conforme al modelo del Código Procesal Penal de 2004 , en su condición de operadores de justicia penal y conocedores del tema, para poder con su valioso aporte, contribuir con el desarrollo del presente trabajo de investigación, informándole que el presente cuestionario tiene carácter anónimo para guardar las reservas correspondientes.

MARCA CON UNA (X) LA RESPUESTA QUE UD. CONSIDERA CORRECTA:

1. ¿El derecho a la tutela procesal efectiva está ligado a la justicia a ser garantizado por el Estado?
c) Si ()
d) No ()
2. ¿Está usted de acuerdo que el Código Procesal Penal que solo regule la carga de la prueba impuesta al Fiscal y al agraviado?
c) Si ()
d) No ()
3. ¿Estaría de acuerdo usted de que se le atribuya cargas probatorias al imputado en el marco de la nueva distribución de roles y funciones del proceso penal acusatorio con tendencia defensorial peruano?
c) Si ()
d) No ()
4. ¿La inversión de la carga de prueba atenta contra el principio de presunción de inocencia?
c) Si ()
d) No ()
5. ¿Es modificable el nuevo Código Procesal Penal es una ley perfectible?
c) Si ()
d) No ()

6. ¿La defensa obstruccionista del imputado influye en la impunidad?
- c) Si ()
 - d) No ()
7. ¿Por qué razones en el imputado no recae la carga de la prueba?
- a) Falta de voluntad de la ley ()
 - b) Falta de voluntad del fiscal ()
8. ¿El imputado tiene derecho a mentir?
- a) Si ()
 - b) No ()
9. ¿Al imputado se le está permitido entorpecer la actividad probatoria?
- a) Si ()
 - b) No ()
10. ¿El imputado debe presentar los medios probatorios que esté a su alcance y sea de su disposición?
- a) Si ()
 - b) No ()

CUESTIONARIO N°03

CUESTIONARIO DE ENTREVISTA AL PRESIDENTE DE LA CORTE SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE HUANUCO Y AL SEÑOR DECANO DEL ILUSTRE COLEGIO DE ABOGADOS DE HUANUCO.

Muy distinguido señor, con el mayor respeto se le pide ser lo más sincero posible al absolver las siguientes preguntas, referentes a sus percepciones sobre la inversión de la carga de la prueba o Principio de Dinamicidad de la Prueba en el proceso penal conforme al modelo del Código Procesal Penal de 2004, en su condición de operadores de justicia penal y conocedores del tema, para poder con su valioso aporte, contribuir con el desarrollo del presente trabajo de investigación, informándole que el presente cuestionario tiene carácter anónimo para guardar las reservas correspondientes.

MARCA CON UNA (X) LA RESPUESTA QUE UD. CONSIDERA CORRECTA:

- 1) ¿El Estado garantiza el derecho a la tutela procesal efectiva?
e) Si ()
f) No ()
- 2) ¿Es pertinente la dinámica probatoria en el proceso penal conforme al Código Procesal Penal de 2004?
e) Si ()
f) No ()
- 3) ¿Estaría de acuerdo usted de que se le atribuya cargas probatorias al imputado en el marco de la nueva distribución de roles y funciones del proceso penal acusatorio con tendencia defensorial peruano?
e) Si ()
f) No ()
- 4) ¿La inversión de la carga de prueba atenta contra el principio de presunción de inocencia?
e) Si ()
f) No ()
- 5) ¿Es modificable el nuevo Código Procesal Penal es una ley perfectible?
e) Si ()
f) No ()
- 6) ¿La defensa obstruccionista del imputado influye en la impunidad?
a) Si ()

b) No ()

7) ¿Por qué razones en el imputado no recae la carga de la prueba?

a) Falta de voluntad de la ley ()

b) Falta de voluntad del fiscal ()

8) ¿El imputado tiene derecho a mentir?

a) Si ()

b) No ()

9) ¿Al imputado se le está permitido entorpecer la actividad probatoria?

a) Si ()

b) No ()

10) ¿El imputado debe presentar los medios probatorios que esté a su alcance y sea de su disposición?

a) Si ()

b) No ()



"Año de la Diversificación Productiva y del Fortalecimiento de la Educación"
UNIVERSIDAD NACIONAL "HERMILIO VALDIZAN"- HUÁNUCO
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS



ACTA DE SUSTENTACIÓN DE TESIS PARA OBTENER EL TITULO PROFESIONAL DE ABOGADO (A)

En la ciudad Universitaria de Cayhuayna, a los **05** días del mes de agosto de 2015, siendo las **ocho** horas, de acuerdo al Reglamento de Grados y Títulos, se reunieron en ella Sala de Grados de la Facultad, los miembros integrantes del Jurado examinador aprobado con Resolución N° 153-2015-UNHEVAL/FDyCP-D del 13.MAY.2015 y Resolución N° 269-2015-UNHEVAL-FDyCP-D DEL 03 de agosto de 2015, para la Sustentación de Tesis Colectiva Titulada "**PERCEPCIÓN DE LA NECESIDAD DE INVERSIÓN DE LA CARGA DE LA PRUEBA EN EL PROCESO PENAL EN LA PRIMERA FISCALÍA CORPORATIVA DE LA PROVINCIA DE LAURICOCHA 2013 - 2014**", presentado por el(la) Bachiller: **ANDRES BETETA, Benjamin**, para obtener el **TÍTULO PROFESIONAL de ABOGADO(a)**, estando integrado el jurado de tesis por los siguientes profesores ordinarios:

