

UNIVERSIDAD NACIONAL "DANIEL ALCIDES CARRIÓN"
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS
ESCUELA DE FORMACIÓN PROFESIONAL DE DERECHO



TESIS

**LA PRUEBA INDICIARIA EN EL DELITO DE
LAVADO DE ACTIVOS**

**PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE
ABOGADO**

PRESENTADO POR:

MAYRA LUZ CURI EULOGIO

ASESOR:

Abog. MIGUEL A. CCALLOHUANCA QUITO

**PASCO - PERÚ
2018**

I. DATOS INFORMATIVOS

1.1. Título

LA PRUEBA INDICIARIA EN EL DELITO DE LAVADO DE ACTIVOS

1.2. Alumno

MAYRA LUZ CURI EULOGIO

1.3. Asesor

Abog. MIGUEL A. CCALLOHUANCA QUITO

1.4. Lugar de investigación

UNIVERSIDAD NACIONAL "DANIEL ALCIDES CARRIÓN"
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

DEDICATORIA

Dedico este trabajo principalmente a Dios, por haberme dado la vida y permitirme el haber llegado hasta este momento tan importante de mi formación profesional.

A mis abuelos por ser el pilar fundamental en todo lo que soy, en toda mi educación, tanto académica, como de la vida, por su incondicional apoyo perfectamente mantenido a través del tiempo.

A mi familia en general porque me han brindado su apoyo incondicional.

Todo este trabajo ha sido posible gracias a ellos.

AGRADECIMIENTOS

A Dios, por darme la oportunidad de vivir y por estar conmigo en cada paso que doy, por fortalecer mi corazón e iluminar mi mente y por haber puesto en mi camino a aquellas personas que han sido mi soporte y compañía durante todo el periodo de estudio.

Agradezco a mis formadores, personas de gran sabiduría quienes se han esforzado por ayudarme a llegar al punto en el que me encuentro. Sencillo no ha sido el proceso pero gracias a las ganas de transmitirme sus conocimientos y dedicación que los ha regido, he logrado importantes objetivos como culminar el desarrollo de mi tesis con éxito y obtener una afable titulación profesional.

RESUMEN

Se llevó a cabo una investigación cuyo objetivo fue establecer el nivel de conocimiento y de aplicación del sistema de la prueba indiciaria en la Investigación y juzgamiento de los Delitos de Lavado de Activos por los operadores jurídicos en el Distrito Judicial de Pasco. Con este fin se elaboró un cuestionario para evaluar este tema el cual fue debidamente validado por criterio de jueces y cuya confiabilidad fue determinada por el Coeficiente Alpha de Cronbach. El cuestionario se aplicó a una muestra de 67 operadores judiciales conformada por Jueces Penales de Pasco: Secretarios de Juzgado; Abogados penalistas de Pasco; Estudiantes de la Facultad de Derecho UNDAC; Especialistas varios. El tipo de investigación fue la investigación aplicada, el nivel de la investigación fue el explicativo causal, el diseño fue el no experimental y el diseño estadístico fue el de comparación de frecuencias con la Razón Chi Cuadrado, el método fue el cuantitativo aplicando los procedimientos analíticos y sintéticos. El procesamiento estadístico fue realizado con el programa estadístico SPSS versión 20 y se recurrió a la Razón Chi Cuadrado a fin de determinar cuál era la opinión predominante en cada pregunta y esta manera obtener un panorama general y detallado sobre el problema analizado. Se revisó el marco teórico referido al lavado de activos y la

prueba indiciaria. Se analizó la legislación al respecto. Se obtuvieron las opiniones sobre el tema, las conclusiones y recomendaciones del caso.

Palabras Claves: Lavado de activos, Prueba indiciaria, Autonomía Normativa

ABSTRACT

An investigation was carried out whose objective was to establish the level of knowledge and application of the system of circumstantial evidence in the Investigation and Judgment of Asset Laundering offenses by the legal operators in the Judicial District of Pasco. To this end, a questionnaire was developed to evaluate this topic, which was duly validated by the judges' criteria and whose reliability was determined by Cronbach's Alpha Coefficient. The questionnaire was applied to a sample of 67 judicial operators conformed by Pasco Criminal Judges; Court Clerks; Pasco criminal lawyers; Students of the UNDAC Law School; Various specialists. The type of research was applied research, the level of research was the causal explanatory, the design was the non-experimental and the statistical design was the comparison of frequencies with the Chi Square Reason, the method was quantitative, applying the analytical procedures and synthetic. The statistical processing was carried out with the statistical program SPSS version 20 and the Chi Square Reason was used to determine which was the predominant opinion in each question and this way to obtain a general and detailed panorama about the problem analyzed. The theoretical framework related to money laundering and circumstantial evidence

was reviewed. Legislation was analyzed in this regard. Opinions on the subject, conclusions and recommendations of the case were obtained.

Key Words: Money laundering, Evidence, Normative Autonomy.

ÍNDICE

	Pag.
DATOS INFORMATIVOS	
DEDICATORIA	
AGRADECIMIENTOS	
RESUMEN	
ABSTRACT	
INTRODUCCIÓN	

CAPÍTULO I EL PROBLEMA DEL PROBLEMA

1.1. Identificación y determinación del problema	24
1.2. Formulación del problema	31
1.2.1. Problema General	31
1.2.2. Problemas Específicos	31
1.3. Formulación de objetivos	32
1.3.1. Objetivo General	32
1.3.2. Objetivos Específicos	32
1.4. Justificación del estudio	33
1.5. Limitaciones y alcances de la investigación	34
1.6. Viabilidad del estudio	35

CAPÍTULO II MARCO TEÓRICO

2.1. Antecedentes de la investigación	37
2.2. Bases teóricas	51
2.2.1. Concepto de prueba indiciaria	51
2.2.2. La motivación de resoluciones emitidas en base a prueba Indiciaria	57
2.2.3. Prueba indiciaria y presunción de inocencia	65
2.2.4. Indicio y presunción	67

2.2.5. El delito de lavado de activos	72
2.2.6. Autonomía del delito de lavado de activos	77
2.2.7. Situación actual	84
2.3. Definiciones conceptuales	93
2.4. Formulación de Hipótesis	99
2.4.1. Hipótesis General	99
2.4.2. Hipótesis Específicas	98
2.5. Sistema de variables	100
2.5.1. Definición conceptual de prueba indiciaria	101
2.5.2. Definición operacional de prueba indiciaria	101
2.5.3. Definición conceptual de de lavado de activos	101
2.5.4. Definición operacional de de lavado de activos	101

CAPÍTULO III METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN

3.1. Tipo y Nivel de Investigación	103
3.1.1. Tipo de Investigación	103
3.1.2. Nivel de Investigación	103
3.2. Método de investigación	104
3.3. Diseño de la investigación	104
3.4. Población, Muestra y Muestreo	104
3.5. Técnicas e instrumento de recolección de datos	106
3.6. Técnicas de procesamiento y análisis de datos	106
3.7. Selección y validación de los instrumentos de investigación	107
3.8. Aspectos éticos	107

CAPÍTULO IV RESULTADOS Y DISCUSIÓN DE LA INVESTIGACIÓN

4.1. Tratamiento estadístico de la investigación	109
--	-----

4.2. Presentación de resultados	112
4.3. Prueba de hipótesis	113
4.4. Discusión de resultados	115

CONCLUSIONES

RECOMENDACIONES

BIBLIOGRAFÍA

ANEXOS

INTRODUCCIÓN

El lavado de activos o blanqueo de capitales comprende un sinnúmero de operaciones mediante las cuales bienes o dinero obtenidos ilícitamente se integran al mercado, proporcionándoles una apariencia de legalidad.

En el Perú de acuerdo con el Informe de la Unidad de Inteligencia Financiera del año 2015 el monto aproximado proveniente del lavado de activos ascendería a mil quinientos millones de dólares, siendo los delitos de los que provendrían estos fondos ilegales principalmente del narcotráfico, la minería ilegal y la corrupción.

El lavado de activos se considera una actividad perversa dentro de los presupuestos básicos de la estabilidad económica y social, en la medida que afecta gravemente el sistema económico-financiero, al posibilitar el ingreso de fondos ilícitos con un coste considerablemente inferior al correspondiente a otras actividades económicas regulares lícitas, lesionando peligrosamente un bien jurídico colectivo como es el orden socioeconómico.

Una característica esencial del delito de lavado de activos consiste en la existencia de un nexo o vínculo entre el acto de lavado y el delito previo o delito fuente, mediante el cual se han obtenido los bienes, ganancias, dinero o activos. Según el Decreto Legislativo 1106, los bienes blanqueados deben tener un “origen ilícito”, provenir de determinados delitos, haberse producido por “actividades criminales” o haberse generado “ilegalmente”. Es decir, exige

una conexión de los activos lavados con el llamado “delito fuente”, “delito precedente”, “delito determinante”, “delito antecedente” o “delito previo”.

Si bien inicialmente el delito de lavado de activos nace estrechamente vinculado a la criminalidad organizada, fundamentalmente en el seno de mafias dedicadas al narcotráfico o con el terrorismo, este delito ha ido evolucionando en la legislación comparada, a tal punto que hoy toma como base un abanico más amplio de delitos graves.

Con la regulación del delito previo a través del mismo Decreto 1106, si bien el artículo 10 de la norma citada señala delitos graves como ejemplos, también establece de manera general “cualquier otro con capacidad de generar ganancias ilegales”. Conforme a esta norma, la voluntad del legislador comprendería cualquier delito que genere ganancias ilícitas.

En los delitos económicos será habitual acudir a la prueba indiciaria para determinar la responsabilidad penal. En el delito de lavado de activos, debido a la complejidad tortuosa y muchas veces al carácter transnacional de esta actividad delictiva, de las operaciones realizadas o de los medios con que se cuenta para dar apariencia de legalidad a los fondos, el Estado —en la mayoría de las ocasiones— no puede abdicar del recurso a la prueba por indicios.

Una mayor eficacia punitiva del delito de lavado de activos en el Perú no va en flexibilizar las normas sustantivas y procesales, sino en una adecuada interpretación. Además, el tema central a nivel procesal es la prueba de la procedencia delictiva de los bienes. Esta peculiar situación plantea la necesaria pregunta acerca de la pregunta sobre qué recae la prueba ¿Debe la prueba indiciaria abarcar todos los aspectos del delito?

En la doctrina y jurisprudencia en general se entiende que sí. Sin embargo, si volvemos concretamente al delito que nos ocupa, advertimos que la prueba por indicios es de gran utilidad, y en muchos casos necesaria, para acreditar

básicamente uno de los elementos del delito: la procedencia delictiva de los bienes. Los actos concretos que según nuestra legislación constituyen lavado de activos, pueden acreditarse normalmente a través de prueba directa.

La prueba indiciaria puede definirse como aquella que está orientada a demostrar determinados hechos —indicios— que no son objeto de acusación, pero a través de los cuales, por medio de un proceso lógico se puede llegar a proporcionar al juez la certeza del hecho delictivo y la intervención del acusado, proceso que aquel ha de motivar en función de un nexo causal claro y coherente entre los hechos probados —indicios— y el que se trata de probar. Se trata en definitiva de la formulación de una hipótesis por parte del juez, quien a partir de los indicios reconstruye el hecho delictivo.

El recurso a la prueba indiciaria es de gran importancia en el proceso penal, ya que no siempre se dispone de pruebas directas de la culpabilidad del acusado; sin embargo, no puede negarse que esta presenta múltiples peligros, realidad que exige un uso mesurado y prudente de la misma. Se considera que la prueba indiciaria no es menos solvente que la prueba directa para producir en el tribunal la certeza acerca de la realización de un hecho delictivo; puesto que la decisión del juzgador dependerá siempre de una evaluación racional de los medios probatorios presentados por las partes, sean estos directos o indirectos.

En ambos tipos de prueba media un conocimiento indirecto por parte del juez, en la medida que este debe realizar siempre una valoración de los medios de prueba — de la credibilidad del testigo, por ejemplo—. La diferencia reside fundamentalmente en la relación entre la prueba —en su acepción de medio de prueba— y el *thema probandum*, entendiéndose por prueba directa aquella que se vincula con el objeto de prueba de forma inmediata; es decir, que proviene de una relación directa entre el hecho a probar y el medio de prueba.

Por su parte, la prueba indiciaria es compleja en la medida en que está compuesta por varias operaciones. En primer lugar es necesario valorar si cada uno de los indicios que la conforman está debidamente acreditado; en un segundo momento el juez lleva a cabo un razonamiento que le permite inferir la culpabilidad del acusado gracias a la vinculación entre los indicios y una regla de la experiencia o de la ciencia.

La Corte Suprema de Justicia de la República del Perú en el Acuerdo Plenario 1-2006/ESV-22 — Pleno Jurisdiccional de las Salas penales permanentes y transitorias— , de 13 de octubre del 2006 ha establecido como principio jurisprudencial de obligatorio cumplimiento los presupuestos materiales que legitiman la prueba indiciaria:

“Que, respecto al indicio, (a) éste —hecho base— ha de estar plenamente probado —por los diversos medios de prueba que autoriza la ley—, pues de lo contrario sería una mera sospecha sin sustento real alguno, (b) deben ser plurales, o excepcionalmente únicos pero de una singular fuerza acreditativa, (c) también concomitantes al hecho que se trata de probar —los indicios deben ser periféricos respecto al dato fáctico a probar, y desde luego no todos lo son, y (d) deben estar interrelacionados, cuando sean varios, de modo que se refuercen entre sí y que no excluyan el hecho consecuencia —no sólo se trata de suministrar indicios, sino que estén imbricados entre sí— [...]; que, en lo atinente a la inducción o inferencia, es necesario que sea razonable, esto es, que responda plenamente a las reglas de la lógica y la experiencia, de suerte que de los indicios surja el hecho consecuencia y que entre ambos exista un enlace preciso y directo”.

Los indicios no solo deben ser plurales —de manera excepcional se admite que la prueba indiciaria esté conformada por un solo indicio— y convergentes, sino que estos deben estar acreditados a través de prueba directa. Contrario sensu, si no se prueban los indicios, no se puede construir o conformar válidamente la prueba indiciaria. Por ejemplo, si el indicio de móvil delictivo no se ha probado a través de declaraciones testimoniales, prueba pericial, documentos u otros medios de prueba —directa— no puede deducirse válidamente la responsabilidad penal de “X” apoyando la fuerza de la inferencia en el móvil delictivo.

La cuestión que surge inmediatamente es ¿cuál es el estándar probatorio del indicio?, o, en otras palabras, ¿es necesario probar el indicio con certeza, o basta una probabilidad alta?, ¿cuántos medios probatorios son necesarios para acreditar un indicio? Ni el CPP del 2004 ni la jurisprudencia penal y constitucional se han pronunciado al respecto. Tampoco ha sido un tema desarrollado por la doctrina nacional. Sin embargo, del artículo 158 inciso 3º del CPP del 2004 es posible deducir que basta un medio probatorio para acreditar el indicio, sobre todo cuando se trata de documentos, videos u otro medio de tipo objetivo. Más discutible sería tener por acreditado un indicio con una sola declaración testimonial. En este punto, la defensa juega un papel relevante, en la medida que puede cuestionar que el indicio haya sido probado, por ejemplo, poniendo en duda la credibilidad del testigo.

Los indicios deben acreditarse por medios de prueba practicados en el juicio oral, puesto que es allí donde se hacen efectivas las garantías de oralidad, inmediación, contradicción y publicidad. Las diligencias sumariales no son verdaderas pruebas, por ello —salvo en casos excepcionales— no desvirtúan la presunción de inocencia. En esta línea, en virtud del principio de contradicción el juez no puede construir la prueba indiciaria con base en indicios cuya validez no haya sido expuesta en el juicio oral. El acusado debe haber tenido la posibilidad de cuestionar la validez de todos y cada uno de los indicios.

No se puede negar la posibilidad de la falsificación de indicios, lo que obliga al juez a realizar un análisis crítico detallado de cada indicio, de su contenido y credibilidad. Este es uno de los aspectos que debe quedar claramente reflejado en la motivación de la sentencia. Así mismo, el razonamiento o enlace debe ser claro, fuerte, perceptible por quienes asisten al juicio oral y por los que leen la sentencia. No se cumple con este requisito si el enlace es débil, abierto o indeterminado.

Si bien el CPP del 2004 no prevé expresamente como requisito la motivación, debe entenderse que la prueba por indicios sí exige un estándar alto en la fundamentación de una sentencia de condena. Si se incurre en una motivación aparente, es posible acudir a la vía constitucional a través de un habeas corpus. En este punto, conviene señalar que la condena con base en prueba indiciaria lleva consigo la obligación de exteriorizar la explicación clara y coherente de cómo se cumplen los requisitos antes señalados, de tal suerte que la motivación debe entenderse como un requisito esencial de validez de la prueba indiciaria.

El delito de lavado de activos es un fenómeno criminal que en la actualidad representa uno de los más graves problemas del Estado - en cuanto a su persecución, punición y prevención -. Cabe señalar que entre el 2013 y el 2014 la Sala Penal Nacional solo emitió 15 sentencias por lavado de activos, de las cuales solo ocho fueron condenatorias. En este contexto ha surgido una importante controversia en torno a lo que se llama el “delito precedente”.

Por un lado, se encuentra la postura que considera que el delito de lavado de activos goza de una autonomía sustantiva, razón por la cual consideran que no es necesario acreditar el delito previo; en ese sentido, el 15 de mayo de 2013, el secretario general del Ministerio Público mediante Oficio Circular No. 024-2013-MP-FN-SEGFN, dirigiéndose a los presidentes de las juntas de fiscales superiores de los distritos fiscales, señaló lo siguiente:

Tengo el agrado de dirigirme a ustedes, por especial encargo del señor fiscal de la Nación, a fin de indicarles que, conforme a lo establecido en el artículo 10 del Decreto Legislativo N° 1106 —Decreto Legislativo de lucha eficaz contra el lavado de activos y otros delitos relacionados a la minería ilegal y crimen organizado—, el lavado de activos es un delito autónomo, y no tiene delito fuente, por lo que para su investigación y procesamiento no es necesario que las actividades criminales que produjeron el dinero, los bienes, efectos o ganancias, hayan sido descubiertas, se encuentren sometidas a investigación, proceso judicial o hayan sido previamente objeto de prueba o de sentencia condenatoria. En tal sentido, solicito a ustedes, se sirvan instruir a los señores fiscales a cargo de las investigaciones sobre lavado de activos de cada uno de sus distritos fiscales, con la finalidad que se dé estricto cumplimiento a lo dispuesto por dicha norma, bajo responsabilidad de comunicar a las fiscalías desconcentradas de Control Interno la no observancia de la misma.

Por otro lado, se encuentra la postura que considera que el delito previo es un elemento normativo del tipo penal de lavado de activos, razón por la cual tiene que ser materia de acreditación, es decir, debe ser probado. A favor de esta postura se encuentran los profesores Pariona Arana (2016)¹; Hinostroza Pariachi (2010)² y Castillo Alva (2009)³.

¹ Pariona Arana, Raúl. “La ilusión de la autonomía del delito de lavado de activos después de la dación del Decreto Legislativo N° 1249, ¿se puede condenar legítimamente a una persona por lavado de activos sin probar que los bienes objeto del delito provienen de la comisión de un delito previo?”, Gaceta Penal, n.º 90 (2016).

² Hinostroza Pariachi, César. El delito de lavado de activos. Delito fuente (Lima: Grijley, 2010), 142.

Sin embargo, a nivel jurisdiccional el problema continúa; basta señalar como ejemplo el Acuerdo Plenario No 3-2010/CJ-116 del 16 de noviembre de 2010 que señaló que:

“el delito fuente, empero, es un elemento objetivo del tipo legal - como tal debe ser abarcado por el dolo - y su prueba condición asimismo de tipicidad”.

Pero, en ese mismo plenario se señala:

“No es una exigencia del tipo penal que el agente conozca de qué delito previo se trata, ni cuándo se cometió este, ni mucho menos quiénes intervinieron en su ejecución. Tampoco el dolo del agente tiene necesariamente que abarcar la situación procesal del delito precedente o de sus autores o partícipes”.

En resumen. los defensores de la tesis de la autonomía del delito de lavado de activos consideran que ninguna de las normas del desarrollo normativo nacional considera al delito previo como un elemento del tipo penal de lavado de activos; consecuentemente, no es necesario acreditarlo en el proceso de lavado de activos o que haya sido acreditado en un proceso distinto, bastando con establecer una vinculación razonable de los hechos materia de lavado con dicho delito previo.

El argumento sustancial es que si se considerara al delito de lavado de activos como estructura típica totalmente dependiente del delito previo, simplemente el tipo penal resultaría inaplicable, pues solo generaría la impunidad de los actos

³ Castillo Alva, José Luis. “La necesidad de determinación del delito previo en el delito de lavado de activos. Una propuesta de interpretación constitucional”, Gaceta Penal, n.º 4 (2009): 340.

concomitantes del sistema económico y generatrices de la ineficacia de la administración de justicia en cuanto a la prevención, investigación y represión del estos delitos, lo que a su vez significa una burla a las expectativas sociales y una defraudación de la finalidad político-criminal que inspiró la configuración del delito de lavado de activos, tanto en los convenios internacionales así como en las propias legislaciones nacionales, como señala Gálvez Villegas (2016)⁴.

En ese sentido, se señala que esa es la razón por la que diversas legislaciones, especialmente la nuestra, han ido evolucionando a fin de plasmar la autonomía del delito de lavado de activos. Ahora bien, la defensa de esta tesis parte de la redacción del artículo 10 del Decreto Legislativo 1106, modificado por el Decreto Legislativo 1249, el cual estipula:

El lavado de activos es un delito autónomo por lo que para su investigación, procesamiento y sanción no es necesario que las actividades criminales que produjeron el dinero, los bienes, efectos o ganancias, hayan sido descubiertas, se encuentren sometidas a investigación, proceso judicial o hayan sido previamente objeto de prueba o condena.

En razón a este artículo, el profesor Gálvez Villegas (2016) afirma que “con esta redacción se determina de modo expreso la autonomía material (no solo procesal) de los tipos penales de lavado de activos respecto a la actividad criminal previa; resultando relevante que en el artículo 10° de esta norma se haga referencia a “actividades criminales” en general y no a un delito previo concreto o específico (supuestos que son totalmente distintos)”,⁸ dejando en claro, así, que el delito previo no es un elemento objetivo del tipo, ya que la norma penal no exige delito previo alguno para la configuración del tipo penal, bastando que los activos que constituyen el objeto del lavado de activos tengan una conexión o vinculación con una actividad criminal previa (de modo general

⁴ Gálvez Villegas, Tomás Aladino Autonomía del delito de lavado de activos. Cosa decidida y cosa juzgada (Lima: Ideas, 2016), 195-196.

o abstracto) y no así de un delito específico, cometido en determinada fecha, por determinada persona, en determinado lugar y en determinadas circunstancias, según Gálvez Villegas (2016).

Los defensores de la tesis del delito fuente como elemento normativo objetivo del tipo penal sostienen que para la configuración típica del delito de lavado de activos y, por ende, para la imposición de la pena, no basta la simple afirmación abstracta y genérica de que los bienes que posee un ciudadano son ilícitos, sino que debe probar que provienen de alguno de los delitos contemplados en el segundo párrafo del artículo 10 de la ley, según Pariona

Arana (2016)⁵ llámese minería ilegal, tráfico ilícito de drogas, terrorismo, financiamiento del terrorismo, delitos contra la administración pública, secuestro, proxenetismo, trata de personas, tráfico ilícito de armas, tráfico ilícito de migrantes, delito tributario, extorsión, robo, delitos aduaneros o cualquier otro con capacidad de generar ganancias ilegales (salvo los actos contemplados en el artículo 194 del Código Penal, receptación.

Esto en atención al núcleo del contenido del injusto del delito de lavado de activos, es decir, dar apariencia de legalidad a bienes que provienen de la comisión de un delito previo, pues, como es de verse, siempre se exige un vínculo normativo con el “delito previo” que originó los bienes ilícitos, lo que llevaría a concluir que no existe una autonomía sustantiva del delito de lavado de activos respecto del delito que originó los bienes ilícitos, según Pariona Arana (2016) y es que resultaría imposible probar que los bienes tienen “origen ilícito” sin probar que provienen de un determinado delito previo. Afirmar lo contrario constituiría un *petitio principii*, pues se da por hecho aquello que precisamente se debería probar, según Pariona Arana (2016).

En ese sentido, Pariona Arana (2016) nos dice que la tesis sostiene que:

⁵ Pariona Arana, Raúl “La ilusión de la autonomía del delito de lavado de activos después de la dación del Decreto Legislativo N° 1249, ¿se puede condenar legítimamente a una persona por lavado de activos sin probar que los bienes objeto del delito provienen de la comisión de un delito previo?”, 2016, 13.

“únicamente se debe probar el origen ilícito y no la actividad criminal previa que produjo los bienes objeto del delito” contradice el principio de legalidad, el derecho a la prueba, el derecho de defensa y presunción de inocencia, pues resulta materialmente imposible probar el “origen ilícito” de un bien, sin determinar que proviene de un determinado delito previo, más aún, cuando la propia ley hace referencia expresa a determinadas actividades criminales contempladas en el artículo 10”.

Por último, agrega que “existen dos posibilidades de acreditar dicho delito previo, la primera a través de una sentencia firme anterior y la segunda en el propio proceso por delito de lavado de activos, refiriendo que en nuestro medio se ha optado por la segunda posibilidad” Pariona Arana (2016).

En resumen, uno de los tópicos más complejos dentro de la teoría de la prueba en el proceso penal es sin duda lo referido a la prueba indiciaria. La prueba indiciaria se construye sobre la base de una inferencia lógica, donde determinados hechos indirectos que se dan por probados se enlazan a una conclusión unívoca y necesaria que acredita algún aspecto del objeto material del proceso penal en ciernes. Así, aunque es considerada una prueba indirecta de los hechos centrales a probarse en un proceso penal, no por eso carece de fuerza probatoria capaz de sustentar una sentencia condenatoria y es, en ese sentido, una herramienta importante para el juzgador cuando los hechos juzgados no pueden ser probados por elementos de prueba directos o por pruebas sustentadas en los conocimientos técnicos o científicos. Ello, dentro del esquema de los principios de libre valoración probatoria y la sana crítica que informan el sistema de pruebas de nuestro proceso penal, que otorgan al juzgador un amplio margen para la construcción de una teoría que explique la existencia del delito y la participación del imputado en el mismo. Sin embargo,

como se sabe este amplio margen de apreciación de la prueba no puede ser arbitrario, ya que, la Constitución Política impone al juez la obligación de explicar el razonamiento lógico – fáctico – jurídico en el que sustenta su decisión final condenando o absolviendo al imputado, respetando en todo momento el derecho a presunción de inocencia y el derecho a la contraprueba que le asiste al imputado.

CAPÍTULO I

EL PROBLEMA DE LA INVESTIGACIÓN

1.1. Identificación y determinación del problema

El estudio de la prueba por indicios es un tema de suma importancia dentro del denominado derecho probatorio, siendo sin embargo uno de los más polémicos, dado que se suele afirmar que es una construcción artificial, de poco valor probatorio, no siendo una prueba directa o verdadera. Hubo un tiempo en que se desconocía la importancia de la prueba indiciaria y en que se la consideraba como un atributo semidivino, como la más grande expresión de la sabiduría (juicio salomónico). Relegada, en lejanas épocas, a un papel secundario, se le colocaba al nivel de las pruebas naturales imperfectas, como ser deposición de un testigo, confesión extrajudicial, etc. Rivera Morales (2011: 12)⁶ señala que:

⁶ RIVERA MORALES, Rodrigo. "Construcción y valoración racional del indicio". En: Libro de Ponencias del Congreso de Derecho Probatorio "III Jornadas Aníbal Domínguez". Caracas: Ediciones FUNEDA. 2011. p.12.

Desde entonces hasta nuestros días, la prueba indiciaria ha recorrido un largo trayecto durante el cual su importancia ha ido creciendo cada vez más en la doctrina como en la legislación. En este orden de ideas, podemos mencionar que su utilización es muy relevante en aquellos casos complejos, tales como el Caso “Fujimori”, donde se emitió sentencia condenatoria, fundamentado principalmente en prueba indiciaria y en el Caso Claudina Herrera), entre otros.

La prueba indiciaria se aplica en el área civil, penal, laboral, entre otros, pero debe ser aplicada dentro de un adecuado razonamiento judicial. Podemos mencionar que la aplicación racional de la prueba indiciaria en delitos contra la Vida, el Cuerpo y la Salud, es sumamente común, no olvidemos que el criterio vinculante emitido por la Corte Suprema [R.N. Nº 1912-2005-Piura]⁴ se dio en un proceso penal referido a un delito de homicidio calificado.

De tal manera, la denominada prueba indirecta, es cada vez más “aprovechada” por nuestros Tribunales de Justicia, donde se deberá partir -en primer lugar-, saber qué hechos resultan necesarios probar; en segundo lugar, con qué indicios probados contamos, y posteriormente realizar un razonamiento inferencial indiciario, para saber si estos hechos desconocidos pueden ser acreditados de tal manera. Finalmente, deberá motivarse adecuadamente este juicio de inferencia lógica, si no es así debe estarse a la manifestación plena del derecho a la presunción de inocencia, y en su caso al principio indubio pro-reo.

Rosas Castañeda (2014)⁷ indica que uno de los tópicos más complejos dentro de la teoría de la prueba en el proceso penal es sin duda lo referido a la prueba indiciaria. La prueba indiciaria se construye sobre la base de una inferencia lógica, donde determinados hechos indirectos que se dan por probados se enlazan a una conclusión unívoca y necesaria que acredita algún aspecto del objeto material del proceso penal en ciernes. Así, aunque es considerada una prueba indirecta de los hechos centrales a probarse en un proceso penal, no

⁷ Rosas Castañeda, Juan Antonio (2014) Algunas consideraciones sobre la teoría de la prueba indiciaria en el proceso penal y los derechos fundamentales del imputado. Lima. UNMSM.

por eso carece de fuerza probatoria capaz de sustentar una sentencia condenatoria y es, en ese sentido, una herramienta importante para el juzgador cuando los hechos juzgados no pueden ser probados por elementos de prueba directos o por pruebas sustentadas en los conocimientos técnicos o científicos. Ello, dentro del esquema de los principios de libre valoración probatoria y la sana crítica que informan el sistema de pruebas de nuestro proceso penal, que otorgan al juzgador un amplio margen para la construcción de una teoría que explique la existencia del delito y la participación del imputado en el mismo. Sin embargo, como se sabe este amplio margen de apreciación de la prueba no puede ser arbitrario, ya que, la Constitución Política impone al juez la obligación de explicar el razonamiento lógico fáctico ~~jurídico~~ en el que sustenta su decisión final condenando o absolviendo al imputado, respetando en todo momento el derecho a presunción de inocencia y el derecho a la contraprueba que le asiste al imputado. En tal virtud, el establecimiento de la responsabilidad penal del imputado a través de una prueba indiciaria repercute en tres ámbitos de los derechos fundamentales de la persona sometida a un proceso penal, el derecho a la presunción de inocencia, el derecho al control y a la producción de la prueba, y a la motivación de las resoluciones judiciales. Esos límites a la libertad probatoria del juzgador y la importancia de la prueba indiciaria han llevado a la Corte Suprema a establecer, mediante Acuerdo Plenario N° 1-2006/ESV-22, de 13 de octubre de 2006, que la Ejecutoria Suprema evacuada en el Recurso de Nulidad N° 1912 – 2005 de 6 de septiembre de 2005, en cuanto establece los presupuestos materiales de la prueba indiciaria necesarios para enervar la presunción de inocencia, constituye jurisprudencia vinculante. Teniendo en cuenta aquella sentencia y la importancia de los derechos fundamentales del imputado en la construcción de la prueba idónea para sustentar una sentencia condenatoria, el objetivo de esta investigación es establecer los criterios válidos para la construcción de la prueba indiciaria respetando los derechos fundamentales del imputado. Bajo ese objetivo, el presente artículo queda dividido en dos apartados, el primero de ellos se destina a la teoría de la prueba indiciaria y el segundo a la relación de la prueba indiciaria y sus presupuestos materiales con los derechos del

imputado a la presunción de inocencia, al derecho a probar (generar pruebas de descargo) y el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales, que en el caso de la prueba indiciaria se acentúa.

En relación con el delito de lavado de activos Villanueva Haro y cols. (2011: 3)⁸:

El delito de lavado de activos puede conceptualizarse como el camino de tránsito de los bienes de origen delictivo que se incorporan al sistema económico legal con una apariencia de legalidad asentado en diferentes modalidades empresariales. Si bien el Lavado de Activos podría llevarse a cabo en relación con los bienes procedentes de la comisión de un solo delito previo o delito fuente, los estudios criminológicos ponen de manifiesto que estos bienes provienen, por lo general, de la realización de diversos delitos cometidos organizadamente.

En el plano criminal el delito de Lavado de Activos habitualmente se encuentra vinculado con la denominada criminalidad organizada y la criminalidad de cuello blanco. Podría incluso decirse que la criminalización del Lavado de Activos, regulada en las legislaciones penales modernas, responde a la necesidad actual de reaccionar de manera más eficaz ante el creciente fenómeno de la criminalidad organizada, según indica Toyohama Arakaki (2011: 189)⁹.

Villanueva Haro (2011) precisa que el estudio del delito de Lavado de Activos en la legislación penal peruana no puede emprenderse de forma aislada y desvinculada de los factores criminológicos que explican sus causas y formas

⁸Villanueva Haro, Benito (2011) Lavado de activos. Lima. USMP.

⁹ Toyahama Arakaki, Miguel "El Delito de Lavado de Activos. A propósito del Acuerdo Plenario N° 3-2010/CJ-116 de la Corte Suprema de Justicia de la República". En: *Diálogo con la Jurisprudencia*. Tomo N° 154. Julio 2011. P. 189.

de aparición, en especial, su estrecha relación con el complejo mundo de la criminalidad organizada.

Una de las características de delito de lavado de activos es su carácter autónomo. Al respecto Barral (2009: 9)¹⁰ señala:

El delito de lavado o blanqueo de activos es una figura penal autónoma de carácter pluriofensiva y dirigida a tutelar el orden socio económico, en concreto, la leal competencia del ordenamiento socio económico (...) que ello es así porque se trata del ingreso de capitales generados sin los normales costos personales y financieros o industriales, ni carga tributaria, que dan lugar a una desestabilización de las condiciones mismas de la competencia y el mercado; que, en tal virtud, no cabe una consumación del citado tipo penal por el del delito previo.

San Martín Castro (2006)¹¹ reseña en la Jurisprudencia y Precedente Vinculante de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, la cual precisa:

Que el delito de blanqueo de activos no sólo descansa sobre un delito anterior (...) además exige el conocimiento del origen de los activos, aun cuando no requiere que éste sea preciso o exacto del delito ilícito de los activos, aun cuando requiere que éste sea preciso o exacto del delito previo, pues basta con la conciencia de la anormalidad de la operación a realizar y la razonable inferencia de que procede de un delito (...) el dolo exigido, por tanto, puede ser directo

¹⁰ BARRAL, Jorge E. (2003) Legitimación de bienes provenientes de la comisión de delitos. Buenos Aires.

¹¹ San Martín Castro, César (2006) Jurisprudencia y Precedente Vinculante. Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República. Palestra Editores. Lima.

o eventual, en tanto es este último caso el agente considere seriamente y acepte como probable que el dinero procedía de un delito.

Hay que tener presente que el Lavado de Activos, se desarrolla a través de un modus operandi que aprovecha las ventajas que le brindan un entorno comercial y empresarial globalizado, así como la alta tecnología informática con la que actualmente se cuenta. En ese sentido, se trata de una conducta reprochable que tiene innegables implicancias en el sector financiero y para ello requiere necesariamente de dinero en efectivo o de bienes en general. La ONU (1999)¹² ha precisado que:

El lavado de dinero, no se limita a una circunscripción territorial determinada, pues por lo regular, su ámbito de acción es de carácter internacional, afectando no solo intereses individuales sino, lo que es más importante, colectivos. En su realización intervienen casi siempre organizaciones de índole delictiva que disimulan sus operaciones bajo aparentes actividades lícitas que bien pueden ser empresariales, comerciales o bancarias. En torno a esta tendencia se ha detectado que “los delincuentes se están aprovechando de la mundialización de la economía mediante la rápida transferencia de fondos a través de las fronteras internacionales. La rápida evolución de la situación en las esferas de la información, la tecnología y las comunicaciones financieras permite que el dinero se mueva en todos los sentidos con rapidez y facilidad. El dinero en megabytes, en forma de símbolos en la pantalla de una computadora, está en movimiento las 24 horas del día, los siete días de la semana, y puede trasladarse docenas de

¹² Oficina de las Naciones Unidas de Fiscalización de Drogas y Prevención del Delito (1999). Programa Mundial de las Naciones Unidas contra el blanqueo de Dinero. Naciones Unidas. Nueva York.

veces para impedir que los funcionarios encargados de hacer cumplir las leyes lo localicen”.

El delito de lavado de activos es una actividad extremadamente compleja, por su mutabilidad y actuación extraterritorial. Se trata de una práctica ilegal que se encuentra en constante transformación y evolución lo que hace casi imposible su investigación. En este tipo de delito la actividad probatoria recurriendo a la tradicional prueba directa presenta severas limitaciones. Por esta razón se recurre con mucha frecuencia a la prueba indiciaria, la cual resulta de gran importancia para probar más allá de toda duda razonable la responsabilidad penal del agente de este tipo de delitos.

Consideramos que el método de la prueba indiciaria es un instrumento procesal fundamental en el juzgamiento de los delitos de lavado de activos, principalmente para la identificación de los autores de esta figura delictiva, teniendo en cuenta que en los delitos de lavado de activos, el origen ilícito de los activos generalmente no existen medios de prueba directas o testigos presenciales, por lo que resulta imprescindible recurrir al método probatorio por indicios concurrentes para probar la responsabilidad penal del agente.

Sostenemos que el método de la prueba indiciaria debe ser aplicado para la determinación de la autoría del sujeto activo en el juzgamiento de los delitos de lavado de activos, la misma que debe ser empleada por el Ministerio Público en la acusación y por los Jueces en la etapa de juzgamiento.

La prueba indiciaria debe ser aplicada sólo como herramienta procesal sino como método probatorio teniendo las condiciones de alcanzar un estándar normativo. Sin embargo, a pesar de disponer del método de la prueba indiciaria para la determinación de la responsabilidad penal, hemos podido observar que su aplicación en el Distrito Judicial de Pasco se halla bastante restringida, tanto

por los representantes del Ministerio Público así como Jueces Penales en las sentencias.

1.2. Formulación del problema

1.2.1. Problema General

¿Cuál es el nivel de conocimiento y de aplicación del sistema de la prueba indiciaria en la Investigación y juzgamiento de los Delitos de Lavado de Activos por los operadores jurídicos en el Distrito Judicial de Pasco?

1.2.2. Problemas Específicos

1. ¿Cuál es el nivel de conocimiento de los operadores jurídicos (Ministerio Público y Jueces) del Distrito Judicial de Pasco acerca de los mecanismos legales que regulan la aplicación del Método de la Prueba Indiciaria para determinar la responsabilidad penal en el delito de lavado de activos?
2. ¿Cuál es el nivel de conocimiento de los operadores jurídicos (Abogados Defensores) del Distrito Judicial de Pasco acerca de los mecanismos legales que regulan la aplicación del Método de la Prueba Indiciaria para determinar la responsabilidad penal en el delito de lavado de activos?
3. ¿Cuál es el nivel de aplicación del método de la prueba indiciaria por los operadores jurídicos del Distrito Judicial de Pasco (Ministerio Público) al formular sus requerimientos acusatorios y en sus alegatos finales en el juicio oral para probar la autoría de los agentes de los delitos de lavado de activos?

4. ¿Cuál es el nivel de aplicación del método de la prueba indiciaria por los operadores jurídicos del Distrito Judicial de Pasco (Jueces Penales) para determinar la responsabilidad del agente en el juzgamiento de delitos de Lavado de Activos?

1.3. Formulación de objetivos

1.3.1. Objetivo General

Determinar el nivel de conocimiento y de aplicación del sistema de la prueba indiciaria en la Investigación y juzgamiento de los Delitos de Lavado de Activos por los operadores jurídicos en el Distrito Judicial de Pasco.

1.3.2. Objetivos Específicos

1. Determinar el nivel de conocimiento de los operadores jurídicos (Ministerio Público y Jueces) del Distrito Judicial de Pasco acerca de los mecanismos legales que regulan la aplicación del Método de la Prueba Indiciaria para determinar la responsabilidad penal en el delito de lavado de activos.
2. Determinar el nivel de conocimiento de los operadores jurídicos (Abogados Defensores) del Distrito Judicial de Pasco acerca de los mecanismos legales que regulan la aplicación del Método de la Prueba Indiciaria para determinar la responsabilidad penal en el delito de lavado de activos.
3. Determinar el nivel de aplicación del método de la prueba indiciaria por los operadores jurídicos del Distrito Judicial de Pasco (Ministerio Público) al formular sus requerimientos

acusatorios y en sus alegatos finales en el juicio oral para probar la autoría de los agentes de los delitos de lavado de activos?

4. Determinar el nivel de aplicación del método de la prueba indiciaria por los operadores jurídicos del Distrito Judicial de Pasco (Jueces Penales) para determinar la responsabilidad del agente en el juzgamiento de delitos de Lavado de Activos?

1.4. Justificación del estudio

La trascendencia de la prueba indiciaria como método probatorio en el proceso de lavado de activos, resulta evidente si se tiene en cuenta que en estos casos, pocas veces pueden haber pruebas directas, lo que exige recurrir necesariamente al método de la prueba por indicios, tanto en la acusación Fiscal para sostener la autoría del agente, así como para establecer si está probado o no la responsabilidad del acusado en la sentencia. Lo que existe generalmente son datos indirectos que por sí sola no dicen nada, pero que aplicando el método de la prueba indiciaria son relevantes esos datos para llegar al hecho inducido vía inferencia lógica, lográndose así un proceso penal eficaz para combatir el delito de lavado de activos.

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

Es un requisito esencial de la prueba indiciaria la necesidad de la prueba del indicio (indicio que debe ser convergente con otros) para así -en base a inferencias lógicas-, poder llegar a los hechos que se desconocen. En este sentido, también resulta exigible que los indicios resulten plenamente probados; es decir, que no se traten de meras conjeturas, sospechas o probabilidades. A su vez, existe la proscripción de inferir sin indicio, ya que sería ficción, la misma que se funda en un hecho conscientemente inexistente, que es contrario a la verdad real, que es imaginario, que por sí sola nada resuelve.

Resulta discutible si un solo indicio puede conllevarnos a la acreditación de la responsabilidad penal de una persona o la existencia de un hecho delictuoso, en un grado de certeza. Al respecto, Asencio Mellado apunta que lo normal es que ello no sea así por la imposibilidad de contrastar el resultado hallado con otras hipótesis probables salvo, claro está, en los supuestos de aplicación de máximas de la experiencia o científicas que puedan ser calificadas como seguras (hecho bastante infrecuente). Consecuentemente, si solo contamos con un indicio, es preferible dictar un fallo absolutorio- fundamentado en el derecho a la presunción de inocencia.

1.5. Limitaciones y alcances de la investigación

Duración del tiempo de la investigación: La presente investigación se desarrollará durante el año 2018.

Poca colaboración: Durante el desarrollo del presente proyecto de investigación se ha percibido cierta falta de apoyo de parte de las autoridades y del personal administrativo de las instituciones por estudiar ya que consideraban que indagar sobre la prueba indiciaria implicaría nuevos estudios y problemas.

Duración del tiempo de la investigación: Existió cierta premura por aplicar los instrumentos.

Alcances:

Delimitación Espacial: El área geográfica de la investigación cubre el territorio nacional porque la normativa sobre la prueba indiciaria tiene alcance nacional.

Delimitación Temporal: El estudio se desarrollará en el periodo comprendido entre Diciembre del 2017 y Marzo del 2018..

Delimitación Educativa: La muestra del estuvo conformada por especialistas en Derecho Pena, docentes y alumnos universitarios de la especialidad de Derecho Penal, miembros de la magistratura de Cerro de Pasco, los cuales presentaban un nivel educativo promedio de Educación Superior.

Delimitación social: La muestra en general presentó un nivel socioeconómico perteneciente al nivel medio y medio – alto.

Delimitación Conceptual: El estudio planteado considera las siguientes variables fundamentales: Prueba, Prueba Indiciaria, Delito de Lavado de Activos, Derecho Pena.

1.6. Viabilidad del estudio

En cuanto a la viabilidad del estudio puede indicarse que:

1. El estudio de este problema es políticamente viable por ser el delito de lavado de activos un grave problema nacional.
2. Porque permitirá conocer la actual situación del lavado de activos en nuestro país.
3. Porque al conocer los resultados de la investigación las entidades interesadas estarán en condiciones de asumir las recomendaciones planteadas a fin de mejorar su gestión gubernamental.

4. Porque, en esta oportunidad se dan las mejores condiciones de factibilidad, viabilidad, utilidad y conveniencia para realizar esta investigación.
5. Porque se dispone de recursos humanos, económicos y materiales suficientes para realizar la investigación.
6. Porque es factible llevar a cabo el estudio en el tiempo previsto y con la metodología necesaria.
7. Porque la investigadora conoce y domina los métodos seleccionados.
8. Porque no existen problemas éticos-morales para el desarrollo de la investigación.
9. Porque los resultados de este estudio pueden servir de referencia y motivación para la réplica de estudios similares en otros lugares.
10. Porque la investigadora está interesada y motivada en el estudio del problema y tiene la competencia suficiente para llevar a cabo la investigación.

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

2.1. Antecedentes de la investigación

En primer lugar, hay que señalar la importancia de la prueba como piedra angular de todo el razonamiento jurídico. La prueba es un aspecto fundamental del Derecho porque es su conexión con la realidad. El Derecho sin pruebas no sería sino una suerte de matemática abstracta o un relato de ficción. En verdad, la prueba hace terrenal al Derecho, lo hace partícipe del mundo de los hechos. Pero lo hace también justo; porque un Derecho perfectamente coherente e ideal pero aplicado a tientas o sin correlación con la realidad, sería inicuo.

Toda norma tiene un elemento de hecho que establece la condición de realidad para la aplicación de la parte resolutive. La disposición o resolución ordenada por la norma debe de aplicarse exactamente sobre lo concreto, haciendo coincidir la realidad actual con la realidad potencial o presupuesta constituida por el hecho.

Francisco Ricci (2008: 76)¹³, en su clásico Tratado de las Pruebas, nos dice en forma muy precisa que "Probar vale tanto como procurar la demostración de que un hecho dado ha existido, y ha existido de un determinado modo y no de otro" y Marcel Planiol y Georges Ripert (1931)¹⁴, en su monumental Tratado de Derecho Civil explican que "En un sentido amplio, probar es establecer la exactitud de una proposición cualquiera; en el sentido judicial, probar es someter al juez de un litigio los elementos de convicción adecuados para justificar la verdad de un hecho alegado por una parte y negado por la otra".

Adolfo Buylla y Adolfo Posada (2008)¹⁵, en el Prólogo a la edición española del Tratado de las Pruebas de Ricci, enseñan que la prueba consiste en procurar, "por cuanto medios sugiere la lógica, producir en nuestra consciencia el estado de certeza que determina el pleno convencimiento de su existencia".

Los hechos proporcionan así el principio de realidad, sin el cual la norma no sería sino una quimera o una arbitrariedad. Por consiguiente, la prueba como método riguroso para establecer la veracidad de los hechos es un elemento esencial del Derecho y al cual es preciso darle la máxima atención y tratarlo con el máximo rigor. Y es por ello que la prueba es, al mismo tiempo un derecho y un deber: todos tenemos derecho a pretender probar ciertos hechos, pretende procurar en el otro el mismo convencimiento que existe en nosotros mismos; pero nadie puede quedar exento a su vez de probar lo que afirma, ni la parte que alega o acusa ni aquel a quien le corresponde resolver la cuestión (juez, autoridad administrativa o árbitro) porque ello equivaldría a dar carácter de Derecho al desvarío o al abuso.

Es muy importante destacar en la antes mencionada definición de Buylla y Posada (2008) el adjetivo "pleno" que estos autores utilizan al mencionar el grado de convicción que debe procurar la prueba. No significa que toda prueba sea plena en sí misma; pero sí que todo aquello que debe ser probado con una

¹³ Ricci, Francisco (2008) Tratado de las pruebas. La España Moderna. Madrid.

¹⁴ Planiol, Marcel y Ripert, Georges (1931) Tratado práctico de Derecho Civil Francés. Librairie Générale de Droit & de Jurisprudence. Paris. T. VII, 1407, p. 743.

¹⁵ Ricci, Francisco (2008) Tratado de las pruebas. La España Moderna. Madrid.

conjunción de pruebas de diverso tipo persiga producir un convencimiento pleno. Las consecuencias jurídicas no pueden derivarse de inferencias etéreas, de presuposiciones ligeras: tiene que haber convencimiento pleno de que una situación es lo que es para que ello tenga efectos jurídicos.

La prueba busca la verdad, persigue tener un conocimiento completo de las cosas sobre las cuales deberá aplicarse una norma jurídica. Pero como el absoluto es imposible para el hombre, lo probado será siempre un mero acercamiento a la verdad sin llegar nunca al conocimiento total del hecho. De ahí que la prueba tenga grados, según el mayor o menor grado de convencimiento que nos aporte sobre la verdad de lo afirmado.

No es cierto que todas las formas de probanza tengan igual valor: las hay más convincentes (un documento) y menos convincentes (un testimonio o una coincidencia), hay pruebas cuya inmediatez permite una inferencia más segura, casi obvia (se encontró a la esposa con otro hombre, ambos desnudos en el lecho, por lo que se puede inferir casi con seguridad plena que sostenían relaciones sexuales adúlteras) y otras pruebas respecto de las cuales las inferencias son más dudosas, ofrecen más alternativas y ramificaciones que hacen difícil obtener un convencimiento sólo a partir de ellas (ha habido una violación en el barrio y vemos a un hombre desnudo corriendo de noche por la calle: podemos pensar que es el violador pero también que está huyendo de un marido celoso que casi lo descubre en su dormitorio o quizá que lo acaban de asaltar o que ha estado jugando a las cartas con amigos mafiosos y ha perdido hasta la camisa).

Los métodos de probanza difieren en eficacia y por eso es que exigen distintas severas precauciones en su uso: cada tipo de prueba ofrece un grado diferente de convicción sobre lo probado. Hernando Devis Echandía (1981: 317)¹⁶ destaca que: “Los diferentes medios probatorios pueden tener distinta intensidad de fuerza de probanza y es por ello que se habla de grados de

¹⁶ Devis Echandía, Hernando (1981) Teoría General de la Prueba Judicial. 5ta. ed. Víctor P. de Zavalía. Buenos Aires, T.I.

eficacia probatoria. Existe un umbral encima del cual, cualquiera que sea el grado de convicción, se considera verdad para efectos prácticos; y debajo del cual, aun cuando todavía subsista un cierto grado de convicción, ésta es tan tenue o insegura que no puede ser tomada en cuenta por el Derecho sin caer en la ceguera o en la fantasía”.