DR. ARMANDO PIZARRO ALEJANDRO	PRESIDENTE
DR. LIZANDRO OMAR SALAS ARRIARÁN	VOCAL
DR. HAMILTON ESTACIO FLORES	SECRETARIO

El(a) aspirante procedió al acto de defensa:

- a) Exposición de la tesis
- b) Respondiendo las preguntas formuladas por los miembros del Jurado.

Concluido el acto de defensa, cada miembro del Jurado procedió a la evaluación del(a) aspirante al Título Profesional, teniendo en cuenta los siguientes criterios:

- Presentación personal
- Exposición: el problema a resolver, hipótesis, objetivos, resultados, conclusiones, los aportes, contribución a la ciencia y/o solución a un problema social y recomendaciones.
- Grado de convicción y sustento bibliográfico utilizados para las respuestas a las interrogantes del Jurado.
- Dicción y dominio de escenario.

Asimismo, el Jurado plantea a la tesis las observaciones siguientes:

.....

.....

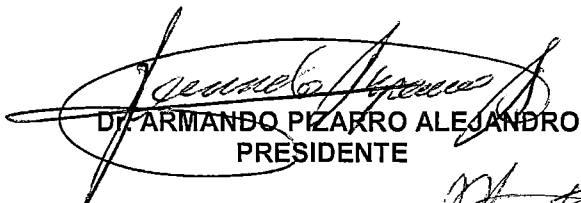
Obteniendo en consecuencia el titulado(a) la nota de: DIEZ Y SEIS (16)

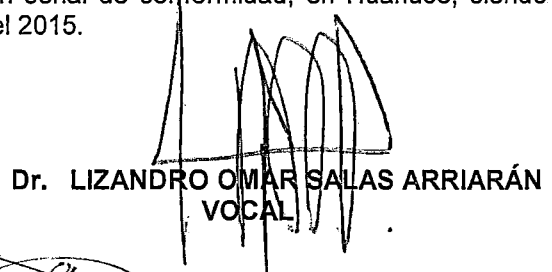
Equivalente a: APROBADO

(Aprobado o desaprobado)

Calificación que se realizó de acuerdo al Art. 32° del Reglamento de Grados y Títulos vigente.

Los miembros del Jurado firman el presente ACTA en señal de conformidad, en Huánuco, siendo las 11:00 horas del 05 de AGOSTO del 2015.


DR. ARMANDO PIZARRO ALEJANDRO
PRESIDENTE


Dr. LIZANDRO OMAR SALAS ARRIARÁN
VOCAL


Dr. HAMILTON ESTACIO FLORES
SECRETARIO



"Año de la Diversificación Productiva y del Fortalecimiento de la Educación"

**UNIVERSIDAD NACIONAL "HERMILIO VALDIZAN"- HUÁNUCO
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS**



**ACTA DE SUSTENTACIÓN DE TESIS PARA OBTENER EL TITULO PROFESIONAL DE
ABOGADO (A)**

En la ciudad Universitaria de Cayhuayna, a los **05** días del mes de agosto de 2015, siendo las **ocho** horas, de acuerdo al Reglamento de Grados y Títulos, se reunieron en ella Sala de Grados de la Facultad, los miembros integrantes del Jurado examinador aprobado con Resolución N° 153-2015-UNHEVAL/FDyCP-D del 13.MAY.2015 y Resolución N° 269-2015-UNHEVAL-FDyCP-D DEL 03 de agosto de 2015, para la Sustentación de Tesis Colectiva Titulada "**PERCEPCIÓN DE LA NECESIDAD DE INVERSIÓN DE LA CARGA DE LA PRUEBA EN EL PROCESO PENAL EN LA PRIMERA FISCALÍA CORPORATIVA DE LA PROVINCIA DE LAURICOCHA 2013 - 2014**", presentado por el(la) Bachiller: **CONTRERAS TUEROS, Elvis**, para obtener el **TÍTULO PROFESIONAL de ABOGADO(a)**, estando integrado el jurado de tesis por los siguientes profesores ordinarios:

DR. ARMANDO PIZARRO ALEJANDRO	PRESIDENTE
DR. LIZANDRO OMAR SALAS ARRIARÁN	VOCAL
DR. HAMILTON ESTACIO FLORES	SECRETARIO

El(a) aspirante procedió al acto de defensa:

- a) Exposición de la tesis
- b) Respondiendo las preguntas formuladas por los miembros del Jurado.