Alsina (1962: 173)¹⁷ explica que la consciencia del juzgador, activada por la prueba, pasa por etapas sucesivas que son los distintos grados de conocimiento. La primera etapa es la ignorancia, cuando no hay conformidad entre las pretensiones de las partes y todavía la prueba no ha cumplido su función respecto de ellos. Con relación a esos hechos que están todavía al margen de toda prueba formal, Alsina insiste en que el juez no puede tenerlos por existentes aun cuando correspondan a sus intuiciones, prejuicios o conocimientos personales; principio que los antiguos simbolizaron colocando una venda en los ojos de la estatua de la Justicia. La segunda etapa surge cuando se presenta algún medio probatorio que crea en el juzgador una idea todavía imperfecta, poco sólida, de que los hechos puestos a prueba pueden haber sucedido; el ánimo del juzgador se encuentra tocado por la probabilidad de la existencia del hecho, aunque todavía no ha confirmado la existencia efectiva de ese hecho. Sólo cuando la investigación revela que hay uniformidad entre el hecho afirmado y los resultados obtenidos de manera consistente por las pruebas ofrecidas, se llega a la verdad jurídica.

Incluso, dado que las diferentes pruebas suministran diferentes grados de conocimiento o certeza, el maestro Alsina (1962: 178)¹⁸ tiene el cuidado de incluir en su Tratado una sección titulada "Fuerza probatoria" respecto de cada una de las pruebas que va examinando en detalle: confesión, prueba instrumental, prueba pericial. Y concluye Alsina de manera general: "Este proceso lógico [de encontrar la verdad] está vinculado al régimen de la prueba,

¹⁷ Alsina, Hugo (1962) Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial. Compañía Argentina de Editores. Buenos Aires, 1962. T.II, p. 173.

¹⁸ Alsina, Hugo (1962) Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial. Compañía Argentina de Editores. Buenos Aires, 1962. T.II, p. 383.

en cuanto a los medios que sirven para producirla y al procedimiento para valorarla, de lo cual resulta que los distintos grados del conocimiento dependen de la eficacia de los elementos que se hayan utilizado en la investigación".

Respecto del tema referido al valor de convicción de la probanza, hay que tener cuidado con las comparaciones entre el Derecho Privado y el Derecho Penal. El razonamiento analógico en este caso debe ser asumido en la forma más cautelosa posible porque uno y otro campo del Derecho protegen valores diferentes y, por ello, tienen sensibilidades y seguridades distintas. En el campo penal hay una necesidad de condenar al sujeto antisocial y hasta peligroso, por lo que la actitud es fundamentalmente inquisidora. En cambio, en los campos civil y comercial, de lo que se trata es de ordenar de una manera racional los intereses individuales dentro de una economía de mercado y, por consiguiente, proporcionar previsibilidad a los actores económicos para que puedan actuar racionalmente dentro del mercado. Esto significa que hay que tener una gran precaución para no hacer inferencias excesivas y para no admitir acrobacias probatorias que sólo contribuirían a crear inseguridad y desconfianza en el mercado.

Esta reflexión se aplica incluso a los procedimientos sancionatorios vinculados a derechos privados que no merecen la protección penal, los que se rigen por el principio de parquedad imaginativa en la apreciación de los hechos, que corresponden a la esfera del Derecho privado, aunque persigan una sanción. Ello es así porque, aunque se encuentre en juego la exigencia de cumplimiento de un régimen legal establecido, hay que tener en cuenta que no se está tratando con delincuentes que atacan los derechos fundamentales de la persona sino con hombres de negocio que buscan protección y estabilidad para sus derechos privados porque ello es condición esencial de seguridad jurídica para realizar su actividad sin ahogar la iniciativa privada. Esa protección y estabilidad incluye que sus derechos y sus conductas no sean evaluadas alegremente o novelísticamente sino que la prueba de lo que pueda imputárseles sea estricta y se interprete restrictivamente.

Los tipos de prueba se evalúan según su grado de certeza. En primer lugar nos encontramos con lo que la tradición clásica llamaba prueba plena: ante todo, la confesión, de la que se decía que *confessio est regina probationum* (la confesión es la reina de las pruebas). También los instrumentos públicos, los libros de los comerciantes cuando se trata de probar contra quienes los llevaron, etc. En estos casos la prueba es plena no porque permita conocer el hecho plenamente, en todas sus facetas, ya que como las perspectivas de la realidad son siempre infinitas la totalidad se escapa necesariamente de nuestra aprehensión intelectual, sino porque dan una certeza total sobre aquello que la prueba muestra.

En segundo lugar se ubica todo el resto de la prueba escrita, es decir, de aquella prueba que consiste en un texto. Claro está que este segundo nivel de textos es una prueba inferior al instrumento público en cuanto que no tiene fecha cierta y pudo haber sido alterado después de su redacción y suscripción. Pero, con las precauciones correspondientes, es una prueba bastante confiable cuya fuerza solo puede ser debilitada con una demostración de falsificación.

Luego viene la prueba testimonial que, aunque tuvo antiguamente una importancia crucial, es obviamente una prueba inferior porque su grado de inmediatez con los hechos que pretende probar y de confiabilidad es bastante menor que la prueba escrita. Actualmente la prueba testimonial ha perdido ese lugar de preferencia que tenía en el Derecho antiguo y genera más bien una cierta desconfianza. Aun cuando esta prueba muchas veces sea indispensable, tiende a convertirse en una excepción en el campo del Derecho Privado. Esa desconfianza, según Francisco Ricci (2008: 356)¹⁹, "se funda en el interés que la sociedad tiene de que los derechos de los particulares sean ciertos, fijos, no dependientes de la frágil memoria de los testigos o de su ignorancia respecto de la voluntad de los contratantes".

¹⁹ Ricci, Francisco (2008) Tratado de las pruebas. La España Moderna. Madrid.

Posteriormente, ha retornado la denominada “prueba indiciaria”. La prueba indiciaria es, ante todo, una verdadera prueba. Esto significa no solamente que sus resultados deben ser admitidos como válidos por el Derecho sino además ~~y~~ como condición para lo primero- que es necesario que tenga las características de seriedad, rigor, consistencia, que toda prueba debe tener en el campo del Derecho si se quiere que sea utilizada. Es importante destacar que la modernidad y más propiamente la sociedad de mercado ha exigido una evolución sustancial en esta línea.

En la Antigüedad, la prueba por excelencia era la confesión; pero ésta era arrancada a base del tormento, lo que, para nuestra mentalidad moderna, no solamente resulta ofensivo sino que también nos hace dudar de su eficacia. En los casos en que la confesión no tenía lugar, se recurría a las ordalías o a los augurios: el paso de un ave de Norte a Sur mientras se producía el juzgamiento podía constituir una prueba de inocencia, mientras que si pasaba el ave de Sur a Norte era prueba de culpabilidad; sacar a mano limpia un hierro al rojo del fondo de una caldera de aceite hirviendo y no quemarse era indicio de inocencia, mientras que si se quemaba era considerado culpable y adicionalmente se le cortaba la cabeza.

Más tarde se produjo una relativa humanización y la prueba de testigos y la prueba documentaria –que siempre habían existido supletoriamente- pasaron a ocupar un lugar más importante: sea en los actos materia de sanción como en los actos materia de interpretación de una convención, la prueba consistía en la presentación de documentos y en la declaración de testigos. Incluso la denominada comprobación in fraganti del delito era una forma de prueba testimonial: quien daba el testimonio era una autoridad que había visto directamente la comisión del delito y había procedido de inmediato a la captura y detención del agente infractor de la ley. Notemos que la prueba testimonial tenía incluso un valor superior a la documentaría. Aun cuando existiera un documento, se exigía la presencia de testigos para comprobar su autenticidad y su interpretación correcta; las declaraciones de los testigos daban valor de

documentos a un documento y además permitían un mejor entendimiento de la voluntad de las partes, respecto de la cual la letra del documento podía ofrecer dudas.

Sin embargo, no cabe duda de que la prueba testimonial –siendo superior a la confesión arrancada con torturas y a las ordalías- presenta todavía múltiples problemas y merece desconfianza por razones tanto de la apreciación subjetiva de los hechos que puede tener un testigo como de la posibilidad de utilizar el testimonio para realizar venganzas personales u obtener ventajas comerciales o de otra índole. Muchas historias antiguas nos cuentan sobre el testigo que acusa para luego quedarse con la mujer del acusado; muchas historias modernas se podrían contar de quienes acusan para quedarse con la posición comercial o societaria del competidor. Para mejorar el sistema de probanza se recurrió a la necesidad de que existieran varios testigos coincidentes y al examen de las relaciones anteriores del testigo con el inculcado en el hecho infractor.

Pese a ello, no cabe duda de que el testimonio no es la prueba más convincente. Paulatinamente se fue dando mayor importancia al documento escrito. A medida que se generalizó y democratizó el uso de la escritura y se desarrolló la técnica archivística, los documentos y los registros pasaron a adquirir el papel de prueba principal, sin dejar de lado la prueba testimonial, incluso a veces como requisito necesariamente complementario del documento (el Notario es un testigo privilegiado). Sin embargo, en estos últimos casos, el testigo se limita a dar fe de la existencia, la fecha y el contenido del documento, pero no opina sobre la interpretación del texto mismo que habla por sí solo. En ese sentido, el artículo 1361 del Código Civil establece que “Los contratos son obligatorios en cuanto se haya expresado en ellos” y que “Se presume que la declaración expresada en el contrato responde a la voluntad común de las partes y quien niegue esa coincidencia debe probarla”.

Paradójicamente, las necesidades de la vida moderna han llevado a replantear un tipo de prueba que se usó en épocas primitivas y que ahora vuelve a presentarse -tímidamente y con la necesaria precaución- en el Derecho moderno: la prueba indiciaria. Existen algunos campos en los cuales la prueba directa de los hechos que dan lugar a la aplicación de una norma, se hace muy difícil; y es por ello que, para garantizar el orden, se hace necesario el intento de conocer la verdad a través de indicios. De alguna manera puede parecer -y lo es, si se la utiliza mal- un retroceso frente a la rigurosidad extrema de la prueba clásica donde, como se ha visto, todo aquel que alega algo está obligado a probarlo y nadie puede ser condenado sin pruebas o con pruebas que admitan una duda razonable. Pero en realidad la prueba indiciaria - también llamada prueba por presunciones- no es una mera aplicación de la amplia discrecionalidad (y consiguiente arbitrariedad) del juez primitivo sino una re-creación de la institución dentro de un marco moderno, asentándola sobre ciertos requisitos sine qua non, muy severos, que eviten caer en la arbitrariedad tan contraria a la seguridad y previsibilidad que exige la sociedad de mercado.

En lo referente a la noción actual de prueba indiciaria hay que señalar que Cabanellas (1993)²⁰ define esta prueba como "la resultante de indicios, conjeturas, señales o presunciones más o menos vehementes y decisivas, aceptadas por el juez como conclusión de orden lógico y por derivación o concatenación de los hechos". Esta prueba se denomina también, según este autor, "de indicios, conjetural, circunstancial e indirecta".

Este tipo de prueba se conoce en el Derecho anglosajón con el nombre de circumstantial evidence, es decir, evidencia (en el sentido de prueba) circunstancial. No es fácil definirla por lo que es, lo que lleva muchas veces a ser definida por lo que no es: la doctrina norteamericana señala que no es una prueba directa proporcionada por un documento o incluso por un testigo que vio u oyó algo. En la prueba circunstancial o indiciaria se trata de un hecho que

²⁰Cabanellas de Torres, Guillermo (1993) Diccionario jurídico elemental. Buenos Aires. Editorial Heliasta.

puede ser utilizado para inferir otro hecho (Black's Law Dictionary)²¹. En la prueba indirecta, se prueba un hecho pero que no es el que se quiere probar en última instancia sino que se trata de acreditar la existencia del hecho "final" con la prueba de un hecho intermedio. De alguna manera, se trata de probar una cadena de hechos y circunstancias que se proyectan más allá de los límites de lo estrictamente probado.

Nuestro Código Procesal Civil en su artículo 276 define los indicios como “El acto, circunstancia o signo suficientemente acreditados a través de los medios probatorios, adquieren significación en su conjunto cuando conducen al Juez a la certeza en torno a un hecho desconocido relacionado con la controversia”. Y el artículo 277 se refiere a la presunción –la relación entre indicios y presunciones la estudiaremos a continuación- como que “Es el razonamiento lógico-crítico que a partir de uno o más hechos indicadores lleva al Juez a la certeza del hecho investigado”.

En realidad, los indicios y presunciones son sumamente útiles porque resulta difícil tener siempre una prueba plena de los hechos. Por ese motivo, incluso los textos escritos deben ser tomados muchas veces a manera de indicios a partir de los cuales podemos inferir situaciones mayores que no están acreditadas directamente sino sólo indirectamente a través de una organización intelectual de los indicios. Es por ello que siempre ha sido de alguna manera indispensable pero que actualmente ha adquirido mayor relevancia en ciertas áreas donde la prueba directa es muy improbable, como es el caso del lavado de dinero, las obligaciones fiscales y las prácticas societarias.

Sin embargo, al mismo tiempo, no se puede olvidar que la prueba indiciaria es la menos rigurosa, aquella que tiene menor grado de inmediatez y mayor grado de especulación, por lo que sólo en condiciones muy especiales pasa el umbral de convencimiento necesario para que sea considerada una prueba jurídica. Ya

²¹ Black, Henry Campbell (1968) Black's Law Dictionary. Definitions of the Terms and Phrases of American and English Jurisprudence, Ancient and Modern. Revised Fourth Edition. The Publisher's Editorial Staff.

Alfonso el Sabio (1225)²² decía: "E aun hay otra manera de prouar, a que llaman presumpción: que quiere tanto dezir como grand sospecha". Pero agrega sabiamente una advertencia: "las sospechas muchas vegadas non aciertan con la verdad". Y son conocidos los viejos aforismas: Plus valet quod in veritate est quam quod in opinione: más vale como prueba la que resulta de los hechos mismos que la que resulta de una conjetura; y también Probatio vincit praesumptionem: la verdadera prueba, la demostración de los hechos, vence a la mera presunción entendida como conjetura. En nuestro tiempo, el maestro Alsina (1982) no vacila en alertar que esta prueba entraña peligros.

Ahora bien, si tenemos en cuenta que los grandes tratadistas del Derecho privado y en particular del Derecho mercantil tienen una cierta aprehensión frente a la prueba testimonial, como lo hemos visto en el caso de Ricci, podemos colegir la enorme prudencia con que en estos campos debe tomarse la prueba indiciaria que es aún menos segura que la testimonial. Por ello, Cabanellas (1993: 453)²³ tiende a confinarla hasta donde sea posible en los reductos del Derecho penal: "Es peculiar del procedimiento criminal", dice, "donde el culpable procura borrar todas las pruebas delictivas o desfigurarlas de modo tal que la convicción plena o la evidencialidad de los hechos resulte prácticamente inlograble". Nuestro propio Código Procesal Civil no le da un carácter propiamente de prueba en sí misma sino de "auxilio" de los medios probatorios, como se la define el artículo 275.

En cualquier caso, es muy importante destacar esos adjetivos que emplea Cabanellas (1993) que hablan por sí solos: la prueba indiciaria tiene que basarse en presunciones "vehementes y decisivas", si se la quiere tomar en serio.

En la construcción de la teoría de la prueba indiciaria es importante revisar los presupuestos materiales planteados por la Ejecutoria Suprema evacuada en el

²² Alfonso el Sabio (1225) Las Siete Partidas. Tercera Partida, T. XIV, ley VIII.

²³ Cabanellas de Torres, Guillero (1993) Diccionario jurídico elemental. Buenos Aires. Editorial Heliasta.

Recurso de Nulidad N° 1912 – 2005 de 6 de septiembre de 2005, en la misma se precisa que:

“Que, respecto al indicio:

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

Para entender estos criterios jurisprudenciales debemos precisar el procedimiento lógico – formal de la construcción de la prueba indiciaria, en cuanto razonamiento inferencial o deductivo, en el marco de la teoría de la prueba. Pero, a esta primera aproximación a los presupuestos materiales de la prueba indiciaria hay que sumarle la apreciación en todo el proceso de construcción de la misma de la observancia y respeto de los derechos fundamentales del imputado a la presunción de inocencia, al derecho a probar y al derecho a la motivación de las resoluciones judiciales.

El imputado debe poder controlar el ingreso al proceso de los indicios incriminatorios, debe poder ofrecer conraindicios (o contrapruebas) que se opongan a “las pruebas de cargo”. Así en la valoración conjunta de los indicios y conraindicios el juzgador sólo llegará a una sentencia condenatoria si los mismos ofrecen una convicción absoluta de la responsabilidad penal del imputado, en esa medida se establece la ligazón entre la construcción de la

inferencia lógica que se constituye en prueba indiciaria y el derecho del imputado a la presunción de inocencia, pero más aún, la construcción de la prueba indiciaria que será el soporte de una sentencia condenatoria debe estar explicada en la resolución del juzgador, construcción que se expresa en la confluencia de todos los indicios a una única y posible conclusión o reconstrucción de los hechos, donde el imputado es el responsable penal del delito denunciado.

Así, según Desimoni (1995)²⁴ la prueba indiciaria consiste en la reunión e interpretación de una serie de hechos y circunstancias relativos a un delito determinado que se investiga, a efectos de intentar acceder a la verdad de lo acontecido por vía indirecta. Por medio de la prueba indiciaria lo que se hace es probar directamente hechos mediatos para deducir de éstos aquellos que tienen una significación inmediata para la causa. En esa misma línea, Juan Alberto Belloch Julbe (1992)²⁵ anota que la prueba indiciaria presupone tres elementos esenciales: a) una serie de hechos – base o uno solo por “actividades criminales” o haberse generado “ilegalmente”. Es decir, exige sentido propio; b) un proceso deductivo, que puede ser explícito o implícito (esto último, cuando el valor significativo del o de los indicios se impone por sí mismo); y, c) una conclusión o deducción, en cuya virtud uno o varios hechos periféricos han pretendido tener por acreditado un hecho central a la dinámica comitiva, conclusión que ha de ser conforme a las exigencias del discurso lógico.

Por su parte, San Martín Castro (2006)²⁶ precisa que, indicio es todo hecho cierto y probado con virtualidad para acreditar otro hecho con el que está relacionado. El indicio debe estar plenamente acreditado. Es el hecho base de través de los medios de prueba previstos por la ley. La conclusión a la que se

²⁴ Desimoni, Luis María (1995) Prevención policial y prueba en materia penal. Buenos Aires. Editorial Policial.

²⁵ Belloch Julbe, Juan Alberto (1992) La prueba indiciaria. En: Cuadernos de Derecho Judicial Nº 13/1992. Revista del Poder Judicial de España. pp. 27-93.

²⁶ San Martín Castro, César E. (2006) Derecho Procesal Penal. Segunda edición. Dos volúmenes. Lima: Editorial Grijley.

arriba a partir de una prueba indiciaria debe someterse a ciertos requisitos para su validez.

Así la afirmación o enlace entre el “hecho – base” y el “hecho – consecuencia” debe ajustarse a las reglas de la lógica y a las máximas de la experiencia. Debe primar la racionalidad y coherencia del proceso mental asumido en cada caso por el órgano jurisdiccional, siendo de rechazar por tanto la irrazonabilidad, la arbitrariedad, la incoherencia y el capricho del juzgador, que en todo caso constituyen un límite y topo de la admisibilidad de la presunción como prueba. Dos datos son, pues, imprescindibles: a) racionalidad de la inducción o inferencia, es decir, que no solamente no sea arbitraria, absurda o infundada; y, b) que responda plenamente a las reglas de la lógica y la experiencia; todo ello, en aras de afirmar un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano. Por ello, Miranda Estrampes (2008)²⁷ anota que la eficacia probatoria de la prueba indiciaria dependerá de la existencia de un enlace preciso y directo entre la afirmación base y la afirmación consecuencia, de tal forma que de no existir el mismo su valor probatorio sería nulo, no por el simple hecho de concatenación de las presunciones, sino porque faltaría uno de los elementos fundamentales integrantes de su estructura [7]. Un último requisito respecto del indicio es que sea periférico respecto al dato fáctico a probar. En efecto, apunta Paz Rubio (2012)²⁸: “No todo hecho puede ser relevante. Resulta preciso que sea periférico o concomitante con el dato fáctico a probar. Por ello, esta prueba indirecta ha sido tradicionalmente llamada circunstancial, pues el propio sentido semántico, como derivado de *circum* y *stare*, implica “estar alrededor” y esto supone ópticamente no ser la cosa misma, pero sí estar relacionado con proximidad a ella”.

Esta prueba reside, en lo esencial, en la inferencia que se extrae de un hecho conocido, para intentar alcanzar otro hecho que se pretende comprobar. De

²⁷ Miranda Estrampes, Manuel (2008) La valoración de la prueba a la luz del Nuevo Código Procesal Penal Peruano de 2004. Barcelona. Instituto de Ciencia Procesal Penal del Consejo General del Poder Judicial

²⁸ Paz Rubio, José María (2012) La Prueba en el Proceso Penal. Su Práctica Ante los Tribunales. Barcelona. Codex.

eso se desprende su carácter indirecto, ya que el resultado se obtiene por razonamiento, en lugar de ser comprobado o declarado de manera directa – por escrito o verbalmente–, tal como ocurre respecto a la prueba testimonial o documental.

2.2. Bases teóricas

2.2.1. Concepto de prueba indiciaria

San Martín Castro (2006: 855)²⁹ señala que la prueba indiciaria es un complejo constituido por diversos elementos. Desde una perspectiva material se tiene: un indicio o hecho base indirecto, un hecho directo o consecuencia y un razonamiento deductivo (presunción judicial) por el cual se afirma un hecho directo a partir del mediato. La estructura de la prueba indiciaria consiste, en primer lugar, en un indicio como hecho o afirmación base y, en segundo lugar, la presunción. Esta opinión es compartida por Pico i Junoy (1997: 159)³⁰ quien en su definición de prueba indiciaria, señala que:

Es aquella que se dirige a mostrar la certeza de unos hechos (indicios) que no son los constitutivos de delito, pero de los que pueden inferirse éstos y la participación del acusado por medio de un razonamiento basado en el nexo causal y lógico existente entre los hechos probados y los que se trata de probar, sirve para fundamentar un fallo condenatorio, siempre que concurren los siguientes requisitos:

- Que resulten plenamente probados los indicios, esto es, que no se traten de meras conjeturas, sospechas o probabilidades; (el subrayado es nuestro).

²⁹ San Martín Castro, César E. (2006) Derecho Procesal Penal. Segunda Edición. Dos volúmenes. Lima: Editorial Grijley.

³⁰ PICÓ i JUNOY, Joan (1997) Las Garantías Constitucionales del Proceso. Barcelona: J.M.Bosch Editor. S.A.

- Que entre los indicios y los hechos que se infieren exista un enlace preciso y lógico según las reglas del criterio humanos; y
- Que el juzgador exteriorice el razonamiento que le ha conducido a tener por probado el hecho delictivo y la participación en el mismo acusado”.

En general, la prueba indiciaria consiste en establecer relaciones entre los indicios -hechos conocidos- y el hecho desconocido que investigamos. Al respecto el Tribunal Constitucional y nuestra Corte Suprema de Justicia han coincidido en sostener que lo relevante en la aplicación de la prueba indiciaria es el razonamiento lógico que damos a los indicios fehacientemente probados, debiéndose ser, siempre una inferencia lógica—razonada, esto quedó claro en el Recurso de Nulidad recaído en el expediente signado con el N° 1912-2006-Piura, que en su considerando cuarto, expresa qué presupuestos materiales de la prueba indiciaria son necesarios para enervar la presunción de inocencia. Según Vázquez Sotelo (1992: 105)³¹ hay presupuestos fijados en relación a los indicios y a la inferencia. Referente a los primeros estableció lo siguiente que a) Deben estar plenamente probados, por los diversos medios de prueba que autoriza la ley (testimoniales, instructiva, inspección judicial, pericia, etc), pues de lo contrario sería una mera sospecha sin sustento real alguno; b) Deben ser plurales o excepcionalmente únicos, pero de singular fuerza acreditativa; según Asencio Mellado (1992)³², se deben considerar adicionalmente: c) Deben ser concomitantes al hecho que se trata de probar (periféricos al dato fáctico a probar), y d) Deben estar interrelacionados, cuando sean varios, de modo que se refuercen entre sí y que no excluyan el hecho consecuencia; y con relación a la inferencia o

³¹ Vázquez Sotelo, José Luis (1992) La presunción de inocencia. En: Cuadernos del Consejo General del Poder Judicial 5/1992. Revista del Poder Judicial del Reino de España. pp. 103-137.

³² Asencio Mellado, José María (1992) Presunción de inocencia y prueba indiciaria. En: Cuadernos del Consejo General del Poder Judicial N° 5/1992. Revista del Poder Judicial del Reino de España. pp. 163-180.

inducción, ésta debe ser razonable, esto significa que responda plenamente a las reglas de la lógica y de la experiencia, de suerte que de los indicios surja el hecho consecuencia y que entre ambos exista un enlace preciso y directo. En la actualidad, la referencia legal de la prueba indiciaria la encontramos en el artículo 158 del Código Procesal Penal (2004), donde en su numeral 3 se establece sus requisitos, los cuales son: i) que el indicio esté probado; ii) que la inferencia esté basada en las reglas de la lógica, la ciencia o la experiencia; y iii) que cuando se trate de indicios contingentes, estos sean plurales, concordantes y convergentes, así como que no se presenten conraindicios consistentes.

Belloch Julbe (1992: 53)³³ citando a Muñoz Sabate, afirma que lo verdaderamente decisivo a la hora de fijar el valor probatorio de la prueba indiciaria estará exclusivamente en lo que se denomina la "potencia sindrómica del indicio"; es decir, la capacidad que tiene dicho indicio para determinar por sí solo, o acumulado con otros indicios, la certeza jurídica sobre el hecho que se trata de demostrar.

Este razonamiento judicial debe ser mencionado expresamente en la sentencia condenatoria, dado que, no se puede prescindir de la debida motivación, pues se estaría vulnerando el derecho a la presunción de inocencia y el derecho a la motivación adecuada de las resoluciones judiciales, cayendo en la utilización "judicial" de meras sospechas, o probabilidades, para sustentar una condena, lo que resultaría totalmente nefasto en un Estado de Derecho, ya que estaríamos atentando con el derecho-principio a la presunción de inocencia que se encuentra consagrado en el artículo 2 inciso 24º parágrafo e) de nuestra Constitución Política del Estado y amparado en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, como son, el Pacto de San José (Artículo 8 inciso 2º), Declaración Universal de los Derechos Humanos (Artículo 11º), Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (Artículo

³³ Belloch Julbe, Juan Alberto (1992) La prueba indiciaria. En: Cuadernos de Derecho Judicial N° 13/1992. Revista del Poder Judicial de España. pp. 27-93.

XXVI), el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos (Artículo 14 inciso 2º), entre otros.

Por este motivo, resulta necesario distinguir entre prueba indiciaria e indicio, y tal como señala el Dr. Pablo Sánchez (2009)³⁴, la primera es toda una institución jurídico procesal de naturaleza compleja y que comprende toda aquella actividad cognoscitiva y que incluye entre sus componentes al indicio, y éste es un concepto restringido de la prueba indiciaria, que se manifiesta a través de un dato cierto, real, conocido de carácter objetivo y que, como se ha dicho, forma parte del todo que, precisamente, es la prueba indiciaria. Entonces, no se pueden identificar y menos superponerse el indicio a la prueba indiciaria.

El profesor venezolano Rodrigo Rivera³⁵, afirma en este sentido que el Indicio es aquel dato real, cierto, concreto, indubitadamente probado, “inequívoco e indivisible” y con aptitud significativa para conducir hacia otro dato aún por descubrir y vinculado con el *thema probandum*.

Los indicios son una prueba indirecta, de carácter crítico y lógico. No es una prueba histórica ni representativa del hecho indicado (desconocido), pues carece de las características que son propias a aquellas. Pero el concreto pensado, como unidad de pensamiento, nos permite reproducir la realidad argumentativamente. La convicción indiciaria se funda por tanto en un silogismo.

A continuación se señalará los principales clases de indicios que se resaltan en nuestra doctrina y jurisprudencia, debiéndose señalar que no se trata de una clasificación exhaustiva ni mucho menos rigurosa:

³⁴ Sánchez Velarde, Pablo W. El nuevo proceso penal. Lima: Editorial IDEMSA. 2009.

³⁵ Rivera Morales, Rodrigo (2012) Construcción y valoración racional del indicio. En: Libro de Ponencias del Congreso de Derecho Probatorio “III Jornadas Aníbal Dominici”. Caracas: Ediciones FUNEDA.

- (a) Indicios de presencia u oportunidad física: Son aquellos referidos a las condiciones en las que se encuentra el sospechoso para poder realizar el delito. Esta noción engloba para Gorphe (1998)³⁶: a) La oportunidad personal para delinquir o la capacidad intelectual y física, proveniente de los conocimientos y del poder de la persona, y constitutiva al mismo tiempo de una condición propia del delito; b) La oportunidad material o real, que es variada: comprende la presencia en el lugar de los hechos delictivos, la posesión de los instrumentos del delito, el conocimiento del lugar o de ciertas circunstancias, etc.
- (b) Indicios de participación delictiva: Son aquellos que pueden comprender y superar lo que se ha denominado la oportunidad material, en sentido amplio: indicios muy diversos, sacados de todo vestigio, objeto o circunstancias que implique un acto en relación con la perpetración del delito: señales de fractura o de sustracción, rastros de golpes o de polvo, manchas de sangre o barro, tenencia del instrumento del delito, descubrimiento de un objeto comprometedor en el lugar del hecho o en la casa del sospechoso. Para García Caveró (2010)³⁷ se trata generalmente de hechos bastante significativos para hacer prueba, pero si, por otra parte, no resultan contradichos, pueden acarrear una condena.
- (c) Indicios de capacidad para delinquir o de personalidad: Los cuales son el conjunto del carácter de la persona, de su conducta pasada, sus costumbres y disposiciones, se deduce que el acusado era capaz de haber cometido el delito imputado o, inclusive, que fue llevado a ejecutarlo. En cuanto a la conducta anterior, son consideradas especialmente las condenas anteriores del sospechoso, especialmente si expresan un modus operandi similar al utilizado en el delito investigado. Al respecto, García Caveró (2010), precisa que, si bien en un sistema penal de resocialización podría generar cierto rechazo espontáneo que se le dé algún tipo de valor a condenas

³⁶ GORPHE, Francois (1998) *Apreciación judicial de las pruebas*. Santa Fe de Bogotá: Editorial TEMIS S.A.

³⁷ GARCIA CAVERO, Percy (2010) *La prueba por indicios*. Lima: Editorial Reforma S.A.C.

anteriores, debe quedar claro que no se trata de deducir la culpabilidad de la forma de vida de la persona (un derecho penal del autor), sino de utilizar una máxima de la experiencia de que dice que, determinados delitos, es más probable que una persona que ya ha cruzado el límite de la legalidad lo pueda hacer nuevamente.

1. Indicios de móvil delictivo: Los cuales están ligados a la razón de la persona para cometer un delito, esto es, ya sea motivos de odio, venganza, codicia, necesidad, etc. No hay acto voluntario sin motivo o móvil. Analizar el elemento psicológico resulta indispensable en esta clase de indicios.
2. Indicios de actitud sospechosa: Para de la actitud, lato sensu, o del comportamiento del individuo antes y después del delito, se pueden obtener diversos indicios reveladores de que quería cometer el delito, o lo ha cometido.
3. Indicios de mala justificación: El cual sirve para complementar y precisar los anteriores, y de manera especial los Indicios de presencia u oportunidad física y los Indicios de actitud sospechosa; por medio de las propias declaraciones del acusado: hechos o actos sencillamente equívocos adquieren un sentido sospechoso o delictivo, si el interesado da sobre ellos una explicación falsa o inverosímil; mientras que pierden todo su efecto acusador cuando son justificados de manera plausible Gorphe (1998). El presente indicador deberá ser analizado con cautela y medida, pues no debe “presumirse nada” en contra de la manifestación del derecho de defensa o su derecho a no auto-incriminación de los procesados, pues estaríamos “sospechando”. opinión compartida por Asencio Mellado (1992) quien acota que mantener este carácter subjetivo del indicio e identificarlo con la existencia de una sospecha más o menos vehemente, se pueden producir -y de hecho así sucede en ocasiones-, ciertas contradicciones. Así, y desde estimar como indicio (sospecha) al silencio del imputado (su negativa a someterse a actos de investigación corporal, la valoración de la coartada descubierta como

falsa) hasta adoptar resoluciones en la fase de investigación o no hacerlo sin sujeción a criterios objetivos. En definitiva, y si se atribuye al indicio naturaleza subjetiva y se equipara a la sospecha, en ningún caso podría servir para fundamentar una Sentencia condenatoria que exige siempre la certeza acerca de la culpabilidad.; por ello, es necesario, pues, reconducir el indicio a su ubicación objetiva y atender a efectos de su utilidad en cada fase del proceso.

Por otro lado, debe señalarse que todos los indicios deben ser probados, e interrelacionados entre sí, pudiendo ser encontrados de manera concomitantes, excluyentes (contraindicios), antecedentes, subsecuentes, etc.

2.2.2. La motivación de resoluciones emitidas en base a prueba indiciaria

Las resoluciones judiciales deben basarse en motivación expresamente determinada y en la explicitación de la manera como el Juez llegó a la situación; se deberán conocer las razones de la decisión judicial con claridad y exactitud, según Donoso Castellon (1993: 241)³⁸.

La motivación de las sentencias (y otras resoluciones judiciales), supone, una exteriorización del razonamiento que conduce desde los hechos probados y las correspondientes consideraciones jurídicas al fallo, en los términos adecuados a la naturaleza y circunstancias concurrentes y la justificación que ha de contenerse en las resoluciones judiciales que adoptan medidas restrictivas de los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución, justificación que ha de venir referida al derecho en sí, en los términos descritos por la Ley Fundamental, en la que lo importante, dada la naturaleza y justificación de la medida, no es tanto la motivación en el sentido antes expuesto, cuyas exigencias no son trasladables a este

³⁸ Donoso Castellón, Arturo. El Debido Proceso y la Legislación Internacional En: Criminología y Derecho Penal. Edino, Enero – Diciembre N° 3-4, 1993, pp. 241 y s. [11].

tipo de resolución, sino la expresión de la ponderación efectiva hecha por el Juez en relación con los valores y bienes jurídicos en juego en cada caso, según el derecho fundamental afectado, haciendo efectiva la exigencia de proporcionalidad inherente a la justicia, de acuerdo a Cordon Moreno (1997: 182)³⁹.

La Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República mediante Casación 628-2015, Lima ha desarrollado la importancia de la motivación de sentencia en la prueba indiciaria, señalando en el apartado quinto lo siguiente:

Quinto: Que, en atención a la relación entre motivación fáctica y presunción de inocencia, es de acotar que el examen de esta última garantía importa un triple control: juicio sobre la prueba, juicio sobre la suficiencia y juicio sobre la motivación y su razonabilidad. La corrección de la prueba indiciaria se encuentra en el juicio sobre la suficiencia probatoria, mientras que la corrección de la motivación se encuentra en el juicio de razonabilidad.

En materia de prueba indiciaria, para que la conclusión inculpativa pueda ser tenida por válida es preciso: 1. Que los hechos indicadores o hechos-base sean varios y viertan sobre el hecho objeto de imputación o nuclear -deben estar, por lo demás, interrelacionados y ser convergentes: deben reforzarse entre sí y ser periféricos o concomitantes con el hecho a probar-. 2. Que los indicios estén probatoriamente bien y definitivamente acreditados. 3. Que la inferencia realizada a partir de aquéllos, por su suficiencia, sea racional, fundada en máximas de experiencia fiables - entre los hechos indicadores y su consecuencia, el

³⁹ Cordon Moreno, Faustino. Las Garantías Constitucionales del Derecho Penal. Navarra, Ed Arazandi, 1999, p. 178-179. p.182. haciéndose referencia a STC 123/1997, de 1 de julio.

hecho indicado, debe existir una armonía que descarte toda irracionalidad de modo que la deducción pueda considerarse lógica: el enlace ha de ser preciso y directo-. 4. Que cuente con motivación suficiente, en cuya virtud el órgano jurisdiccional deberá expresar en la motivación los grandes hitos o líneas que lo condujeron a la deducción conforme al artículo 158º apartado 3 del Nuevo Código Procesal Penal -tiene que exteriorizar los hechos que están acreditados, o indicios, y sobre todo que explicita el razonamiento o engarce lógico entre el hecho base y el hecho consecuencia y, finalmente, que este razonamiento esté asentado en las reglas del criterio humano o en las reglas de experiencia común o en una comprensión razonable de la realidad normalmente vivida y apreciada conforme a los criterios colectivos vigentes (STCE ciento veinticuatro diagonal dos mil uno, de cuatro de junio)-.

A final de cuentas, la deducción realizada por el tribunal sentenciador debe implicar un raciocinio lógico e inteligible que a través de varios indicios objetivos sobre hechos no delictivos -datos objetivos fiables-, permite llegar al hecho consecuencia ya conculcador del precepto penal (STSE de quince de abril de mil novecientos noventa y siete).

En la conformación del análisis integral para la configuración de la prueba indiciaria, desde luego, no puede dejarse de tener presente lo que se entiende como “prueba en contrario” y “contraprueba”. En este último supuesto se ubica contraindicio, que es la contraprueba indirecta, y que consiste en la prueba de algún hecho con el que se trata de desvirtuar la realidad de un hecho indiciario, al resultar incompatibles tales hechos

entre sí o al cuestionar aquel hecho la realidad de éste, debilitando su fuerza probatoria, tal como señala Climent Durán, Carlos (2005: 935)⁴⁰.

A nivel de Tribunal Constitucional, en el asunto Llamoja, sentencia del 13 de octubre de 2008, Expediente 00728-2008-HC/TC, ha establecido criterios “normativos” -no vinculantes- que el juez puede utilizar la prueba indiciaria como sustento de una condena estando obligado a observar la debida motivación. En efecto en dicha sentencia se dijo lo siguiente:

Resulta válido afirmar que si el juez puede utilizar la prueba indirecta para sustentar una sentencia condenatoria, y si estas, a su vez, significa la privación de la libertad personal, entonces con mayor razón, estará en la obligación de darle tratamiento correspondiente; solo así se podrá la intervención al derecho a la libertad penal, y por consiguiente, se cumplirán las exigencias del derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales, conforme a las exigencias previstas por el artículo 139, inciso 5 de la Constitución. En ese sentido, lo mínimo que debe observarse es la sentencia y que debe estar claramente explicitado o delimitado son los siguientes elementos: el hecho base o hecho indiciario, que debe estar plenamente probado (indicio); el hecho consecuencia o hecho indiciado, lo que se trata de probar (delito) y entre ellos, el enlace o razonamiento deductivo. Este último, en tanto que conexión lógica entre los dos primeros debe ser directo y preciso, pero además debe responder o sujetarse plenamente a las reglas de la lógica, a las máximas de experiencia o a los conocimientos científicos.

⁴⁰ Climent Durán, Carlos (2005: 935). La prueba penal, 2da. Edición, Editorial Tirant lo Blanch.

En el fundamento 27 de la citada sentencia el Tribunal Constitucional, respecto a la especial motivación de las resoluciones emitidas basadas en prueba indiciaria señala lo siguiente:

Es decir, que el órgano jurisdiccional debe explicitar el razonamiento a través del cual, partiendo de los indicios, ha llegado a la convicción de la existencia del hecho delictivo y la participación del imputado, con el objeto de garantizar hasta el límite de lo posible la racionalidad de su decisión (examen de suficiencia mínima). Con este único afán, este Colegiado Constitucional considera válida, por ejemplo, la vigencia práctica de un cierto control, incluso del uso de las máximas de la experiencia, pues, de no ser así, cualquier conclusión delirante sería invulnerable, convirtiéndose así en una paradójica garantía de discrecionalidad judicial incontrolada.

Por su parte, el Tribunal Constitucional, respecto a la prueba indiciaria, resume en las siguientes exigencias: (...) si bien el Juez Penal es libre para obtener su convencimiento porque no está vinculado a reglas legales de la prueba y, entonces puede también llegar a la convicción de la existencia del hecho delictivo y la participación del imputado, a través de la prueba indirecta (prueba indiciaria o prueba por indicios), será preciso, empero, que cuando esta sea utilizada, quede debidamente explicitada en la resolución judicial; pues no basta con expresar que la conclusión responde a las reglas de la lógica, las máximas de la experiencia o a los conocimientos científicos, sino que dicho razonamiento lógico debe estar debidamente exteriorizado en la resolución que la contiene. Justamente, por ello, resulta válido afirmar que si el

juez puede utilizar la prueba indirecta para sustentar una sentencia condenatoria, y si esta, a su vez, significa la privación de la libertad personal, entonces, con mayor razón, estará en la obligación de darle el tratamiento que le corresponde; solo así se podrá enervar válidamente el derecho a la presunción de inocencia, así como se justificará la intervención del derecho a la libertad personal, y por consiguiente, se cumplirán las exigencias del derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales, conforme a las exigencias previstas en el artículo ciento treinta y nueve, inciso quinto, de la Constitución. En ese sentido, lo mínimo que debe observarse en la sentencia y que debe estar claramente explicitado o delimitado son los siguientes elementos: el hecho base o hecho indiciario, que debe estar plenamente probado (indicio); el hecho consecuencia o hecho indiciado, lo que se trata de probar (delito) y entre ellos, el enlace o razonamiento deductivo.

Este último, en tanto que conexión lógica entre los dos primeros debe ser directo y preciso, pero además debe responder o sujetarse plenamente a las reglas de la lógica, a las máximas de la experiencia o a los conocimientos científicos. Sobre el particular, la doctrina procesal penal aconseja que debe asegurarse una pluralidad de indicios, pues su variedad permitirá controlar en mayor medida la seguridad de la relación de causalidad entre el hecho conocido y el hecho desconocido; sin embargo, también se admite que no existe obstáculo alguno para que la prueba indiciaria pueda formarse sobre la base de un solo indicio, pero

de singular potencia acreditativa. En cualquier caso, el indicio debe ser concomitante al hecho que se trata de probar, y cuando sean varios, deben estar interrelacionados, de modo que se refuercen entre sí. Asimismo, cabe recordar que el razonamiento probatorio indirecto, en su dimensión probatoria, exige que la conclusión sea adecuada, esto es, que entre los indicios y la conclusión exista una regla de la lógica, máxima de la experiencia o conocimiento científico, y que, como dijimos supra, el razonamiento esté debidamente explicitado y reseñado en la sentencia. Y es que, a los efectos del control de calidad del curso argumento del juez (control del discurso), ello supone mínimamente que de su lectura debe verse cuál o cuáles son los indicios que se estiman probados y cuál y cuáles son los hechos a probar. Pero, además, se exige que se haya explicitado qué regla de la lógica, máxima de la experiencia o qué conocimiento científico han sido utilizados, y si hubiera varios de estos, por qué se ha escogido uno de ellos.

El Tribunal Constitucional español. Sentencia 229/1988, RA 512/1985, BOE 307, de 23 de diciembre de 1985 respecto a la prueba indiciaria y la presunción de inocencia ha señalado lo siguiente:

Antes de entrar a examinar el caso que motiva el presente recurso, conviene recordar la doctrina de este Tribunal en relación con el derecho a la presunción de inocencia y, en concreto, con la prueba indiciaria que puede servir de fundamento al fallo condenatorio. Desde su STC 31/1981, este Tribunal ha señalado reiteradamente que, si bien el Juzgador dicta Sentencia

«apreciando según su conciencia las pruebas practicadas en el juicio, las razones expuestas por la acusación y la defensa y lo manifestado por los mismos procesados» (art. 741 L.E.Cr.), esta apreciación en conciencia ha de hacerse sobre la base de una actividad probatoria que pueda estimarse de cargo, pues sólo la existencia de tal actividad puede servir para desvirtuar la presunción de inocencia que beneficia a toda persona. No basta, por lo tanto, con que se haya practicado alguna prueba e incluso que se haya practicado con gran amplitud; es preciso que el resultado de la misma sea tal que pueda racionalmente considerarse «de cargo», es decir, que los hechos cuya certeza resulte de la prueba practicada, acrediten la culpabilidad del acusado.

El Tribunal ha precisado también (SSTC 174/1985 y 175/1985) que el derecho a la presunción de inocencia no se opone a que la convicción judicial en un proceso penal pueda formarse sobre la base de una prueba indiciaria, pero para que ésta pueda desvirtuar dicha presunción debe satisfacer las siguientes exigencias constitucionales: Los indicios han de estar plenamente probados -no puede tratarse de meras sospechas y el órgano judicial debe explicitar el razonamiento en virtud del cual, partiendo de los indicios probados, ha llegado a la conclusión de que el procesado realizó la conducta tipificada como delito. Exigencia esta última que deriva también del art. 120.3 de la Constitución, según el cual las Sentencias deberán ser siempre motivadas, y del art. 24.1 de la misma, pues, de otro modo, ni la subsunción estaría fundada en Derecho ni habría manera de determinar si el proceso deductivo es arbitrario, irracional o absurdo, es decir, si se ha vulnerado el derecho a la presunción de inocencia al estimar que la actividad probatoria puede entenderse de cargo. Finalmente, ha señalado que la versión de los

hechos ofrecida por el inculpado constituye un dato que el Juzgador debe tener en cuenta, pero que ni aquél tiene por qué demostrar su inocencia ni el hecho de que su versión de lo ocurrido no sea convincente o resulte contradicha por la prueba debe servir para considerarlo culpable.

En definitiva, si existe prueba indiciaria, el Tribunal de instancia deberá precisar, en primer lugar, cuáles son los indicios probados y, en segundo término, cómo se deduce de ellos la participación del acusado en el tipo penal, de tal modo que cualquier otro Tribunal que intervenga con posterioridad pueda comprender el juicio formulado a partir de tales indicios. Es necesario, pues –frente a lo que sostiene la Audiencia en el considerando segundo de su Sentencia–, que el órgano judicial explicita no sólo las conclusiones obtenidas sino también los elementos de prueba que conducen a dichas conclusiones y el iter mental que le ha llevado a entender probados los hechos constitutivos del delito, a fin de que pueda enjuiciarse la racionalidad y coherencia del proceso mental seguido y constatarse que el Tribunal ha formado su convicción sobre una prueba de cargo capaz de desvirtuar la presunción de inocencia y, una vez alegada en casación la vulneración del derecho a la presunción de inocencia, al Tribunal Supremo incumbe analizar no sólo si ha existido actividad probatoria, sino si ésta puede considerarse de cargo, y, en el caso de que exista prueba indiciaria, si cumple con las mencionadas exigencias constitucionales (STC. España. 1985)⁴¹.

2.2.3. Prueba indiciaria y presunción de inocencia

El derecho a la presunción de inocencia exige que toda persona sometida a un proceso penal sea considerada inocente desde su inicio, hasta que no se demuestre con pruebas suficientes su responsabilidad penal, la que se pondrá en manifiesto en una sentencia condenatoria. Al respecto, el

⁴¹ Tribunal Constitucional español. Sentencia 229/1988. RA 512/1985. BOE 307, de 23 de diciembre de 1985.

profesor español, Gimeno Sendra (2007: 480)⁴², sostiene que el derecho a la presunción de inocencia significa, esencialmente, el derecho de todo acusado de ser absuelto si no se ha practicado una mínima prueba válida de cargo, acreditativa de los hechos motivadores de la acusación, desarrollada o constatada y ratificada en el acto del juicio oral con sujeción a los principios de oralidad, inmediación, contradicción y publicidad,¹⁶ en cuanto a su relación con la prueba indiciaria, se hace hincapié que la presunción de inocencia es una presunción «iuris tantum» que se desvirtúa por prueba en contrario. Sin duda, la prueba directa es más segura y deja menos márgenes a la duda que la indiciaria.

Al respecto, Belloch (1992: 30), señala que:

No existen, diferencias cualitativas entre la estructura de la prueba indiciaria y la estructura de las convencionalmente denominadas "pruebas directas", así nos menciona el ejemplo de un testigo que afirma haber presenciado cómo el acusado realizaba el correspondiente hecho delictivo. Tal testimonio, según las normas al uso, deberá calificarse de "prueba directa" en cuanto recae sobre el epicentro de la eventual pretensión acusatoria y no sobre hechos periféricos íntimamente conectados con la dinámica comisiva, pues bien, incluso en tal caso, podría hablarse de un hecho-base (un testigo que afirma haber presenciado los hechos), un proceso deductivo (no tiene el testigo razones o motivos para mentir y, además, estaba plenamente capacitado para "percibir" esa realidad que ahora transmite) y una conclusión lógica (debe ser verdad lo que el testigo narra que presenció). Lo característico de la prueba directa,

⁴² Gimeno Sendra, Vicente; Pablo Morenilla Allard; Antonio Torres Del Moral; Y Manuel Díaz Matinez (2007) Los Derechos Fundamentales Y Su Protección Jurisdiccional. Madrid: Editorial Colex.

desde este punto de vista, radicaría únicamente en la identidad esencial entre el contenido del hecho-base y la conclusión lógica, sólo complementada esta última por el añadido de la "credibilidad" (el hecho-base era: el testigo afirma haber presenciado el delito; la conclusión lógica: el autor cometió el delito). En la prueba indiciaria, la estructura es la misma y lo característico radica en la no identidad entre el hecho-base y la conclusión. El proceso deductivo, en suma, típico de la prueba indiciaria necesita, en tesis general, de un mayor número o "cantidad" de argumentos deductivos.

Por lo tanto, todo proceso valorativo del contenido de una prueba (en principio, función exclusiva de la jurisdicción ordinaria), cualquiera que sea su naturaleza (directa o indirecta), presupone "procesos deductivos" que han de ajustarse a las normas del discurso lógico. En la "prueba indiciaria", se produce en tesis general (no siempre) una "mayor cantidad" de tal clase de procesos Belloch (1992: 32). Siendo esto así, Burgos Mariño⁴³ señala que la teoría de la prueba indiciaria y su aplicación, no se contraponen con el derecho a la presunción de inocencia, siempre y cuando objetivamente, contenga todos sus elementos y requisitos, y subjetivamente la apreciación que se afirma.

2.2.4. Indicio y presunción

Respecto al indicio se señala que "en el procedimiento criminal se llaman indicios, y también presunciones, las circunstancias y antecedentes que, teniendo relación con el delito, pueden razonablemente fundar una opinión sobre hechos determinados. Así, pues, el indicio constituye un

⁴³ BURGOS MARIÑOS, Víctor (2002) El proceso penal peruano: una investigación sobre su constitucionalidad. Tesis para obtener el grado de magister en Ciencias Penales. Lima: Universidad Nacional Mayor de San Marcos, Facultad de Ciencias Penales, 2002.

medio probatorio conocido como prueba indiciaria”. Puede decirse que generalmente los indicios abren el camino a la investigación de los delitos. Unos muebles volcados, la posición de la víctima, la marca de un pie o una mano, la ceniza de un cigarro, un trozo de tela son elementos que, técnicamente analizados, pueden orientar sobre el posible móvil, el momento de la comisión y acerca del autor. Tienen, por lo tanto, un extraordinario valor en criminalística, y unidos a otras pruebas, sirven al juzgador para establecer un juicio definitivo.