Concluido el acto de defensa, cada miembro del Jurado procedió a la evaluación del(a) aspirante al Título Profesional, teniendo en cuenta los siguientes criterios:

- Presentación personal
- Exposición: el problema a resolver, hipótesis, objetivos, resultados, conclusiones, los aportes, contribución a la ciencia y/o solución a un problema social y recomendaciones.
- Grado de convicción y sustento bibliográfico utilizados para las respuestas a las interrogantes del Jurado.
- Dicción y dominio de escenario.

Asimismo, el Jurado plantea a la tesis las observaciones siguientes:

.....
.....

Obteniendo en consecuencia el titulado(a) la nota de: **Diez y seis (16)**
Equivalente a: **Aprobado**
(Aprobado o desaprobado)

Calificación que se realizó de acuerdo al Art. 32° del Reglamento de Grados y Títulos vigente.

Los miembros del Jurado firman el presente ACTA en señal de conformidad, en Huánuco, siendo las **11:10** horas del **05** de **Agosto** del 2015.

DR. ARMANDO PIZARRO ALEJANDRO
PRESIDENTE

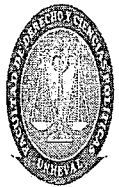
Dr. LIZANDRO OMAR SALAS ARRIARÁN
VOCAL

Dr. HAMILTON ESTACIO FLORES
SECRETARIO



"Año de la Diversificación Productiva y del Fortalecimiento de la Educación"

**UNIVERSIDAD NACIONAL "HERMILIO VALDIZAN"- HUÁNUCO
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS**



**ACTA DE SUSTENTACIÓN DE TESIS PARA OBTENER EL TITULO PROFESIONAL DE
ABOGADO (A)**

En la ciudad Universitaria de Cayhuayna, a los **05** días del mes de agosto de 2015, siendo las **ocho** horas, de acuerdo al Reglamento de Grados y Títulos, se reunieron en ella Sala de Grados de la Facultad, los miembros integrantes del Jurado examinador aprobado con Resolución N° 153-2015-UNHEVAL/FDyCP-D del 13.MAY.2015 y Resolución N° 269-2015-UNHEVAL-FDyCP-D DEL 03 de agosto de 2015, para la Sustentación de Tesis Colectiva Titulada "**PERCEPCIÓN DE LA NECESIDAD DE INVERSIÓN DE LA CARGA DE LA PRUEBA EN EL PROCESO PENAL EN LA PRIMERA FISCALÍA CORPORATIVA DE LA PROVINCIA DE LAURICOCHA 2013 - 2014**", presentado por el(la) Bachiller: **DORIA NIETO, Helvis Piero**, para obtener el **TÍTULO PROFESIONAL** de **ABOGADO(a)**, estando integrado el jurado de tesis por los siguientes profesores ordinarios:

DR. ARMANDO PIZARRO ALEJANDRO	PRESIDENTE
DR. LIZANDRO OMAR SALAS ARRIARÁN	VOCAL
DR. HAMILTON ESTACIO FLORES	SECRETARIO

El(a) aspirante procedió al acto de defensa:

- a) Exposición de la tesis
- b) Respondiendo las preguntas formuladas por los miembros del Jurado.

Concluido el acto de defensa, cada miembro del Jurado procedió a la evaluación del(a) aspirante al Título Profesional, teniendo en cuenta los siguientes criterios:

- Presentación personal
- Exposición: el problema a resolver, hipótesis, objetivos, resultados, conclusiones, los aportes, contribución a la ciencia y/o solución a un problema social y recomendaciones.
- Grado de convicción y sustento bibliográfico utilizados para las respuestas a las interrogantes del Jurado.
- Dicción y dominio de escenario.

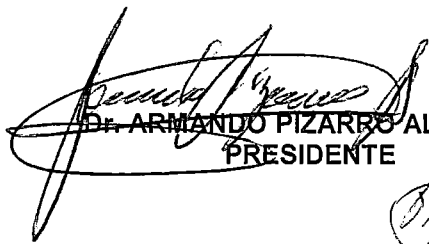
Asimismo, el Jurado plantea a la tesis las observaciones siguientes:

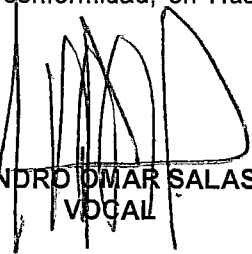
.....
.....

Obteniendo en consecuencia el titulado(a) la nota de: Diez y seis (16)
Equivalente a: APROBADO
(Aprobado o desaprobado)

Calificación que se realizó de acuerdo al Art. 32° del Reglamento de Grados y Títulos vigente.

Los miembros del Jurado firman el presente ACTA en señal de conformidad, en Huánuco, siendo las 11:40 horas del 05 de AGOSTO del 2015.


Dr. ARMANDO PIZARRO ALEJANDRO
PRESIDENTE


Dr. LIZANDRO OMAR SALAS ARRIARÁN
VOCAL


Dr. HAMILTON ESTACIO FLORES
SECRETARIO