A veces, los indicios hacen por sí solos plena prueba, siempre que el cuerpo del delito conste con pruebas directas e inmediatas; que sean varios, reuniendo, cuando menos, el carácter de anteriores al hecho y concomitantes a él; que se relacione con el hecho primordial que debe servir de punto de partida para la conclusión que se busca; que sean directos, de modo que conduzcan lógicamente y naturalmente al hecho de que se trata; que sean concordantes los unos con los otros de manera que tengan íntima conexión entre sí y se relacionen sin esfuerzo, desde el punto de partida hasta el fin buscado, y que se funden en hechos reales y probados, nunca en otras presunciones o indicios. Estos son los requisitos exigidos por la legislación predominante, tal como señala Ossorio (2010: 508)⁴⁴.

Podemos concluir que los indicios vienen a ser aquellos actos o signos que son acreditados a través de los medios probatorios -es decir que todo indicio es señal de “algo” y que puede ser acreditado- y que adquieren significación en su conjunto cuando conducen al juez a la certeza o convicción respecto de un hecho relacionado con la controversia o investigación. V.g. Encontrar manchas rojizas en un lugar puede ser un indicio de que a alguien le ha sucedido un hecho grave, pero ese indicio no está confirmado, tienen que ser corroborados por otras pruebas. Esas

⁴⁴ Ossorio, Manuel. Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales, 29° Ed., Buenos Aires: Heliasta, 2010, p. 508

“manchas rojizas” son un indicio de sangre que deberán ser corroborados con la respectiva pericia.

Se trata a las presunciones y de los indicios como si fuesen una misma cosa, diciendo de ellos que son las circunstancias y antecedentes que, teniendo relación con el delito, pueden razonablemente fundar una opinión sobre la existencia de hechos determinados. Pero en la doctrina se ve frecuentemente rechazada esa confusión entre ambos conceptos. Se estima que indicio es la circunstancia o antecedente que autoriza a fundar una opinión sobre la existencia del hecho, en tanto que presunción es el efecto que esa circunstancia, mediando por ello una relación de causa a efecto. En igual sentido, Caravantes (Neyra Flores: 2010: 687)⁴⁵ expresa que la presunción surge del indicio. La presunción no es, en el aspecto examinado, otra cosa que el juicio formado por el juez, valiéndose de un razonamiento inductivo o deductivo, para afirmar la existencia de hechos desconocidos fundándose en los conocidos.

Neyra Flores(2010: 667) respecto a la presunción señala lo siguiente:

Así el indicio es un dato significativo dentro del proceso penal, un dato objetivo obtenido y visible, la presunción no es un dato obtenido de la realidad de los hechos, sino una conclusión inferida.

En una breve clasificación de presunciones tenemos a las presunciones iuris et de iure y presunciones iuris tantum; siendo la primera las que producen una certeza definitiva, y como consecuencia no admiten prueba en contrario; y las segundas son las que producen una certeza provisional mientras no se presente prueba en contrario.

⁴⁵ NEYRA FLORES, José Antonio. Manual del Nuevo Proceso Penal, Lima – Perú, Idemsa, 2010, p.687.

En lo referente a las clases de indicios desarrollaremos brevemente algunas de las clasificaciones del indicio, tales como: indicio de oportunidad, indicio de móvil, indicio de mala justificación, indicio necesario, indicio contingente, indicio concominante, indicio de presencia e indicio de participación.

Ejemplo: Cuando el sujeto X labora como seguridad de una empresa y facilita información y acceso a los sujetos W para que procedan a realizar el hecho delictivo de hurto en agravio de la empleadora de X. En este caso estamos hablando de un indicio de oportunidad; ya que X aprovechando su condición laboral facilita el accionar de W.

Podemos definir el móvil como lo que mueve material o moralmente a la acción. Cuando el investigado, ejerciendo su derecho de defensa, realiza declaraciones falsas o contradictorias estamos ante un indicio de mala justificación.

Arburola (1995)⁴⁶, respecto al indicio de mala justificación señala lo siguiente:

“el primer caso cuando el indiciado manifiesta que se encontraba en un lugar lejano de la escena del crimen, cuando éste se cometió. En el segundo, el supuesto responsable sostiene que en el momento de producirse el hecho llevaba prendas de vestir muy diferentes de las que aparece luciendo el autor del hecho, determinándose la falsedad de lo afirmado”.

En lo que respecta a lo inverosímil de su explicación tenemos el siguiente ejemplo: el indiciado niega haber disparado contra la víctima, ya que antes de producirse los disparos mortales logró ausentarse del lugar de

⁴⁶ Arburola Valverde, Allan (1995) La prueba indiciaria o circunstancial. 1ª edición, IJSA, San José, Costa Rica. 1995, p. 134.

los hechos por una ventana, ya que la puerta de acceso a la vía pública se encontraba con seguro. Por medio de una prueba pericial, se determinó que existía una imposibilidad física que el cuerpo del indiciado pudiera pasar por la ventana.

Se dice que un indicio es necesario porque prueba por sí solo la veracidad del dato indicado, por ello están exentos del requisito de pluralidad. Se da en el caso en el que, una determinada causa solo produce un efecto determinado, pues conocido el efecto se infiere e identifica la causa, en ese sentido el indicio necesario surge de una relación causa que es exclusiva y única (Neyra Flores: 2010).

Los indicios contingentes se dan porque un efecto puede ser el resultado de diversas causas, siendo necesario indagar sobre la causa productora, por ello no es posible la identificación inmediata.

Entonces, en este caso los indicios para generar convicción deben ser mínimo dos, pero no es suficiente solo la pluralidad de ellos, también se requiere que estén interrelacionados, que sean concordantes y concurrentes (no sean incompatibles), corroborantes y concatenados; unívocos, que apunten a la misma dirección, que exista una convergencia de argumentos probatorios; además una ausencia de contraindicios, y que sean periféricos, respecto del acto a probar (Neyra Flores: 2010).

A continuación, el autor ejemplifica el indicio contingente de la siguiente manera:

Por ejemplo, en el cruce de dos avenidas es encontrado un cadáver, no es posible determinar de forma inmediata la causa de la muerte (producto de un infarto, derrame cerebral, envenenamiento o accidente), pero un sospechoso “se da a la fuga”, por tanto, es necesario averiguar cuál es la causa de esa actitud concreta, ya que la fuga no tiene causa única. Como

vemos en este caso los indicios contingentes son más numerosos (Neyra Flores: 2010).

Respecto a los indicios concomitantes se puede señalar que [...] son indicios que resultan de la ejecución del delito. A este rubro pertenecen los indicios de presencia y los de participación delictiva, como, por ejemplo, las manchas de sangre en los objetos encontrados, hallazgo de huellas dactilares (Neyra Flores: 2010).

Los indicios de presencia son aquellos que (...) están dirigidos a establecer la presencia física del imputado en el lugar de los hechos, por ejemplo: hallazgo de huellas dactilares en el lugar de los hechos, haber sido la última vista en compañía de la víctima, etc. (Neyra Flores: 2010).

Los indicios de participación en el delito tienen a señalar una participación más concreta del imputado en los hechos, por ejemplo, objetos de propiedad del imputado dejados en el lugar de los hechos. En este rubro también se encuentran los indicios vinculados con la actitud subjetiva o psicológica del autor, es decir, los que buscan probar el dolo con que actuó el agente (Neyra Flores: 2010).

2.2.5. El delito de lavado de activos

El Lavado de activos va a definirse de múltiples formas, pero generalmente siempre debe tenerse en cuenta el fin que persiguen los delincuentes, y ello se refiere a la intención de querer darle una apariencia lícita, para evitar ser vinculados con el delito de donde se obtuvo las ganancias ilegales, pues resulta difícil graficar en tan vasto contexto cuáles son las distintas modalidades con las que se ejecutan las técnicas actuales de lavado de activos.

Se ha sostenido que el lavado de activos involucra tres fases:

Ubicación: La primera y más vulnerable etapa del lavado de dinero es la ubicación, denominada también de colocación. Rodríguez (2006: 10)⁴⁷ señala:

El lavador de dinero ingresa sus fondos ilegales en el sistema financiero, a través de instituciones financieras, casinos, casas de cambio, negocios de servicios monetarios y otros, tanto en su lugar de origen como en el exterior, pero siempre con la finalidad que se encuentren o confluyan dentro de las operaciones financieras de una institución bancaria.

Las técnicas de ubicación incluyen los depósitos estructurados de fondos por sumas determinadas de manera de evadir las obligaciones de reporte o la mezcla de depósitos de fondos y empresas ilegales. Un ejemplo de ello puede incluir: dividir grandes sumas de efectivo en sumas más pequeñas menos visibles, las que son depositadas directamente en una cuenta bancaria, mediante el depósito de un cheque de reembolso de un paquete de vacaciones cancelado o de una póliza de seguros, o adquiriendo una serie de instrumentos monetarios (por ejemplo: cheques de viajero u órdenes de dinero) que son cobrados o depositados en otra ciudad o institución financiera.

Ocultamiento: La segunda etapa del proceso de lavado de dinero es el ocultamiento, que implica la movilización de fondos en todo el sistema financiero, a menudo en una compleja serie de transacciones para crear confusión y complicar el rastreo documental. Rodríguez (2006: 32)⁴⁸ señala:

⁴⁷ Rodríguez Cárdenas, Juan Pablo (2006) El lavado de activos. Justicia y Razón. Volumen III. Número 2. Mayo – Junio. 2006.

⁴⁸ Rodríguez Cárdenas, Juan Pablo (2006) El lavado de activos. Justicia y Razón. Volumen III. Número

Se trata de un proceso cíclico que persigue el ocultamiento de los dineros ilegítimos, su respectiva inversión y la constitución de una buena coartada para escapar de la acción de las autoridades judiciales, los auditores contables y los controles institucionales; todo esto sirviéndose del sistema financiero y partiendo de la premisa según la cual, el mejor lugar para ocultar y legalizar el dinero proveniente de actividades ilícitas son las instituciones financieras porque es allí donde hay más dinero del cual se presume su legítima procedencia.

Ejemplos de ocultamiento incluyen: el cambio de instrumentos monetarios por sumas más pequeñas, la transferencia cablegráfica, transferencia de fondos a través de varias cuentas en una o más instituciones financieras, entre otros. Álvarez (1997: 20)⁴⁹ indican que:

De todas las formas, el blanqueo de bienes mueve cifras elevadas y no es fácil evaluar el volumen de los capitales procedentes de actividades delictivas que son anualmente objeto de blanqueo. En lo que se refiere a las actividades ilícitas, los ingresos generados por el tráfico de drogas u otros delitos están por definición, ocultos al escrutinio de las autoridades, de forma que sólo por métodos de estimación indirectos es posible llegar a precisar alguna cifra de indiscutible fiabilidad.

Integración: El objetivo final del proceso de lavado de dinero es la integración. Una vez que los fondos están en el sistema financiero y aislado a través de la etapa de ocultamiento, el paso de integración es

2. Mayo – Junio. 2006.

⁴⁹ Álvarez, Pastor y Eguidazu, Palacios (1997) La Prevención del Blanqueo de Capitales. Aranzadi, Pamplona.

utilizado para crear la apariencia de legalidad a través de más transacciones. Estas transacciones protegen aún más al delincuente de la conexión registrada hacia los fondos, brindando una explicación plausible acerca de la fuente del dinero. Como ejemplos de estos casos puede mencionarse la compra y reventa de inmuebles, los títulos valores de inversión u otros activos. Álvarez (1997: 20)⁵⁰ manifiestan que:

Actualmente, las más importantes organizaciones internacionales como son Naciones Unidas, la Unión Europea, el Consejo de Europa, la organización de Estados Americanos y el Grupo de Supervisores de la Banca Off Shore, se están esforzando en crear políticas y programas contra el lavado de dinero, siguiendo las recomendaciones del FAFT –Financial Action Task Force– que es un cuerpo intergubernamental, creado en París en 1989, para examinar y estudiar todas aquellas medidas necesarias para combatir el lavado de capitales. Pero buscar el rastro de dinero y seguirlo, es quizás el aspecto más crítico de la investigación, pues para investigar el lavado es elemental seguir el dinero, especialmente en una época que florece el movimiento globalizado, el comercio electrónico, el cyber espacio, las tarjetas inteligentes, etc. Adviértase que en veinticuatro (24) horas, el dinero puede dar varias vueltas a través del mundo mediante remesas y otras transacciones en tiempo real.

Según la Superintendencia de Banca, Seguros⁵¹ y AFP's (2017) en 1989 se creó el organismo intergubernamental denominado Grupo de Acción

⁵⁰ Álvarez, Pastor y Eguidazu, Palacios (1997) La Prevención del Blanqueo de Capitales. Aranzadi, Pamplona.

⁵¹ Superintendencia de Banca, Seguros y AFP's (2017) Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI). Lima. SBS.

Financiera Internacional (GAFI o FATF, por sus siglas en inglés), con el objetivo de establecer normas y promover la efectiva implementación de medidas legales, reglamentarias y operativas para combatir el lavado de activos, el financiamiento del terrorismo y otras amenazas a la integridad del sistema financiero. El GAFI se encarga de desarrollar y promover políticas, en los niveles nacional e internacional, para llevar a cabo reformas legislativas y reglamentarias que permitan combatir el Lavado de Activos y Financiamiento del Terrorismo (LA/FT).

A la fecha, el GAFI está conformado por 37 miembros (35 países más la Comisión Europea y el Consejo de Cooperación para los Estados Árabes del Golfo Pérsico) y 8 grupos regionales como organismos asociados; entre los que se encuentra el Grupo de Acción Financiera de América Latina (GAFILAT). La estructura del GAFI comprende a un Presidente, un Vicepresidente, un Secretario Ejecutivo y cinco grupos de trabajo.

El GAFI ha desarrollado una serie de recomendaciones que son el estándar internacional para la lucha contra el lavado de activos, el financiamiento del terrorismo y la proliferación de armas de destrucción masiva. Las primeras recomendaciones fueron publicadas en 1990, seguidamente fueron revisadas en 1996, 2001, 2003 y más recientemente en 2012, con el objeto de garantizar que se mantengan actualizadas y relevantes, ya que están destinados a ser de aplicación universal.

Asimismo, este organismo supervisa el progreso de sus miembros en la aplicación de las medidas necesarias para cumplir con lo dispuesto en las 40 Recomendaciones mediante evaluaciones mutuas periódicas. En el caso de los países no miembros del GAFI, estos son evaluados por los grupos regionales a los que pertenecen, que para el Perú es el GAFILAT.

El Grupo de Acción Financiera (GAFI) ha identificado las etapas que intervienen en el proceso de lavado de activos proveniente de actividades ilícitas:

- 1) Colocación: En esta etapa, el lavador se desprende de las cuantiosas sumas en efectivo generadas por la actividad delictiva, mediante el uso de entidades financieras, “establecimientos financieros no tradicionales”, mezcla de fondos lícitos e ilícitos, compra de bienes de alto valor y contrabando de dinero en efectivo.
- 2) Estratificación: En este período, el lavador desliga los fondos ilícitos de su origen, utilizando medios como la conversión del dinero en efectivo en instrumentos de pago; la reventa de los bienes adquiridos con los recursos en efectivo y la transferencia electrónica de fondos.
- 3) Inversión: El lavador integra la riqueza obtenida en “los cauces económicos oficiales” por medio de la venta de inmuebles; empresas pantalla y préstamos simulados; complicidad de banqueros extranjeros y falsas facturaciones de comercio exterior.

2.2.6. Autonomía del delito de lavado de activos

En el Perú se pone énfasis en la autonomía del delito de lavado de dinero respecto al delito fuente y en que no se requiere sentencia previa por el delito fuente o delito precedente; ni siquiera una investigación sobre este delito. En ese sentido, la Dra. Vidal La Rosa (2005)⁵², citando la sentencia recaída en el Expediente N°151-01 emitida por la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema, señala que:

⁵² Vidal La Rosa, Maria Delfina (2006) Lavado de Activos: http://www.teleley.com/articulos/art_150708-1md.pdf, Pg. 06.

El delito de lavado de activos o blanqueo no sólo descansa sobre un delito anterior, además exige el conocimiento del origen ilícito de los activos, aún cuando no requiere que éste sea preciso o exacto del delito previo, pues basta con la conciencia de la anormalidad de la operación a realizar y la razonable inferencia de que procede de un delito. El dolo exigido, por tanto, puede ser directo o eventual, en tanto que en éste último el agente considere seriamente y acepte como probable que el dinero procedía de un delito.

El delito de lavado de activos, es eminentemente doloso, en la medida en que las conductas típicas configuradoras de este delito deben tener un doble elemento, uno cognoscitivo referido a la procedencia de los bienes, así como el tendencial, consistente en el propósito o finalidad de ocultar el origen ilícito de los mismos.

El dolo se halla integrado por un elemento intelectual y volitivo, ya que representa un conocer y un querer la realización del hecho antijurídico. Debido a ello, el tipo penal de lavado de activos tiene los siguientes componentes:

Elemento intelectual: “bienes cuyo origen ilícito conoce o puede presumir”. Bernal Cavero (2007: 82)⁵³ señala al respecto:

El “conocer” está referido al conocimiento certero del agente respecto de la procedencia ilícita de los bienes materia de lavado. Este conocimiento no tiene que ser preciso o exacto, es suficiente que sepa que las cosas provienen de un delito. Asimismo, el “presumir” demanda que el agente haya estado en la posibilidad

⁵³ Bernal Cavero, Jorge Antonio (2007) El lavado de activos en la legislación peruana: aspectos sustantivos, procesales y conexos. Editorial San Marcos. Lima.

de conocer el origen ilícito de los bienes, no se exige al autor un conocimiento pormenorizado de la ilicitud de la procedencia de los bienes, sólo que haya estado en condiciones de advertir los indicios acerca de la ilegalidad de los bienes y a pesar de ello, haber procedido a realizar los demás actos configurativos del tipo

b) Elemento volitivo: “dificulta la identificación de su origen, incautación o decomiso”. Evitar la identificación de su origen, está referido al propósito del agente orientado a obstaculizar, impedir o eludir la identificación del origen ilícito del objeto material utilizado en el acto de lavado. Debe entenderse que la obstaculización en la identificación está referida tanto a los hechos como a los sujetos comprometidos.

Asimismo la incautación es el acto de la autoridad competente que consiste en la prohibición temporal de transferir, convertir, enajenar o mover bienes o la custodia o control temporal de éstos.

El decomiso es la pérdida o privación de un bien dispuesto por la autoridad, es una medida de carácter jurisdiccional y que la titularidad pasa a favor del Estado Bernal Caveró (2007: 83)⁵⁴.

La Jurisprudencia española es clara y precisa en relación a la posibilidad de que el delito de Lavado de Activos sea cometido en dolo eventual. Al respecto, Dolores García (2005)⁵⁵ señala, en referencia a una sentencia emitida el 5 de febrero de 2003, que:

⁵⁴ Bernal Caveró, Jorge Antonio (2007) El lavado de activos en la legislación peruana: aspectos sustantivos, procesales y conexos. Editorial San Marcos. Lima.

⁵⁵ Dolores Delgado García: La Configuración Jurisprudencial del Delito de Blanqueo de Dinero procedente del Tráfico Ilícito de Drogas. ¿Inversión de la carga de la prueba? <http://www.cej.justicia.es/pdf/publicaciones/fiscales/FISCAL07.pdf...pg.1016>

La Sala abandonó hace tiempo una concepción que exigía un dolo directo sobre el conocimiento de la ilícita procedencia de los bienes, afirmando la suficiencia del dolo eventual para su conformación.

Consecuentemente, puede afirmarse ese conocimiento cuando el autor ha podido representarse la posibilidad de la procedencia ilícita y actúa para ocultar o encubrir o ayudar a la persona que haya participado en la ilícita actividad, sin que pueda exigirse una concreta calificación siendo bastante un conocimiento genérico de la naturaleza delictiva del hecho sobre cuyos efectos actúa. Es decir, basta con un conocimiento de las circunstancias del hecho y de su significación social.

De otro lado, el párrafo tercero del artículo 6º de la Ley N° 27765, señala expresamente que “en los delitos materia de la presente ley, no es necesario que las actividades ilícitas que produjeron el dinero, los bienes, efectos o ganancias, se encuentren sometidas a investigación, proceso judicial o hayan sido objeto de sentencia condenatoria”. Ello significa, que el tipo legal de lavado de activos sólo exige la determinación de la procedencia delictiva del dinero, bienes, efectos o ganancias que permita, que en atención a las circunstancias del caso concreto, excluya otros posibles orígenes. No hace falta la demostración acabada de un acto delictivo específico, con plenitud de sus circunstancias, ni de los partícipes del mismo.

El problema de la prueba en el hecho anterior tendrá una solución sencilla en los casos en que exista una sentencia que declare la existencia de un hecho previo y antijurídico. Pero ni la doctrina ni la

jurisprudencia en la actualidad consideran necesaria una sentencia previa que declare la presencia de un delito.

En el delito de blanqueo de dinero, y especialmente el cometido en el seno de una organización, el aspecto probatorio es, en definitiva, el más relevante y dificultoso. Lo normal será la inexistencia de prueba directa y ello dada la capacidad de camuflaje y hermetismo con el que actúan las organizaciones criminales, por lo que la prueba indirecta será lo usual. Así, la Convención de Viena de 1988, en su artículo 3, apartado 3, 106 establece la legalidad de la prueba indiciaria para obtener el juicio de certeza sobre el conocimiento, intención o finalidad requeridos como elemento de los delitos que se describen en el párrafo 1 de dicho artículo, entre los que está el de blanqueo de dinero.

El blanqueo de dinero en tanto fenómeno social, está ligado a la preexistencia de una ventaja patrimonial cuyo disfrute efectivo se espera lograr. El favorecimiento y ánimo de lucro son elementos que convergen sobre un mismo comportamiento. Por ello, no es extraño que sean muchos los que crean que los actos de blanqueo deben subsumirse en el concepto de receptación. Sin embargo, debe tenerse presente que la receptación está vinculada a la previa comisión de un delito de naturaleza patrimonial, por su parte, los fondos que provienen del delito de lavado de activos pueden provenir de toda clase de delitos.

La figura de receptación presenta cierta similitud con los delitos de lavado de activos, al compartir algunos elementos típicos, presentando estructuras típicas similares sobre todo con el delito de ocultamiento y tenencia, previsto en el artículo 2 de la Ley Penal Contra el Lavado de Activos, -Ley N° 27765-. Además, ambas figuras penales están referidas a acciones realizadas sobre bienes

que proceden de un delito previo; por lo que evidentemente, se presentan diversos supuestos de concurso aparente de ambas figuras penales.

Esta situación se ve agravada con las últimas modificatorias introducidas en ambos delitos; así, mediante Decreto Legislativo N° 982 se reguló como circunstancia agravante del delito de receptación, el supuesto en que el delito previo sea el delito de Secuestro o el de Trata de personas. Asimismo, mediante Decreto Legislativo N° 986, se modificó entre otros- el artículo 6 de la Ley Penal Contra el Lavado de Activos, incluyéndose como delito previo al delito de extorsión y los delitos contra el patrimonio en su modalidad agravada; esto además de que también se contempla a la trata de personas y el secuestro como delitos previos Delgado Tovar (2009: 33)⁵⁶.

La causa principal de que en su momento se creara el delito de blanqueo fue, la insuficiencia del régimen de la receptación, además de que éste último delito contempla necesariamente un beneficio del receptor, mientras que ese componente no es lo esencial en el blanqueo, en el que prima la ayuda al que necesita colocar en el mercado honesto lo que tiene origen delictivo. El parentesco entre ambas infracciones es patente. El blanqueo se parece a la receptación en importantes elementos, de los que destacan que uno y otra suponen un delito precedente que ha producido ganancias a sus autores, que la existencia de ese delito conoce o debe prevenir el receptor o el que colabora u ofrece servicios que puedan ser útiles a las finalidades del blanqueo (Quintero Olivares: 2011: 8)⁵⁷.

⁵⁶ Delgado Tovar, Walther J. (2009) El delito de receptación, su reciente modificación y su delimitación con el Lavado de Activos, artículo Publicado en Gaceta Penal. Editorial Gaceta Jurídica. Tomo 3, Lima- Setiembre de 2009. Pg 93 y ss

⁵⁷ Quintero Olivares, Gonzalo: Sobre la ampliación del comiso y el blanqueo, y la incidencia en la receptación civil: <http://criminet.ugr.es/recpc/12/recpc12-r2.pdf>. Pg 8.

En la receptación, el delito anterior debe haber producido "efectos", expresión que quiere acoger a todos los frutos del mismo, que puedan ser susceptibles de generar beneficios para el receptor. El blanqueo es considerado como un delito afín a la receptación. El legislador castiga los delitos de receptación, porque quiere evitar con ello la consolidación, perpetración o prolongación del perjuicio patrimonial ya ocasionado por el delito previo. La salida del objeto material de manos de quien lo obtuvo ilícitamente a favor de un tercero -receptor-, implica un agravamiento del menoscabo al que ya fue sometido su legítimo titular, reduciéndole las posibilidades de recuperarlo. En cambio, en los delitos de lavado de activos, la práctica demuestra que no siempre es necesaria esa salida material de la cosa sustraída a favor de un tercero. Los procesos de reciclaje se basan sobre la circulación de la riqueza sucia a través de los cauces económicos, ese movimiento no sólo debe entenderse desde el punto de vista físico, de la realidad tangible, dado que es imaginable, que cualquier tipo de intervención tenga lugar sin que sea preciso ningún cambio posesorio de los bienes, dado que a veces puede bastar la simple modificación del título en virtud del cual se detentan (Fabián Caparrós: 1998)⁵⁸

Pese a que el artículo 6 de la Ley N° 27765 excluye expresamente de su ámbito de aplicación los casos que constituyen receptación, no ofrece ningún criterio específico para poder diferenciar ambos delitos. Sin embargo, García Caveró (2007)⁵⁹ señala que con el delito de receptación se castiga aquellas conductas que intensifican el perjuicio de los derechos patrimoniales de los titulares de los

⁵⁸ Fabián Caparrós, Eduardo (1998) El Delito De Blanqueo De Capitales. Editorial Colex, Madrid.

⁵⁹ García Caveró, Percy (2007) Derecho Penal Económico: Parte Especial Tomo II. Editorial Grijley, Lima.

bienes que han sido obtenidos mediante la comisión de un ilícito penal. Esta afectación tiene lugar concretamente mediante la negociación u ocultación de los bienes procedentes de un delito previo. Por el contrario, en el delito de lavado de activos, la protección no se presenta respecto de los titulares de los derechos sobre los bienes de procedencia delictiva, sino de las condiciones del tráfico de los bienes en el mercado.

2.2.7. Situación actual

El I Pleno Jurisdiccional Casatorio de las Salas Penales Permanente y Transitorias, emitió la Sentencia Plenaria Casatoria1-2017/CIJ-433, de fecha 11 de octubre del 2017, que deja sin efecto el carácter vinculante de la polémica Casación 92-2017, Arequipa.

Alcances del delito de lavado de activos

Primero: El artículo 10 del Decreto Legislativo 1106, reiterado por el Decreto Legislativo actualmente vigente, 1249, es una disposición meramente declarativa y de reconocimiento. Así es en la teoría de las normas, en la teoría del derecho. No es un tipo penal o un tipo complementario. La fuente de estas disposiciones y la exposición de motivos de tales normas así lo estipulan.

Segundo: El citado artículo 10 es un componente normativo. El origen del activo (dinero, bienes, etc.) debe corresponder, necesariamente, porque así lo dice la ley, a actividades criminales que tengan capacidad de generar ganancias ilícitas y requerir el auxilio de operaciones de lavado de actividades. La ley no alude a un elemento de gravedad de la actividad criminal precedente.

Nuestra ley vigente no optó por el enfoque del llamado umbral. Se dice umbral cuando se hace mención a expresiones de gravedad de una determinada conducta. El umbral no ha sido recepcionado por la legislación vigente.

Tercero: La noción “actividades criminales” no puede entenderse como la existencia concreta y específica de un precedente delictivo de determinada naturaleza, cronología, participación de agentes individualizados y objeto. Basta solamente la acreditación de la actividad criminal que dio origen al bien maculado de modo genérico.

Cuarto: El estándar o grado de convicción respecto de este delito de lavado de activos no es el mismo durante el desarrollo de la actividad procesal. Y este estándar o grado de convicción está fijado en la ley, en el Código Procesal Penal. El estándar varía progresivamente en intensidad, según vayan avanzando las actuaciones correspondientes.

Estándar de prueba: Para iniciar diligencias preliminares solo se requiere elementos de convicción que sostengan lo que se llama una sospecha inicial simple. Para formalizar la investigación preparatoria se necesita sospecha reveladora. Para acusar y dictar el auto de enjuiciamiento se requiere sospecha suficiente. Y también hemos trabajado el grado de convicción para la prisión preventiva: exige sospecha grave, que es la sospecha más fuerte a momentos anteriores al pronunciamiento de una sentencia. La sentencia requiere de elementos de prueba más allá de toda duda razonable.

En cuanto a los fundamentos jurídicos de la autonomía del delito de lavado de activos y la eficacia normativa del artículo 10 del Decreto

Legislativo 1106, el I Pleno Jurisdiccional Casatorio de los Jueces Supremos de lo Penal, ha establecido:

7.º Sobre el origen, la fuente y la función del artículo 10 del Decreto Legislativo 1106, se ha debatido mucho en la doctrina nacional y en decisiones recientes emitidas por algunas Salas Penales de este Supremo Tribunal. Por lo general se le ha pretendido vincular, explicar o cuestionar, en base a referencias sobre lo regulado en instrumentos internacionales multilaterales de relevancia global, como (i) la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas de 1988 (Convención de Viena); (ii) la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional de 2000 (Convención de Palermo); (iii) la Convención de Naciones Unidas contra la Corrupción de 2003 (Convención de Mérida); y, (iv) también en programas estratégicos de prevención y control de aplicación asociada internacional como las Cuarenta Recomendaciones del Grupo de Acción Financiera internacional - GAFI de 2012.

Sin embargo, en ninguno de estos instrumentos internacionales se incluyó una disposición específica que destaque lo que resulta ser esencial y característico del aludido dispositivo legal nacional, cual es declarar expresamente la autonomía plena del delito de lavado de activos. Siendo así, no son aquellos instrumentos la fuente legal seguida por el legislador nacional para construir la mencionada norma interna, razón por la cual no resultan útiles sus contenidos y hermenéutica sobre el significado, alcance o la utilidad que le toca cumplir actualmente al citado artículo 10 del Decreto Legislativo 1106, en el tratamiento político criminal, dogmático penal y procesal de todas las operaciones de lavado de activos que puedan ocurrir en el país.

También resulta significativo destacar que en la legislación alemana, española, colombiana o argentina no se incluye normativamente una disposición similar a la peruana, por mencionar aquellos sistemas jurídicos, doctrina y jurisprudencia extranjeros sobre el delito de lavado de activos, que suelen ser recogidos e invocados con reiterada frecuencia por los comentaristas nacionales, como soporte teórico o informativo para sustentar su análisis teórico del citado precepto del Decreto Legislativo 1106 [cfr.: Fidel Mendoza Llamapponcca: El delito de lavado de activos. Aspectos sustantivos y procesales del tipo base como delito autónomo, Editorial Instituto Pacífico, Lima, 2017, p. 308 y ss. Manuel A. Abanto Vásquez: El delito de lavado de activos. Análisis crítico, Editorial Grijley, Lima, 2017, p. 139 y ss. Tomás Aladino Gálvez Villegas: El delito de lavado de activos. Criterios sustantivos y procesales. Análisis del Decreto Legislativo 1106. Percy García Cavero: Derecho Penal Económico – Parte Especial, Volumen I, Editorial Instituto Pacífico, Lima, 2015, p. 576 y ss.].

8.º En todos estos esfuerzos hermenéuticos, desafortunadamente, se omitió tomar en cuenta lo regulado por el Reglamento Modelo sobre Delitos de Lavado de Activos Relacionados con el Tráfico Ilícito de Drogas y Delitos Conexos, de la Comisión Interamericana para el Control del Abuso de Drogas, de la Organización de Estados Americanos, cuya redacción original data de 1992. Esto es, se obvió considerar un instrumento regional importante por su eficacia vinculante para el Perú, dada su condición de miembro activo del Grupo de Expertos a cargo de su redacción y actualización. Pero, además, porque se trata de un instrumento técnico que fue elaborado para operar como un referente insoslayable al que deben acudir los Estados de las Américas para diseñar e implementar sus políticas preventivas y represivas, a fin

de promover la armonización legislativo penal hemisférica en materia de lavado de activos.

Asimismo, porque el Reglamento Modelo demandó expresamente, desde su versión original, el reconocimiento político criminal y la criminalización de las conductas representativas del lavado de activos como un delito autónomo. En efecto, el inciso 6 del artículo 2 del texto de 1992, luego de describir los actos de lavado de activos, dispuso textualmente lo siguiente: “Los delitos tipificados en este artículo serán investigados, enjuiciados, fallados o sentenciados por el tribunal o la autoridad competente como delito autónomo de los demás delitos de tráfico ilícito o delitos conexos”. Dicho mandato normativo, pese a las sucesivas reformas producidas en la redacción original, ha sido conservado en lo fundamental por la fórmula legal actualmente vigente del mismo reglamento de 2010, la cual reitera lo siguiente: “Los delitos mencionados en este artículo, serán tipificados, investigados, enjuiciados, fallados o sentenciados por el tribunal o la autoridad competente como delitos autónomos de cualquier otro crimen, no siendo necesario que se sustancie un proceso penal respecto a una posible actividad delictiva grave”.

9.º El citado Reglamento Modelo constituye, en suma, una norma rectora que regula y orienta el modo, la técnica y el desarrollo práctico que debe aplicarse en la criminalización primaria o secundaria de las conductas, operaciones y transacciones que constituyen lavado de activos. De allí, pues, que el ordenamiento penal peruano recepcionó, acató y asimiló de modo expreso sus contenidos esenciales desde la promulgación de la Ley 27765, a fin de que ella sea aplicada por el legislador y por los operadores de la justicia penal nacional al tratar todo lo relativo a la descripción legal, procesamiento y sanción de los delitos de lavado de activos.

Es por ello que en ese precedente legislativo el párrafo cuarto del artículo 6 prescribió lo siguiente: “En los delitos materia de la presente ley, no es necesario que las actividades ilícitas que produjeron el dinero, los bienes, efectos o ganancias se encuentren sometidas a investigación, proceso judicial o hayan sido objeto de sentencia condenatoria”. Es más, en el Proyecto de Ley de la congresista Susana Higuchi Miyacawa, que fue el antecedente directo de dicha disposición legal, ya se proponía incorporar el delito de lavado de activos con total autonomía, incluso incorporando una inédita Sección II A, en el Capítulo III, del Título XVIII, del Código Penal, destacando, además, en el párrafo segundo del artículo 406, la siguiente advertencia normativa: “El delito de lavado de activos conforme a esta Sección es independiente y diferente del delito del cual se deriva”.

10.º Con la entrada en vigor del Decreto Legislativo 1106 se volvió a ratificar el contenido básico y la inserción nacional de la antes mencionada disposición rectora regional. En el artículo 10, párrafo primero, de su redacción inicial, se estatuyó lo siguiente: “El lavado de activos es un delito autónomo por lo que para su investigación y procesamiento no es necesario que las actividades criminales que produjeron el dinero, los bienes, efectos o ganancias, hayan sido descubiertas, se encuentren sometidas a investigación, proceso judicial o hayan sido previamente objeto de prueba o de sentencia condenatoria. Además, por vez primera en la evolución legislativa nacional, se introdujo en ese mismo artículo una sumilla ideográfica alusiva a su contenido y que lo designaba como relativo a la ‘Autonomía del delito y prueba indiciaria’”. Cabe agregar que en la Exposición de Motivos del citado Decreto Legislativo se dejó muy en claro que el artículo 10 era una disposición meramente declarativa y de reconocimiento, esto es, una advertencia legal

dirigida al Juez para que gestione mejor y resuelva los casos que llegue a conocer por delitos de lavado de activos, respetando tal autonomía. Es de mencionar que este tipo de disposiciones declarativas están también presentes en otras leyes penales, como por ejemplo en el artículo 123 del Código Penal, para orientar al juzgador al momento de evaluar y resolver lo concerniente a las denominadas lesiones con resultado fortuito: “Cuando el agente produzca un resultado grave que no quiso causar, ni pudo prever, la pena será disminuida prudencialmente hasta la que corresponda a la lesión que quiso inferir”.

Por ende, el artículo 10 no es un tipo penal o un tipo complementario que regule algún numerus clausus o listado abierto, cerrado, mixto de posibles, exclusivos o necesarios delitos precedentes. Esto último ha sido puesto de manifiesto por la propia Exposición de Motivos del Decreto Legislativo 1106 en los siguientes términos: “De igual modo, se ha reformulado el supuesto contemplado en el artículo 6 de la Ley N° 2776, que será consignado ahora como artículo 10, para evitar que este siga siendo distorsionado en su función de norma declarativa, que reconoce la autonomía absoluta del delito, tanto para su configuración típica, como para lo atinente a la actividad probatoria que demanda desplegar para su acreditación judicial [...]. Se deja en claro que dicha disposición no es un catálogo de delitos precedentes ni mucho menos una comunicación, exhaustiva o cerrada de los orígenes ilegales que el autor del delito conoce o debía presumir”.

11.º Las posteriores reformas puntuales que introdujo en el Decreto Legislativo 1106 el Decreto Legislativo 1249, tampoco han cambiado la opción político criminal asumida por el artículo 10 sobre la autonomía, sustantiva, procesal y punitiva del delito de

lavado de activos. Es así que su texto reformulado y actualmente vigente, persiste en resaltarlo con el siguiente enunciado: “El lavado de activos es un delito autónomo por lo que para su investigación, procesamiento y sanción no es necesario que las actividades criminales que produjeron el dinero, los bienes, efectos o ganancias, hayan sido descubiertas, se encuentren sometidas a investigación, proceso judicial o hayan sido previamente objeto de prueba o condena”. Igualmente, en torno a los agregados realizados en el citado artículo 10 por el Decreto Legislativo 1249, la Exposición de Motivos formula las siguientes explicaciones: “Por otro lado, en el artículo 10 del Decreto Legislativo N° 1106 si bien se señala expresamente la autonomía del delito de lavado de activos, una interpretación literal de la norma puede llevar a concluir que dicha autonomía se circunscribe al ámbito de la investigación y procesamiento, mas no al ámbito de la sanción. En consecuencia, se introduce la expresión sanción para clarificar que la autonomía del lavado de activos abarca a los tres ámbitos: investigación, procesamiento y sanción”.

12.º Tomando en cuenta los antecedentes reseñados, no es posible, rechazar o poner en duda la autonomía declarada del delito de lavado de activos en nuestro sistema penal. No cabe, por tanto, merced a prácticas hermenéuticas de reducción teleológica negativa que resultan afectando el principio de legalidad [José Hurtado Pozo – Víctor Prado Saldarriaga: Manual de Derecho Penal, 4ta. Edición, Editorial IDEMSA, Lima, 2011, p. 224], obstruir o evitar la investigación, juzgamiento y sanción de un delito de relevante significado político criminal como el lavado de activos, colocando como condición necesaria y previa la identificación específica de la calidad, circunstancias, actores o destino jurídico que correspondan a los delitos precedentes que pudieron dar origen o de los cuales derivaron los bienes objeto de posteriores

operaciones de colocación, intercalación o integración. Optar por una forzada interpretación de esas características, conllevaría vaciar de contenido el objetivo y la utilidad político criminal del artículo 10, debilitando con ello el efecto preventivo general que hoy tiene la criminalización nacional e internacional del delito de lavado de activos; lo cual, además, deviene en incoherente e inoportuno en un contexto evidente de preocupación social por el rebrote generalizado de la corrupción de sistema atribuidas a personas expuestas políticamente y su potencial impunidad.

Por consiguiente, resulta, pues, oportuno concluir precisando que para admitir judicialmente una imputación por delito de lavado de activos y habilitar su procesamiento, sólo será necesario que la misma cumpla los siguientes presupuestos:

A. La identificación adecuada de una operación o transacción inusual o sospechosa, así como del incremento patrimonial anómalo e injustificado que ha realizado o posee el agente del delito. Para operativizarla serán de suma utilidad los diferentes catálogos forenses que reúnen de manera especializada las tipologías más recurrentes del lavado de activos, como los producidos, entre otros, por la UNODC y GAFILAT [cfr.: Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito: Guía Práctica para analistas financieros, UNDOC, Lima, 2012, GAFISUD. Tipologías Regionales GAFISUD 2010, Costa Rica, Diciembre, 2010].

B. La adscripción de tales hechos o condición económica cuando menos a una de las conductas representativas del delito de lavado de activos que describen los artículos 1, 2 y 3 del Decreto Legislativo 1106 y sus respectivas modificatorias introducidas por el Decreto Legislativo 1246.

C. El señalamiento de los indicios contingentes o las señales de alerta pertinentes, que permiten imputar un conocimiento o una inferencia razonada al autor o partícipe sobre el potencial origen ilícito de los activos objeto de la conducta atribuida. Esto es, que posibiliten vislumbrar razonablemente su calidad de productos o ganancias derivados de una actividad criminal. Para este último efecto tendrán idoneidad los informes analíticos circunstanciados que emita al respecto la Unidad de Inteligencia Financiera del Perú, así como el acopio de la documentación económica, tributaria, financiera o afín que sea útil y relevante para ello.

13.º Es de agregar, finalmente, que el reconocimiento judicial de la autonomía del delito de lavado de activos ha sido una constante en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la República. Al respecto, a modo de ejemplo, basta con hacer referencia a la posición asumida en el noveno fundamento jurídico de la Ejecutoria Suprema recaída en el Recurso de Nulidad 2868-2014, de 27 de diciembre de 2016: "...[el lavado de activos es un] delito autónomo de aquél al que se vinculan los activos objeto de la actividad específicamente tipificada", así como en el cuarto considerando de la Ejecutoria Suprema recaída en el Recurso de Nulidad 4003-2011, de 8 de agosto de 2012: "En efecto, la normatividad aplicable establece tipos penales de lavado de activos autónomos del delito previo o delito fuente, por lo que para su investigación no se requiere que estos estén sometidos a investigación, proceso judicial o hayan sido objeto de sentencia condenatoria, bastando, para la existencia del lavado que se establezca una vinculación razonable entre los activos materia de lavado con el delito previo".

2.3. Definiciones conceptuales

1. Activos. Los activos, desde el punto de vista contable, representan los bienes, derechos y otros recursos controlados económicamente por una persona física o jurídica, resultantes de sucesos pasados, de los que se espera que la empresa obtenga beneficios o rendimientos económicos en el futuro. En esta definición hay que destacar la esencia de la naturaleza del activo, que según el marco conceptual, radica en la capacidad de convertirse en rendimientos económicos que se transformen en futuras entradas de liquidez para una persona física o jurídica. Otro aspecto a tener en cuenta de la definición de activo es considerar el control económico como sentencia de vinculación del activo con la persona física o jurídica, por lo que ya no es necesaria la propiedad en sentido jurídico del término. El activo es también conocido con el nombre de “estructura económica”, capital económico, capital en funcionamiento, actividad, sustancia, etc., por lo que puede considerársele como un elemento patrimonial o como una masa patrimonial.
2. Banco Pantalla: son aquellas instituciones que no tienen presencia física y no cuentan con un domicilio físico y normalmente sólo cuentan con un domicilio electrónico, además operan sin la debida autorización para llevar a cabo la actividad bancaria y no se encuentran sujetas a supervisión.
3. Cliente: Es el usuario ocasional o habitual de los servicios que ofrecen los operadores financieros regulares. De acuerdo a las Normas Complementarias para la Prevención del Lavado de Activos y Financiamiento de Terrorismo emitido por la SBS, en el caso de las empresas financieras se e considerará como clientes al tomador o contratante, al asegurado y al beneficiario de los servicios.
4. Comiso o Decomiso: La privación o pérdida con carácter definitivo de los activos o fondos a que hace referencia la ley a favor del Estado, ordenada por el órgano jurisdiccional competente, en sentencia, salvo que fueren de un tercero no responsable en el delito.

5. Comité de PLA&FT: Comité de Prevención del Lavado de Activos y Financiamiento del Terrorismo.
6. Cuenta; Corresponde a los códigos de cliente que utiliza la compañía para registrar las operaciones comerciales
7. Debida Diligencia: Es el deber de todo sujeto obligado identificar y optar las acciones necesarias que le permitan administrar su riesgo a través del conocimiento y objetivo de las actividades y el origen de los activos de sus clientes y el respeto de las demás obligaciones y políticas impuestas en la presente Ley teniendo siempre en cuenta los derechos del afectado.
8. Dinero Electrónico: Es para la realización no sólo de pagos sino de transferencias u otras transacciones a terceros cuyo valor monetario se encuentra almacenado en un medio electrónico.
9. Dinero: Moneda nacional o extranjera, divisas, caudal, efectivo, capital o cualquier otra palabra sinónima con que se refiera o se conozca a éste.
10. Incautación: Prohibición temporal para la movilización o disposición de bienes, productos, instrumentos u objetos utilizados o que hubiere indicio que se han de utilizar en la comisión de los delitos tipificados por la Ley.
11. Indicio. Un indicio es aquello que nos permite inferir o conocer la existencia de algo que no se percibe al momento. En el proceso penal se llama indicio a las circunstancias y antecedentes, que teniendo relación con el delito, pueden razonablemente fundar una opinión sobre hechos determinados. Así pues el indicio constituye un método probatorio conocido como Prueba Indiciaria. Puede decirse que generalmente los indicios abren el camino a la investigación de los delitos y por lo tanto tienen un extraordinario valor en criminalística que unidos a otras pruebas, sirven al juzgador para establecer un juicio definitivo. A veces los indicios hacen por si solos prueba plena, siempre que el cuerpo del delito conste
12. Intervinientes: Son las personas que participan cuando una operación es llevada a cabo. Estos pueden ser: Quien realiza la operación; Por cuenta

de quien se realiza la operación (ordenante) y/o el beneficiario de la operación.

13. Lavado de Activos: Es el proceso dirigido a dar apariencia de legalidad al producto de actividades delictivas o aquellos carentes de justificación económica lícita o causa legal de su procedencia a ocultar su origen para garantizar su disfrute. El lavado de activos puede ser definido como un conjunto de operaciones comerciales o financieras que procuran la incorporación al círculo económico formal de cada país (sea de modo transitorio o permanente) de los recursos, bienes y servicios que se originan o están conexos con actividades criminales, formando parte de un procedimiento final en el que se suceden diferentes etapas destinadas a cubrir el origen ilícito de capitales y bienes. La consecución de este fin un complejo conjunto de problemas contables, tributarios y logísticos, de modo que se hace necesaria la movilización, transformación y aseguramiento del capital ilícito acumulado, como pasos previos indispensables para el empleo legal de las ganancias obtenidas de actividades ilícitas.
14. Lista OFAC: Lista emitida por la Oficina de Control de Activos Extranjeros del Departamento del Tesoro de los EEUU (Office of Foreign Assets Control – OFAC), en la cual se incluyen países, personas, entidades, que a criterio de EEUU, colaboran con el terrorismo y el narcotráfico.
15. Medida Cautelar, Precautoria o de Aseguramiento: Consiste en la prohibición temporal de transferir, convertir, enajenar, gravar, mover o disponer de bienes o su custodia o control temporal, mediante mandato expedido por el Órgano Jurisdiccional competente o el Ministerio Público en casos de urgencia.
16. Método Probatorio. En derecho se llama método probatorio al proceso discursivo mediante el cual se persigue tener un conocimiento completo sobre la verdad de los hechos a los cuales deberá aplicarse una norma jurídica, pero como lo absoluto es imposible para el hombre por lo que lo probado será siempre un mero acercamiento a la verdad, por lo que los

métodos probatorios difieren en eficacia y por ello exigen distintos y severas precauciones en su uso.

17. Operaciones Inusuales: Son aquellas operaciones realizadas o que se pretendan realizar cuya cuantía, características y/o periodicidad no guardan relación con la actividad económica del cliente, salen de los parámetros de normalidades vigentes en el mercado o no tienen fundamento legal evidente.
18. Operaciones Múltiples Mensuales: Son aquellas operaciones efectuadas por un mismo cliente en una o varias oficinas de la Empresa. Durante un mes calendario, que en conjunto iguallen o superen US \$50,000.00 (cincuenta mil dólares de los Estados Unidos de Norteamérica) o su equivalente en moneda nacional.
19. Operaciones Significativas: Son aquellas operaciones individuales que realiza el cliente de la empresa por importes iguales o superiores a US\$ 10.000.00 (diez mil dólares de los Estados Unidos de Norteamérica) o su equivalente en moneda nacional.
20. Operaciones Sospechosas: Son aquellas operaciones inusuales realizadas o que se pretendan realizar de naturaleza civil, comercial o financiera que tengan una magnitud o velocidad de rotación inusual, o condiciones de complejidad inusitada o injustificada, que en base a la información recopilada, de conformidad con las normas y políticas de “conocimiento del cliente”, se presume procedan de alguna actividad ilícita, o que, por cualquier motivo, no tengan un fundamento económico o lícito aparente; y que podrían estar vinculadas al lavado de activos y/o al financiamiento del terrorismo.
21. Personas expuestas políticamente (PEPs): Aquellas personas naturales que cumplen o hayan cumplido funciones públicas destacadas en los últimos dos (2) años, sea en el territorio nacional o extranjero y cuyas circunstancias financieras puedan ser objeto de un interés público. Incluye a sus parientes hasta el segundo grado de consanguinidad, segundo de afinidad y el cónyuge.

22. Prueba Indiciaria. Es aquella prueba que se dirige a convencer al órgano jurisdiccional de la verdad o certeza de los hechos que no constituyen la hipótesis de incriminación pero que, en atención a las leyes científicas, reglas de la lógica o máximas de la experiencia, permiten tenerla razonablemente por cierta, siendo aquella en la que el hecho principal que se quiere probar no surge directamente del medio o fuente de prueba, sino que se precisa además del razonamiento y es incapaz por si sola de fundar la convicción judicial sobre ese hecho, es así que por medio de la prueba indiciaria lo que se hace es probar directamente hechos mediatos para deducir de éstos aquellos que tienen una significación inmediata para la causa.
23. Prueba. Es aquel conjunto de actos procesales cumplidos con el auxilio de los medios previstos o implícitamente autorizados por la ley, que promovidos en la actuación procesal ya sea de parte o de oficio, tiene por finalidad lograr los medios legales de convicción y certeza en el juez, acerca de la verdad de un hecho o de una afirmación con relevancia para un caso de índole penal. Este conjunto de actos procesales deberá de poseer un vínculo necesario entre la comunicación ofrecida o recibida y la aceptación o desaprobación de un enunciado a través de la decisión que adopte el órgano jurisdiccional competente. Con ello se concluirá que la prueba estaría subordinada a una necesaria relación entre la comunicación ofrecida y recibida y finalmente sobre lo resuelto, nexo de interrelación que tendrá que poseer forzosamente relevancia jurídica.
24. Responsabilidad Penal. Se le denomina a aquella consecuencia jurídica derivado de la comisión de un acto u omisión tipificado por la ley penal y realizado por persona imputable, culpable o carente de excusa voluntaria y siempre que dicho acto sea antijurídico, además de punible. Generan responsabilidad penal todas aquellas acciones humanas (entendidas como voluntarias) que lesionen o generen un riesgo de lesión a un bien jurídicamente protegido por el ordenamiento jurídico, la comisión de un delito o falta generará responsabilidad penal. La responsabilidad penal se concreta en la imposición de una pena, que

bien puede ser de privativa de libertad, privativa de otros derechos, pudiendo también consistir dicha pena en una multa pecuniaria.

25. SBS: Superintendencia de Banca, Seguros y AFP.
26. Sistema de PLA&FT: Sistema de Prevención del Lavado de Activos y Financiamiento del Terrorismo
27. Sujetos Obligados: Las personas naturales y jurídicas obligadas a proporcionar información a la UIF - Perú, señaladas en los numerales 1 al 24 del artículo 8° de la Ley 27693.
28. Técnicas de Investigación: Son las actividades y habilidades técnicas y científicas que dentro del marco de la Constitución y las leyes se desarrollan o utilizan para la investigación de los delitos tipificados en materia de la legislación de Lavado de Activos y Financiamiento del Terrorismo.
29. Transacción: Negocio u operación, civil o mercantil realizada a través de cualquier medio.
30. Transferencia: Cualquier operación llevada a cabo en nombre de una persona denominada ordenante, ya sea natural como jurídica, por cualquier medio, incluyendo medios electrónicos, con la finalidad de hacer disponible una suma de dinero a una persona natural o jurídica denominada beneficiaria, tanto en el territorio nacional como fuera de él, como por ejemplo: remesas, giros electrónicos, transferencias electrónicas, entre otras.
31. UIF Perú: Unidad de Inteligencia Financiera del Perú

2.4. Formulación de Hipótesis

2.4.1. Hipótesis General

Es posible determinar el nivel de conocimiento y de aplicación del sistema de la prueba indiciaria en la Investigación y juzgamiento de los Delitos de Lavado de Activos por los operadores jurídicos en el Distrito Judicial de Pasco.

2.4.2. Hipótesis Específicas

1. Es posible determinar el nivel de conocimiento de los operadores jurídicos (Ministerio Público y Jueces) del Distrito Judicial de Pasco acerca de los mecanismos legales que regulan la aplicación del Método de la Prueba Indiciaria para determinar la responsabilidad penal en el delito de lavado de activos.
2. Es posible determinar el nivel de conocimiento de los operadores jurídicos (Abogados Defensores) del Distrito Judicial de Pasco acerca de los mecanismos legales que regulan la aplicación del Método de la Prueba Indiciaria para determinar la responsabilidad penal en el delito de lavado de activos.
3. Es posible determinar el nivel de aplicación del método de la prueba indiciaria por los operadores jurídicos del Distrito Judicial de Pasco (Ministerio Público) al formular sus requerimientos acusatorios y en sus alegatos finales en el juicio oral para probar la autoría de los agentes de los delitos de lavado de activos.
4. Es posible determinar el nivel de aplicación del método de la prueba indiciaria por los operadores jurídicos del Distrito Judicial de Pasco (Jueces Penales) para determinar la responsabilidad del agente en el juzgamiento de delitos de Lavado de Activos.

2.5. Sistema de variables

2.5.1. Definición conceptual de prueba indiciaria

La prueba indiciaria puede definirse como aquella que está orientada a demostrar determinados hechos —indicios— que no son objeto de acusación, pero a través de los cuales, por medio de un proceso lógico se puede llegar a proporcionar al juez la certeza del hecho delictivo y la intervención del acusado, proceso que aquel ha de motivar en función de un nexo causal claro y coherente entre los hechos probados —indicios— y el que se trata de probar. Se trata en definitiva de la formulación de una hipótesis por parte del juez, quien a partir de los indicios reconstruye el hecho delictivo.

2.5.2. Definición operacional de prueba indiciaria

Prueba indiciaria es aquella que se dirige a mostrar la certeza de unos hechos (indicios) que no son los constitutivos del delito, pero de los que pueden inferirse estos y la participación del acusado por medio de un razonamiento basado en el nexo causal y lógico existente entre los hechos probados y los que se trata de probar.

2.5.3. Definición conceptual de de lavado de activos

Son todas las acciones para dar apariencia de legalidad a recursos de origen ilícito. En la mayoría de los países del mundo ésta conducta es considerada delito y también se conoce como lavado de dinero, blanqueo de capitales, legitimación de capitales, entre otros.

2.5.4. Definición operacional de de lavado de activos

Lavar dinero es hacer que toda la plata que entra a las arcas de una persona o empresa (persona natural o persona jurídica) de manera ilegal

logre ser colocada en otro lugar (otras empresas, por ejemplo) y aparezca como dinero lícito o permitido para introducir ese dinero (que siempre son miles o millones) en el sistema financiero sin que nadie se dé cuenta.

CAPÍTULO III

METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN

3.1. Tipo y Nivel de Investigación

3.1.1. Tipo de Investigación

La presente investigación será de tipo aplicado porque se orienta a proponer alternativas normativas para actualizar y optimizar los mecanismos de la prueba indiciaria en el delito de lavado de activos.

3.1.2. Nivel de Investigación

El nivel de la presente investigación será el “Explicativo Causal”, porque pretende investigar los factores de la prueba indiciaria en el delito de lavado de activos.

3.2. Método de investigación

Se usará el método analítico crítico que se sustenta en la dogmática jurídica para analizar la de la prueba indiciaria en el delito de lavado de activos.

Para el presente trabajo se adoptará, además, el método funcionalista (cuestionarios y entrevistas) con la intención de conocer con detalle el fenómeno objeto de estudio.

3.3. Diseño de la investigación

El diseño de la investigación será el "no experimental" ya que los datos serán recogidos directamente y no se manipularan las variables. En cuanto a su diseño estadístico la investigación asume un diseño descriptivo.

3.4. Población, Muestra y Muestreo

La población de la investigación estará conformado por integrantes de diversos niveles de la Corte Superior de Pasco (jueces y secretarios), abogados del Distrito Judicial de Pasco, estudiantes de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Nacional "Daniel Alcides Carrión" y analistas especializados en el tema. Se calcula un universo de 200 personas.

De la población antes señalada, se tomará una parte de la misma que sea representativa. (representa el 95% de los casos con un margen de error del 0.05). La muestra fue seleccionada mediante la siguiente fórmula de Blalock⁶⁰:

⁶⁰ BLALOCK, Hubert (2002) Estadística Social. Fondo de Cultura Económica. México.

$$n = \frac{(Z)^2 (P.Q.N)}{(E)^2 (N-1) + (Z)^2 (P.Q)}$$

Z = Desviación Estándar

E = Error de Muestreo

P = Probabilidad de ocurrencia de los casos

Q = (1 -)

N = Tamaño del Universo

n = Tamaño del Universo

Factores considerados en la fórmula, para determinar el tamaño de la muestra:

Z = 1.96

E = 0.05

P = 0.50

Q = 0.50

N = 200

n = Resultado a obtener (Muestra)

Sustituyendo:

$$n = \frac{(1.96)^2 (0.5 \times 0.5) 200}{(0.05)^2 (200 - 1) + (1.96)^2 (0.5 \times 0.5)}$$

$$n = 67$$

La muestra estará conformada por 67 personas.

El muestreo aplicado es fue el muestreo probabilístico con afijación proporcional.

3.5. Técnicas e instrumento de recolección de datos

La técnica de recolección de datos que se aplicará será la encuesta por observación y el instrumento a utilizarse será el "cuestionario" que se aplicará a la muestra seleccionada (Sánchez Carlessi: 2005: 142)⁶¹

Antes de aplicar el Cuestionario se efectuará una breve aplicación (Prueba Piloto) para determinar su funcionalidad.

Se determinará la validez del Cuestionario mediante el sistema del "juicio de expertos". El Cuestionario será sometido al juicio de cinco expertos para que éstos se pronuncien sobre su validez.

La confiabilidad del cuestionario se establecerá mediante la aplicación del estadístico Coeficiente Alpha de Cronbach a los resultados de la Prueba Piloto.

Se aplicará también una entrevista personal no estructurada a un grupo de 5 magistrados y 10 abogados especialistas en Derecho Penal y Administrativo.

3.6. Técnicas de procesamiento y análisis de datos

Para el "procesamiento de datos" la información proveniente del cuestionario será ingresada a una matriz de datos para su tratamiento estadístico. La contrastación de las hipótesis se efectuará comparando el

⁶¹ Sánchez Carlessi, Hugo (2005) Metodología y diseños en la investigación científica. Lima. HSC.

enunciado formulado en la hipótesis con el resultado obtenido en el procedimiento correlacional llevado a cabo. De verificarse la existencia de una relación positiva y significativa se considerará comprobada las hipótesis. El análisis de datos se realizará utilizando la estadística descriptiva y el análisis univariado.

3.7. Selección y validación de los instrumentos de investigación

El Cuestionario se aplicará anticipadamente (Prueba Piloto) para determinar su funcionalidad y comprobar su claridad en la redacción y, de ser el caso, aplicar los correctivos pertinentes.

Se determinará la validez del Cuestionario mediante el sistema del "juicio de expertos". El Cuestionario será sometido al juicio de cinco expertos para que éstos se pronuncien sobre su validez. La confiabilidad del cuestionario se establecerá mediante la aplicación del estadístico Coeficiente Alpha de Cronbach a los resultados de la Prueba Piloto.

3.8. Aspectos éticos

- 1 Se realizará la investigación teniendo en cuenta los procedimientos establecidos en la universidad y se solicitarán las autorizaciones pertinentes, para la toma de muestra, sin falseamiento de datos.
- 2 La investigación buscará mejorar el conocimiento y la generación de valor en las empresas y sus grupos de interés.
- 3 El trabajo de investigación guarda la originalidad y autenticidad buscando un aporte por parte del tesista hacia la comunidad científica.
- 4 Los encuestados serán informados acerca de la investigación y darán su consentimiento voluntario antes de convertirse en participantes de la investigación.

- 5 Los participantes en la investigación serán seleccionados en forma justa y equitativa y sin prejuicios personales o preferencias. Se respetó la autonomía de los participantes.
- 6 Se respetarán los resultados obtenidos, sin modificarlas conclusiones, simplificar, exagerar u ocultarlos resultados. No se utilizarán datos falsos ni se elaborarán informes intencionados.
- 7 No se cometerá plagio, se respetó la propiedad intelectual de los autores y se citó de manera correcta cuando se utilizaron partes de textos o citas de otros autores.
- 8 Se contó con el previo consentimiento confirmado de los encuestados.

CAPÍTULO IV RESULTADOS Y DISCUSIÓN DE LA INVESTIGACIÓN

4.1. Tratamiento estadístico de la investigación

La muestra de la investigación estuvo conformada por 67 personas distribuidas de la siguiente manera:

ESPECIALIDAD	CANTIDAD
Secretarios de Juzgado	3
Abogados de Pasco	22
Especialistas varios	30
Estudiantes de la Facultad de Derecho UNDAC	12

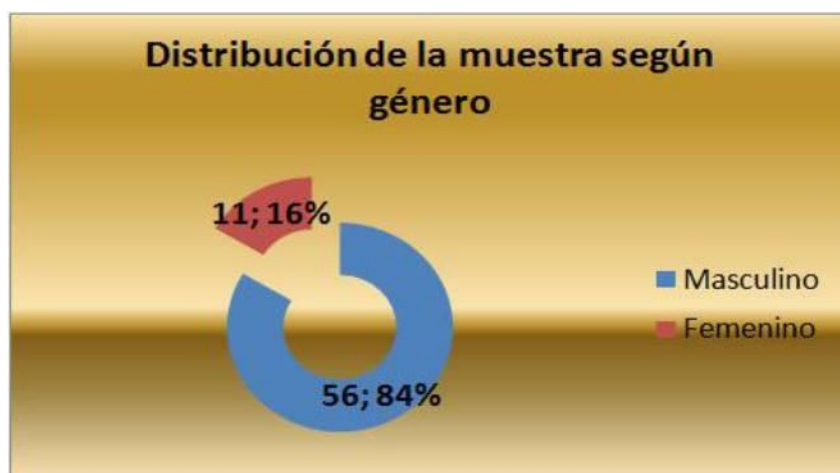
Esta muestra se puede apreciar en el siguiente gráfico:



Según el género la muestra se distribuyó de la siguiente manera:

Distribución según Género	
Masculino	Femenino
56	11

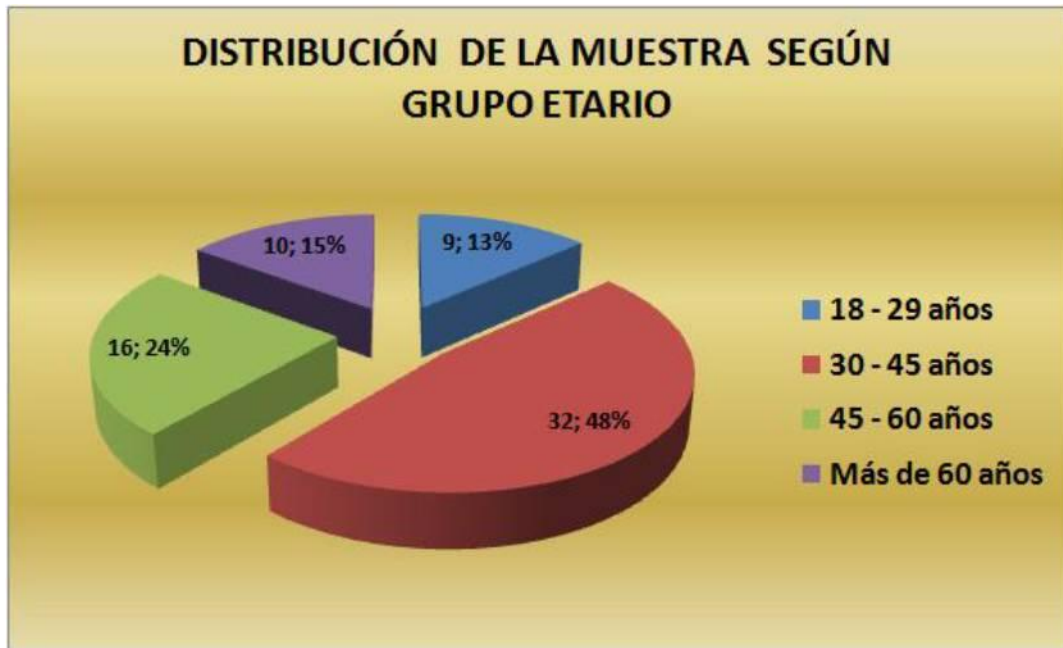
Esta distribución puede apreciarse en el siguiente gráfico:



Según el grupo etario la muestra se estructuró de la siguiente manera:

GRUPO ETARIO	
18 - 29 años	9
30 - 45 años	32
45 - 60 años	16
Más de 60 años	10

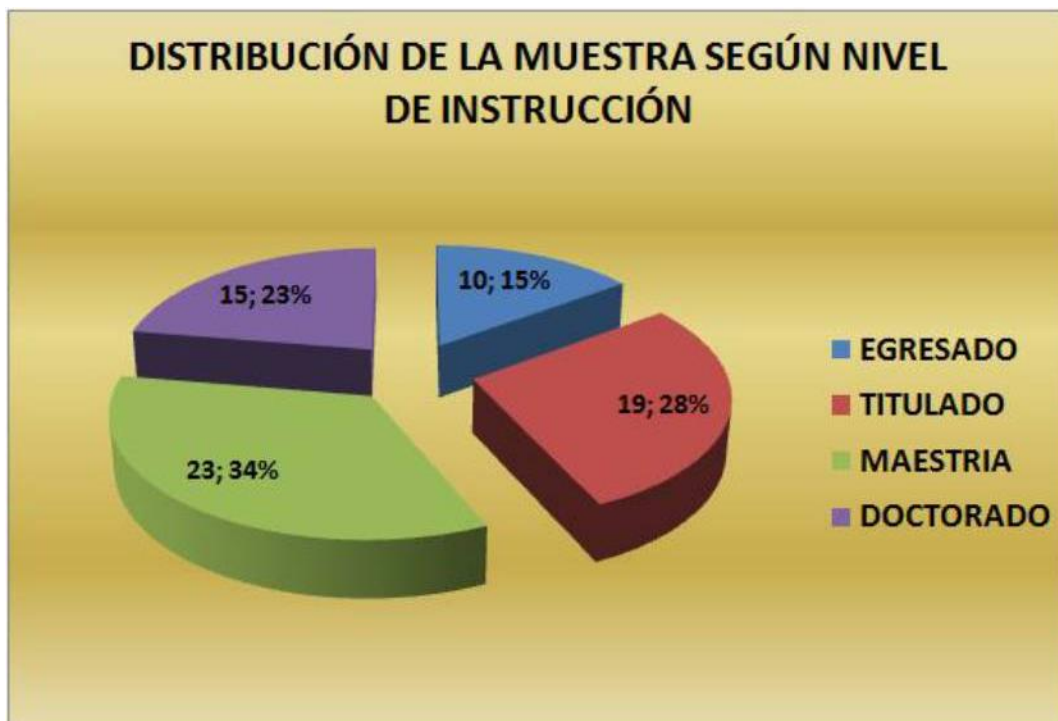
Esta distribución puede apreciarse en el siguiente gráfico:



Según su nivel de instrucción la muestra se distribuyó de la siguiente manera:

NIVEL DE INSTRUCCIÓN	
EGRESADO	10
TITULADO	19
MAESTRIA	23
DOCTORADO	15

Esta distribución puede apreciarse en el siguiente gráfico:



4.2. Presentación de resultados

Se aplicó a la muestra seleccionada un cuestionario destinado a recoger sus opiniones sobre los siguientes temas:

¿Cuál es su nivel de conocimiento (Jueces) acerca de los mecanismos legales que regulan la aplicación del Método de la Prueba Indiciaria para determinar la responsabilidad penal en el delito de lavado de activos?

¿Cuál es su nivel de conocimiento (Fiscales) acerca de los mecanismos legales que regulan la aplicación del Método de la Prueba Indiciaria para determinar la responsabilidad penal en el delito de lavado de activos?

¿Cuál es el nivel de conocimiento (Abogados Defensores) acerca de los mecanismos legales que regulan la aplicación del Método de la Prueba

Indiciaria para determinar la responsabilidad penal en el delito de lavado de activos?

¿Cuál es el nivel de aplicación de la prueba indiciaria (Ministerio Público) al formular sus requerimientos acusatorios y en sus alegatos finales en el juicio oral para probar la autoría de los agentes de los delitos de lavado de activos?

¿Cuál es el nivel de aplicación de la prueba indiciaria (Jueces) del Distrito Judicial de Pasco (Jueces Penales) para determinar la responsabilidad del agente en el juzgamiento de delitos de Lavado de Activos?

Las diversas respuestas planteadas para cada uno de los temas señalados fueron ordenadas de acuerdo a su frecuencia porcentual a fin de llevar a cabo los procedimientos estadísticos del caso.

4.3. Prueba de hipótesis

Se utilizó para comprobar las hipótesis la Razón Chi Cuadrado. Esta es una prueba que sirve para establecer si una de las alternativas escogidas por la muestra es predominante dentro de las cuatro respuestas y, por tanto, es significativa. A primera vista observamos que las opiniones mayoritarias son contundentes y por consiguiente altamente significativas.

A la muestra se le aplicó el cuestionario dirigido a determinar aspectos referidos a las consecuencias negativas del hostigamiento sexual, sobre todo en el ámbito laboral. A continuación indicamos las respuestas de los encuestados a las cinco preguntas del cuestionario:

ITEM	ESCASO	REGULAR	BASTANTE	COMPLETO	CHI CUADRADO
¿Cuál es su nivel de conocimiento (Jueces) acerca de los mecanismos legales que regulan la aplicación del Método de la Prueba Indiciaria para determinar la responsabilidad penal en el delito de lavado de activos?					0.000
¿Cuál es su nivel de conocimiento (Fiscales) acerca de los mecanismos legales que regulan la aplicación del Método de la Prueba Indiciaria para determinar la responsabilidad penal en el delito de lavado de activos?					0.000
¿Cuál es el nivel de conocimiento (Abogados Defensores) acerca de los mecanismos legales que regulan la aplicación del Método de la Prueba Indiciaria para determinar la responsabilidad penal en el delito de lavado de activos?					0.000
¿Cuál es el nivel de aplicación de la prueba indiciaria (Ministerio Público) al formular sus requerimientos acusatorios y en sus alegatos finales en el juicio oral para probar la autoría de los agentes de los delitos de lavado de activos?					0.000
¿Cuál es el nivel de aplicación de la prueba indiciaria (Jueces) del Distrito Judicial de Pasco (Jueces Penales) para determinar la responsabilidad del agente en el juzgamiento de delitos de Lavado de Activos?					0.000

La Razón Chi Cuadrado encontrada es altamente significativa ya que el valor de la Significación Asintótica Bilateral es 0.000. Es decir, las opiniones de los encuestados con respecto a las alternativas es casi unánime.

4.4. Discusión de resultados

Se encontró que los señores magistrados (jueces) en elevada proporción, conocen los fundamentos e implicancias de la prueba indiciaria en el campo del proceso penal.

Los señores magistrados (fiscales), en cierta proporción, no usan la prueba indiciaria en su actuar fiscal y sobre todo al momento de emitir la disposición de archivamiento de no formalización de investigación preparatoria; incluso cuando por los actuados incluidos en la carpeta fiscal se apreciaba la existencia de indicios que demostraban la comisión del delito así como la responsabilidad del imputado.

Por lo general, los magistrados (jueces y fiscales) siempre esperan elementos de convicción directos, como declaraciones, pericias, testimoniales, constataciones, documentales; pero no recurren al uso de la prueba indiciaria al momento de realizarse la calificación de las denuncia o después de haberse concluido las diligencias preliminares.

Con la escasa aplicación de la prueba indiciaria en el proceso penal se está generando a que no se llegue a investigar plenamente los hechos delictivos ni dar una respuesta satisfactoria al agraviado, a consecuencia de ello la criminalidad está en aumento, ya que existen nuevas modalidades de criminalidad que solo dejan huellas o rastros (indicios), los que no son aprovechados por los titulares de la acción penal para perseguir el delito y de esa manera frenar la impunidad.

Se debe tener presente que en el campo penal, el acervo probatorio puede estar constituido por pruebas directas o pruebas indirectas; las primeras revelan la manera en que ha sucedido un hecho imputado, mientras que las segundas permiten inferir esto a partir de hechos probados no constitutivos del

delito o de la intervención de una persona en el mismo. El hecho de que una prueba sea indirecta, no la priva de ser en rigor una prueba, en la medida que es una fuente de conocimiento de un hecho, y se orienta a confirmar o no enunciados fácticos mediante la utilización de una inferencia (Talavera, 2009: 137)⁶².

No se debe olvidar que según Climent, (2005: 904)⁶³:

“Indicio equivale a un hecho, suficientemente probado por cualquier medio probatorio, a partir del cual es posible realizar una inducción o inferencia para determinar la existencia de otro hecho conectado con aquel a través de una máxima de experiencia”.

En el campo penal, los indicios son los rastros o huellas que sirven para presumir que un hecho o acto pudo suceder o que ha sucedido (Aragón, 2003: 249)⁶⁴. No hay que olvidar que el indicio, por sí solo, carece de toda utilidad probatoria, sino que ha de ser enlazado con el hecho presunto, que es el que se trata de probar, para así cumplir su cometido (Climent, 2005:905).

En el Nuevo Código Procesal Penal de 2004 no existe un concepto sobre la prueba indiciaria ni lo existió en el Código de Procedimientos Penales; sin embargo, el CPP de 2004, en el artículo 158 ha bosquejado la estructura que se requiere para valorarse la prueba indiciaria. En dicho artículo se preceptúa:

«La prueba por indicios requiere: a) Que el indicio esté probado; b) Que la inferencia esté basada en las reglas de la lógica, la ciencia o la experiencia; c) Que cuando se trate de indicios contingentes, éstos sean plurales,

⁶² Talavera Elguera, Pablo (2009). La Prueba en el Nuevo Proceso Penal. Lima: Academia de la Magistratura.

⁶³ Climent Durán, Carlos (2005). La Prueba Penal. Valencia: Tirant lo Blanch, 2da Edición, T-I.

⁶⁴ Aragón Martínez, Martín (2003). Breve curso de Derecho Procesal Penal. 4ta Edición, México.

concordantes y convergentes, así como que no se presenten conindicios consistentes».

Mediante la prueba indiciaria lo que se obtiene es un razonamiento fundado que una vez probada la existencia de los indicios o hechos base, proporciona un convencimiento respecto del hecho consecuente (Talavera, 2009:137). El cual no es una mera aplicación de la discrecionalidad y arbitrariedad del juez (fiscal), sino una re-creación de la institución dentro de un marco moderno respetando los requisitos señalados, para evitar caer en arbitrariedades(Suarez, 2009: 107)⁶⁵.

La prueba indiciaria surgió para evitar la impunidad, ya que los delitos quedaban en la completa impunidad porque simplemente no existía prueba directa como documental, testimonial, pericias y otros, para probar un determinado delito. Con la prueba indiciaria se trata de cerrar el vacío que existía para probar el delito y la responsabilidad del imputado.

Devis (2000: 273-274)⁶⁶ postuló la siguiente clasificación de los indicios:

- a) Indicios anteriores, concomitantes y posteriores al hecho desconocido que se trata de verificar.
- b) Indicios personales o subjetivos y reales o materiales, según se refieran a condiciones y modos de ser de una persona (como la capacidad intelectual, física y moral para el acto delictivo o el hecho significación civil) o a cosas, huellas, rastros y similares.
- c) Indicios necesarios y contingentes, según que uno solo baste para producir el convencimiento en razón de que supone indispensablemente el hecho indicado (lo cual solo ocurre cuando corresponde a una ley

⁶⁵ Suarez Vargas, Luis (2009). La prueba indiciaria en el Proceso Civil y el Proceso Penal. Lima: Ediciones Caballero Bustamante S.A.C.

⁶⁶ Devis Echandia, Hernando (2000). Compendio de la Prueba Judicial. BuenosAires: Rubinzal-CulzoniEditores, TII.

física inalterable) o que apenas constituya una inferencia de probabilidad.

- d) Indicios graves y leves, en que se subdividen los contingentes, o también la de inmediatos y mediatos, según la proximidad del hecho investigado o de la responsabilidad del sindicado.
- e) Indicios causales y de efectos, según que determinen la causa del hecho o signifiquen efectos del mismo.
- f) Indicios ordinarios y técnicos o científicos, según exijan o no conocimientos especializados para apreciarlos.

Peña (2013: 367-368), bosquejó la siguiente clasificación:

- a) Indicios antecedentes. Estos indicios son anteriores al delito, están referidos a la capacidad para delinquir y a la oportunidad para la comisión del delito. Podrán ser la tenencia de instrumentos, amenazas previas, ofensas, enemistades entre sujeto activo y sujeto pasivo, interés económico en la desaparición de la persona.
- b) Indicios concomitantes. Son aquellos que aparecen en el marco del iter criminis, son los indicios de presencia y de participación en el delito. Aquellos están orientados a acreditar la presencia física del imputado en el lugar de los hechos: huellas dactilares, mancha en la vestimenta de la víctima (sangre en los objetos, semen en la vagina de la ultrajada, haber sido la última persona vista en compañía de la víctima) y en el lugar de los hechos; toda clase de pertenencias, rastros desangre en la ropa del ofensor, armas, objetos, documentos, etc.
- c) Indicios sobrevinientes. Importan aquellos que aparecen post delictum. Son indicios de actitud sospechosa, pueden ser acciones o palabras, asimismo manifestaciones físicas: mudanza de residencia, suplantación de identidad, pretensión de viaje, desaparecer del lugar de los hechos, ocultamiento de elementos materiales del delito o la preparación de pruebas falsas en fin todo dato subsiguiente que genera una sospecha de participación en la comisión del hecho punible.

El representante del Ministerio Público no puede abdicar su función de investigar ya que siempre encontrará indicios en el lugar de los hechos que puedan ser aprovechados. Al respecto Mixán (2008)⁶⁷ señala que:

“El escenario del delito es importante, porque allí se encuentra, sea concentrada o dispersa, en forma visible o latente, la fuente de conocimiento de naturaleza indiciaria e inherente al delito perpetrado”.

En esa misma línea Chira (2005)⁶⁸ refería:

“La importancia del área física de los acontecimientos es extraordinaria, el escenario o el lugar del hallazgo del cadáveres una inagotable fuente de información para el operador, en el esclarecimiento de un homicidio, genocidio, asesinato o cualquier hecho violento de sangre”.

En tal sentido, los fiscales no pueden escudarse vanamente archivando las denuncias por falta elementos de convicción que acrediten la comisión del delito; cuando en el lugar del delito y en el curso de la investigación se tuvo la presencia de indicios, que éstos, apoyados con la tecnología de la criminología pueden generar elementos de convicción sólidos para formalizarse investigación preparatoria y de esa manera seguir investigando y llegar a la verdad concreta de lo que paso. Argumento que va en relación a que para formalizar investigación preparatoria solo se requiere indicios reveladores de la comisión del delito, así como está previsto en el artículo 336.1 del CPP-2004:

⁶⁷ Mixán Más, Florencio (2008). Indicio, Elementos de convicción de carácter indiciario, Prueba indiciaria. Trujillo: Ediciones BLG.

⁶⁸ Chira Vargas-Machuca, Félix (2005). Contra la impunidad, Indicio, prueba indiciaria y pericias criminales. Lima: Editorial Grijley.

“Si de la denuncia, del Informe Policial o de las Diligencias Preliminares que realizó, aparecen indicios reveladores de la existencia de un delito”, corresponde formalizarse investigación preparatoria. Por ejemplo, en el delito de lesiones, para formalizar se requiere que exista una sindicación directa al imputado, el certificado médico que lo acredite las lesiones e individualización del imputado.

En rigor se sostiene que los fiscales no pueden estar a la espera que existan elementos de convicción directos: una declaración, una pericia, un certificado médico, un video u otros medios probatorios directos que demuestren fehacientemente la comisión del delito; cuando se tiene la presencia de indicios que demuestran la comisión del delito y los que estaban presentes en las carpetas fiscales analizadas. Más aún que hoy, la prueba indiciaria es la reina de las pruebas, dados los avances de la técnica que permiten concluir afirmaciones sobre la base de elementos objetivos y ciertos, y más seguros que la prueba personal. Una huella dactilar o una muestra de ADN conducen a resultados más acertados que la mera manifestación de un testigo” según señalan Pérez y Santillán (2012: 274)⁶⁹. La utilización de los indicios sería la base para proseguirse con la investigación a fin de esclarecer los hechos denunciados, y ese es el objetivo que debe primar en la labor de los representantes del Ministerio Público.

⁶⁹ Pérez López, Jorge A. y Kely Santillán López (2012). La prueba por indicios en el nuevo Código Procesal Penal», en: Gaceta Penal y Procesal Penal, Lima: Gaceta Jurídica, N° 38: 273-282.

CONCLUSIONES

Los señores magistrados (Jueces), en elevada proporción, conocen los fundamentos e implicancias de la prueba indiciaria en el campo del proceso penal.

Los señores magistrados (fiscales), en cierta proporción, no usan la prueba indiciaria en su actuar fiscal y sobre todo al momento de emitir la disposición de archivamiento de no formalización de investigación preparatoria; incluso cuando por los actuados incluidos en la carpeta fiscal se apreciaba la existencia de indicios que demostraban la comisión del delito así como la responsabilidad del imputado.

Por lo general, los magistrados (jueces y fiscales) siempre esperan elementos de convicción directos, como declaraciones, pericias, testimoniales, constataciones, documentales; pero no recurren al uso de la prueba indiciaria al momento de realizarse la calificación de las denuncia o después de haberse concluido las diligencias preliminares.

Con la escasa aplicación de la prueba indiciaria en el proceso penal se está generando a que no se llegue a investigar plenamente los hechos delictivos ni dar una respuesta satisfactoria al agraviado, a consecuencia de ello la criminalidad está en aumento, ya que existen nuevas modalidades de criminalidad que solo dejan huellas o rastros (indicios), los que no son aprovechados por los titulares de la acción penal para perseguir el delito y de esa manera frenar la impunidad.

La relevancia de la prueba indiciaria en nuestro proceso penal actual, tiene dos incidencias básicas: la primera, es que exige un raciocinio más elaborado, el cual debe ser manifestado debidamente en el fallo condenatorio, reforzando de

tal modo, el derecho-principio a la motivación de las resoluciones judiciales; por otro lado, nos sirve para resolver casos complejos donde resulta difícil conseguir una prueba eminente, categórica (directa), teniendo solo datos periféricos, circunstanciales, contextuales, entre otros.

Por otro lado, es un requisito esencial de la prueba indiciaria la necesidad de la prueba del indicio (indicio que debe ser convergente con otros) para así -en base a inferencias lógicas-, poder llegar a los hechos que se desconocen. En este sentido, también resulta exigible que los indicios resulten plenamente probados; es decir, que no se traten de meras conjeturas, sospechas o probabilidades.

RECOMENDACIONES

El Ministerio Público en su calidad de titular de la acción penal y de la carga de la prueba tiene el deber de desarrollar actividad probatoria que pueda generar pruebas por indicios que permitan ser utilizados por el juzgador (o fiscal) en su sentencia condenatoria (o disposición). (Campos, 2013: 124)⁷⁰; sobre todo se debe aprovechar al máximo los indicios para no dejar impune los crímenes que cada día se incrementan con mucha gravedad y de esa manera comunicar a los agraviados que los hechos criminales serán investigados y sancionados. Evitando que las «víctimas y familiares tengan la percepción de que las instituciones (Ministerio Público incluido) no hicieron nada en el caso denunciado» (Pasara, 2009:49)⁷¹.

El fiscal debe asumir una actitud dinámica, recolectando los elementos de prueba que le permita en el futuro elaborar una teoría del caso. Lo importante es llegar a cumplir con los fines de la investigación y aclarar la imputación hecha. Para dicho contenido el fiscal tendrá que imprimir en su actuación ese dinamismo al plantearse las hipótesis ante un caso conjuntamente con la Policía.

El Fiscal tiene que salir a buscar sus elementos de convicción o evidencias que le van a permitir sustentar un aposición» (Rosas, 2009: 39)⁷². De lo contrario se seguirá generando impunidad, si el fiscal no toma su rol protagónico de ser el ente persecutor del delito apoyado en los indicios que se tiene en la escena del crimen.

⁷⁰ Campos Aspajo, Liliana (2013). «La prueba indiciaria y las garantías constitucionales en el proceso penal», en: Gaceta Constitucional y Procesal Constitucional, Lima: Gaceta Jurídica, T. 66 Nro. 1: 119-128

⁷¹ Pasará, Luis (2009). «La cohesión social y el Ministerio Público en América Latina», en: Derecho PUCP, Revista de la Facultad de Derecho, Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Nro. 62: 45-66.

⁷² Rosas Yataco, Jorge (2009). La Investigación Preparatoria en el Nuevo Código Procesal Penal», en: Ágora Fiscal, Revista de la Escuela del Ministerio Público, Lima: Ministerio Público, Nro. 1: 38-60.

El Poder Judicial y el Ministerio Público deben iniciar un intensivo proceso de capacitación orientada a motivar el uso de la prueba indiciaria y a actualizar el nivel conocimientos de sus operadores.

BIBLIOGRAFÍA

- 1) Alfonso el Sabio (1225) Las Siete Partidas. Tercera Partida, T. XIV, ley VIII.
- 2) Alsina, Hugo (1962) Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial. Compañía Argentina de Editores. Buenos Aires, 1962. T.II, p. 173.
- 3) Álvarez, Pastor y Eguidazu, Palacios (1997) La Prevención del Blanqueo de Capitales. Aranzadi, Pamplona.
- 4) Arburola Valverde, Allan (1995) La prueba indiciaria o circunstancial. 1ª edición, IJSA, San José, Costa Rica. 1995, p. 134.
- 5) Asencio Mellado, José María (1992) Presunción de inocencia y prueba indiciaria. En: Cuadernos del Consejo General del Poder Judicial Nº 5/1992. Revista del Poder Judicial del Reino de España. pp. 163-180.
- 6) BARRAL, Jorge E. (2003) Legitimación de bienes provenientes de la comisión de delitos. Buenos Aires.
- 7) Belloch Julbe, Juan Alberto (1992) La prueba indiciaria. En: Cuadernos de Derecho Judicial Nº 13/1992. Revista del Poder Judicial de España. pp. 27-93.
- 8) Bernal Caverro, Jorge Antonio (2007) El lavado de activos en la legislación peruana: aspectos sustantivos, procesales y conexos. Editorial San Marcos. Lima.
- 9) Black, Henry Campbell (1968) Black's Law Dictionary. Definitions of the Terms and Phrases of American and English Jurisprudence, Ancient and Modern. Revised Fourth Edition. The Publisher's Editorial Staff.
- 10) Blalock, Hubert (2002) Estadística Social. Fondo de Cultura Económica. México.
- 11) Burgos Mariños, Víctor (2002) El proceso penal peruano: una investigación sobre su constitucionalidad. Tesis para obtener el grado de magister en Ciencias Penales. Lima: Universidad Nacional Mayor de San Marcos, Facultad de Ciencias Penales, 2002.
- 12) Cabanellas de Torres, Guillerro (1993) Diccionario jurídico elemental. Buenos Aires. Editorial Heliasta.
- 13) Castillo Alva, José Luis. "La necesidad de determinación del delito previo en el delito de lavado de activos. Una propuesta de interpretación constitucional", Gaceta Penal, n.º 4 (2009): 340.

- 14) Climent Durán, Carlos (2005: 935). La prueba penal, 2da. Edición, Editorial Tirant lo Blanch.
- 15) Cordon Moreno, Faustino. Las Garantías Constitucionales del Derecho Penal. Navarra, Ed Arazandi, 1999, p. 178-179. p.182. haciéndose referencia a STC 123/1997, de 1 de julio.
- 16) Delgado Tovar, Walther J. (2009) El delito de receptación, su reciente modificación y su delimitación con el Lavado de Activos, artículo Publicado en Gaceta Penal. Editorial Gaceta Jurídica. Tomo 3, Lima- Setiembre de 2009. Pg 93 y ss
- 17) Desimuni, Luis María (1995) Prevención policial y prueba en materia penal. Buenos Aires. Editorial Policial.
- 18) Devis Echandía, Hernando (1981) Teoría General de la Prueba Judicial. 5ta. ed. Víctor P. de Zavalía. Buenos Aires, T.I.
- 19) Dolores Delgado García: La Configuración Jurisprudencial del Delito de Blanqueo de Dinero procedente del Tráfico Ilícito de Drogas. ¿Inversión de la carga de la prueba?
- 20) Donoso Castellón, Arturo. El Debido Proceso y la Legislación Internacional En: Criminología y Derecho Penal. Edino, Enero – Diciembre Nº 3-4, 1993, pp. 241 y s. [11].
- 21) Fabián Caparrós, Eduardo (1998) El Delito De Blanqueo De Capitales. Editorial Colex, Madrid.
- 22) Gálvez Villegas, Tomás Aladino Autonomía del delito de lavado de activos. Cosa decidida y cosa juzgada (Lima: Ideas, 2016), 195-196.
- 23) García Caveró, Percy (2007) Derecho Penal Económico: Parte Especial Tomo II. Editorial Grijley, Lima.
- 24) García Caveró, Percy (2010) La prueba por indicios. Lima: Editorial Reforma S.A.C.
- 25) Gimeno Sendra, Vicente; Pablo Morenilla Allard; Antonio Torres Del Moral; Y Manuel Díaz Matínez (2007) Los Derechos Fundamentales Y Su Protección Jurisdiccional. Madrid: Editorial Colex.
- 26) GORPHE, Francois (1998) Apreciación judicial de las pruebas. Santa Fe de Bogotá: Editorial TEMIS S.A.

- 27) Hinostroza Pariachi, César. El delito de lavado de activos. Delito fuente (Lima: Grijley, 2010), 142.
- 28) <http://www.cej.justicia.es/pdf/publicaciones/fiscales/FISCAL07.pdf> . pg. 1016
- 29) Miranda Estrampes, Manuel (2008) La valoración de la prueba a la luz del Nuevo Código Procesal Penal Peruano de 2004. Barcelona. Instituto de Ciencia Procesal Penal.
- 30) Mundial de las Naciones Unidas contra el blanqueo de Dinero. Naciones Unidas. Nueva York.
- 31) NEYRA FLORES, José Antonio. Manual del Nuevo Proceso Penal, Lima – Perú, Idemsa, 2010, p.687.
- 32) Nº 3-2010/CJ-116 de la Corte Suprema de Justicia de la República”. En: Dialogo con la Jurisprudencia. Tomo Nº 154. Julio 2011. P. 189.
- 33) Oficina de las Naciones Unidas de Fiscalización de Drogas y Prevención del Delito (1999). Programa
- 34) Ossorio, Manuel. Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales, 29° Ed., Buenos Aires: Heliasta, 2010, p. 508
- 35) Pariona Arana, Raúl “La ilusión de la autonomía del delito de lavado de activos después de la dación del Decreto Legislativo Nº 1249, ¿se puede condenar legítimamente a una persona por lavado de activos sin probar que los bienes objeto del delito provienen de la comisión de un delito previo?”, 2016, 13.
- 36) Pariona Arana, Raúl. “La ilusión de la autonomía del delito de lavado de activos después de la dación del Decreto Legislativo Nº 1249, ¿se puede condenar legítimamente a una persona por lavado de activos sin probar que los bienes objeto del delito provienen de la comisión de un delito previo?”, Gaceta Penal, n.º 90 (2016).
- 37) Paz Rubio, José María (2012) La Prueba en el Proceso Penal. Su Práctica Ante los Tribunales. Barcelona. Codex.
- 38) PICÓ i JUNOY, Joan (1997) Las Garantías Constitucionales del Proceso. Barcelona: J.M.Bosch Editor. S.A.
- 39) Planiol, Marcel y Ripert, Georges (1931) Tratado práctico de Derecho Civil Francés. Librairie Générale de Droit & de Jurisprudence. Paris. T. VII, 1407, p. 743.

- 40) Quintero Olivares, Gonzalo: Sobre la ampliación del comiso y el blanqueo, y la incidencia en la receptación civil: <http://criminet.ugr.es/recpc/12/recpc12-r2.pdf>. Pg 8.
- 41) Ricci, Francisco (2008) Tratado de las pruebas. La España Moderna. Madrid.
- 42) Rivera Morales, Rodrigo (2012) Construcción y valoración racional del indicio. En: Libro de Ponencias del Congreso de Derecho Probatorio "III Jornadas Aníbal Domínguez". Caracas: Ediciones FUNEDA.
- 43) Rodríguez Cárdenas, Juan Pablo (2006) El lavado de activos. Justicia y Razón. Volumen III. Número 2. Mayo – Junio. 2006.
- 44) Rosas Castañeda, Juan Antonio (2014) Algunas consideraciones sobre la teoría de la prueba indiciaria en el proceso penal y los derechos fundamentales del imputado. Lima. UNMSM.
- 45) San Martín Castro, César (2006) Jurisprudencia y Precedente Vinculante. Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República. Palestra Editores. Lima.
- 46) San Martín Castro, César E. (2006) Derecho Procesal Penal. Segunda edición. Dos volúmenes. Lima: Editorial Grijley.
- 47) Sánchez Carlessi, Hugo (2005) Metodología y diseños en la investigación científica. Lima. HSC.
- 48) Sánchez Velarde, Pablo W. El nuevo proceso penal. Lima: Editorial IDEMSA. 2009.
- 49) Superintendencia de Banca, Seguros y AFP's (2017) Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI). Lima. SBS.
- 50) Toyahama Arakaki, Miguel "El Delito de Lavado de Activos. A propósito del Acuerdo Plenario
- 51) Tribunal Constitucional español. Sentencia 229/1988. RA 512/1985. BOE 307, de 23 de diciembre de 1985.
- 52) Vázquez Sotelo, José Luis (1992) La presunción de inocencia. En: Cuadernos del Consejo General del Poder Judicial 5/1992. Revista del Poder Judicial del Reino de España. pp. 103-137.
- 53) Vidal La Rosa, María Delfina (2006) Lavado de Activos: http://www.teleley.com/articulos/art_150708-1md.pdf, Pg. 06.

54) Villanueva Haro, Benito (2011) Lavado de activos. Lima. USMP.

ANEXOS

MATRIZ DE CONSISTENCIA

PROBLEMA	OBJETIVOS	Hipótesis General	VARIABLES
<p>Problema General</p> <p>¿Cuál es el nivel de conocimiento y de aplicación del sistema de la prueba indiciaria en la Investigación y juzgamiento de los Delitos de Lavado de Activos por los operadores jurídicos en el Distrito Judicial de Pasco?</p>	<p>Objetivo General</p> <p>Determinar el nivel de conocimiento y de aplicación del sistema de la prueba indiciaria en la Investigación y juzgamiento de los Delitos de Lavado de Activos por los operadores jurídicos en el Distrito Judicial de Pasco.</p>	<p>Hipótesis General</p> <p>Es posible determinar el nivel de conocimiento y de aplicación del sistema de la prueba indiciaria en la Investigación y juzgamiento de los Delitos de Lavado de Activos por los operadores jurídicos en el Distrito Judicial de Pasco.</p>	<p>Variable Independiente</p> <p>Conocimiento y aplicación de la prueba indiciaria en el delito de lavado de activos</p> <p>Variable Dependiente</p> <p>Planteamiento de alternativas de capacitación.</p>
<p>Problemas Específicos</p> <p>1. ¿Cuál es el nivel de conocimiento de los operadores jurídicos (Ministerio Público y Jueces) del Distrito Judicial de Pasco acerca de los mecanismos legales que regulan la aplicación del Método de la Prueba Indiciaria para determinar la responsabilidad penal en el delito de lavado de activos?</p> <p>2. ¿Cuál es el nivel de conocimiento de los operadores jurídicos (Abogados Defensores) del Distrito Judicial de Pasco acerca de los mecanismos legales que regulan la aplicación del Método de la Prueba Indiciaria para</p>	<p>Objetivos Específicos</p> <p>1. Determinar el nivel de conocimiento de los operadores jurídicos (Ministerio Público y Jueces) del Distrito Judicial de Pasco acerca de los mecanismos legales que regulan la aplicación del Método de la Prueba Indiciaria para determinar la responsabilidad penal en el delito de lavado de activos.</p> <p>2. Determinar el nivel de conocimiento de los operadores jurídicos (Abogados Defensores) del Distrito Judicial de Pasco acerca de los mecanismos legales que regulan la aplicación del Método de la Prueba Indiciaria para determinar la responsabilidad penal en el delito de lavado de</p>	<p>Hipótesis Específicas</p> <p>1. Es posible determinar el nivel de conocimiento de los operadores jurídicos (Ministerio Público y Jueces) del Distrito Judicial de Pasco acerca de los mecanismos legales que regulan la aplicación del Método de la Prueba Indiciaria para determinar la responsabilidad penal en el delito de lavado de activos.</p> <p>2. Es posible determinar el nivel de conocimiento de los operadores jurídicos (Abogados Defensores) del Distrito Judicial de Pasco acerca de los mecanismos legales que regulan la aplicación del Método de la Prueba Indiciaria para determinar la responsabilidad penal en el delito de lavado de</p>	<p>La investigación es de tipo aplicado. El nivel es el "Explicativo Causal". El diseño de la investigación es el "no experimental". En cuanto a su diseño estadístico la investigación asume un diseño descriptivo. El universo de la investigación estará conformado por integrantes de diversos niveles de la Corte Superior de Pasco (jueces y secretarios), abogados del Distrito Judicial de Pasco, estudiantes de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Nacional "Daniel Alcides Carrión" y analistas especializados en el tema. Se calcula un universo de 200 personas. De la población antes señalada, se tomará una parte de la misma que sea representativa. (representa el 95% de los casos con un margen de error del 0.05). La muestra estará conformada por 67 personas. Usaremos el método analítico crítico que se sustenta en la dogmática jurídica para analizar la incorporación de alternativas de capacitación en prueba indiciaria. Se</p>

<p>determinar la responsabilidad penal en el delito de lavado de activos?</p> <p>3. ¿Cuál es el nivel de aplicación del método de la prueba indiciaria por los operadores jurídicos del Distrito Judicial de Pasco (Ministerio Público) al formular sus requerimientos acusatorios y en sus alegatos finales en el juicio oral para probar la autoría de los delitos de lavado de activos?</p> <p>4. ¿Cuál es el nivel de aplicación del método de la prueba indiciaria por los operadores jurídicos del Distrito Judicial de Pasco (Jueces Penales) para determinar la responsabilidad del agente en el juzgamiento de Lavado de Activos?</p>	<p>activos. Determinar el nivel de aplicación del método de la prueba indiciaria por los operadores jurídicos del Distrito Judicial de Pasco (Ministerio Público) al formular sus requerimientos acusatorios y en sus alegatos finales en el juicio oral para probar la autoría de los delitos de lavado de activos.</p> <p>4. Determinar el nivel de aplicación del método de la prueba indiciaria por los operadores jurídicos del Distrito Judicial de Pasco (Jueces Penales) para determinar la responsabilidad del agente en el juzgamiento de delitos de Lavado de Activos.</p>	<p>activos. Es posible determinar el nivel de aplicación del método de la prueba indiciaria por los operadores jurídicos del Distrito Judicial de Pasco (Ministerio Público) al formular sus requerimientos acusatorios y en sus alegatos finales en el juicio oral para probar la autoría de los agentes de los delitos de lavado de activos.</p> <p>4. Es posible determinar el nivel de aplicación del método de la prueba indiciaria por los operadores jurídicos del Distrito Judicial de Pasco (Jueces Penales) para determinar la responsabilidad del agente en el juzgamiento de delitos de Lavado de Activos.</p>	<p>aplicarán cuestionarios y entrevistas. Previamente se determinará la validez del Cuestionario mediante el sistema del "juicio de expertos". La confiabilidad del cuestionario se establecerá mediante la aplicación del estadístico Coeficiente Alpha de Cronbach.</p>
--	---	--	---

**ANEXO 2
INSTRUMENTO**

Estimado colaborador: Estamos investigando sobre el conocimiento y aplicabilidad del criterio de prueba indiciaria. Queremos señalar que no existen respuestas buenas o malas, correctas o incorrectas. Lo importante es que usted conteste con sinceridad. El anonimato de sus respuestas es total y los datos suministrados serán utilizados únicamente para los propósitos de esta investigación. Agradecemos su colaboración

ITEMS	ESCASO	REGULAR	BASTANTE	COMPLETO
¿Cuál es su nivel de conocimiento (Jueces) acerca de los mecanismos legales que regulan la aplicación del Método de la Prueba Indiciaria para determinar la responsabilidad penal en el delito de lavado de activos?				
¿Cuál es su nivel de conocimiento (Fiscales) acerca de los mecanismos legales que regulan la aplicación del Método de la Prueba Indiciaria para determinar la responsabilidad penal en el delito de lavado de activos?				
¿Cuál es el nivel de conocimiento (Abogados Defensores) acerca de los mecanismos legales que regulan la aplicación del Método de la Prueba Indiciaria para determinar la responsabilidad penal en el delito de lavado de activos?				
¿Cuál es el nivel de aplicación de la prueba indiciaria (Ministerio Público) al formular sus requerimientos acusatorios y en sus alegatos finales en el juicio oral para probar la autoría de los agentes de los delitos de lavado de activos?				
¿Cuál es el nivel de aplicación de la prueba indiciaria (Jueces) del Distrito Judicial de Pasco (Jueces Penales) para determinar la responsabilidad del agente en el juzgamiento de delitos de Lavado de Activos?				