

UNIVERSIDAD HISPANOAMERICANA
LICENCIATURA EN DERECHO

TESIS PARA OPTAR POR EL GRADO DE
LICENCIATURA EN DERECHO

VALORACIÓN DE LA PRUEBA INDICIARIA
EN LAS SENTENCIAS CONDENATORIAS DE
LOS TRIBUNALES PENALES
COSTARRICENSEs.

Sustentante:

Yorleni Valverde Mora


Tutor: Msc. Didier Mora Calvo

Enero, 2017

DECLARACIÓN JURADA

Yo Yorleni Valverde Mora, mayor de edad, portador de la cédula de identidad número 1-1325-0236 egresado de la carrera de Derecho de la Universidad Hispanoamericana, hago constar por medio de éste acto y debidamente apercebido y entendido de las penas y consecuencias con las que se castiga en el Código Penal el delito de perjurio, ante quienes se constituyen en el Tribunal Examinador de mi trabajo de tesis para optar por el título de Licenciatura, juro solemnemente que mi trabajo de investigación titulado: Valoración de la Prueba Indiciaria en las sentencias condenatorias de los Tribunales Penales Costarricenses, es una obra original que ha respetado todo lo preceptuado por las Leyes Penales, así como la Ley de Derecho de Autor y Derecho Conexos número 6683 del 14 de octubre de 1982 y sus reformas, publicada en la Gaceta número 226 del 25 de noviembre de 1982; incluyendo el numeral 70 de dicha ley que advierte; artículo 70. Es permitido citar a un autor, transcribiendo los pasajes pertinentes siempre que éstos no sean tantos y seguidos, que puedan considerarse como una producción simulada y sustancial, que redunde en perjuicio del autor de la obra original. Asimismo, quedo advertido que la Universidad se reserva el derecho de protocolizar este documento ante Notario Público.

En fe de lo anterior, firmo en la ciudad de San José, a los Veintidós días del mes de agosto del año dos mil diecisiete.


Firma del estudiante
Cédula: 1-1325-0236

CARTA DEL TUTOR

San José, 22 de agosto de 2017

Lic. Piero Vignoli Chessler
Director Facultad de Derecho
Universidad Hispanoamericana

Estimado señor:

El estudiante **Yorleni Valverde Mora**, cédula de identidad número: 1-1325-0236, me ha presentado, para efectos de revisión y aprobación, el trabajo de investigación denominado "**VALORACIÓN DE LA PRUEBA INDICIARIA EN LAS SENTENCIAS CONDENATORIAS DE LOS TRIBUNALES PENALES COSTARRICENSES**", el cual ha elaborado para optar por el grado académico de Licenciatura en derecho.

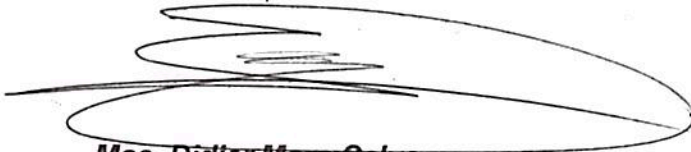
En mi calidad de tutor, he verificado que se han hecho las correcciones indicadas durante el proceso de tutoría y he evaluado los aspectos relativos a la elaboración del problema, objetivos, justificación; antecedentes, marco teórico, marco metodológico, tabulación, análisis de datos; conclusiones y recomendaciones.

De los resultados obtenidos por el postulante, se obtiene la siguiente calificación:

| | | | |
|----|---|-----|------|
| a) | ORIGINAL DEL TEMA | 10% | 10% |
| b) | CUMPLIMIENTO DE ENTREGA DE AVANCES | 20% | 20% |
| c) | COHERENCIA ENTRE LOS OBJETIVOS, LOS INSTRUMENTOS APLICADOS Y LOS RESULTADOS DE LA INVESTIGACION | 30% | 30% |
| d) | RELEVANCIA DE LAS CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES | 20% | 20% |
| e) | CALIDAD, DETALLE DEL MARCO TEORICO | 20% | 20% |
| | TOTAL | | 100% |

En virtud de la calificación obtenida, se avala el traslado al proceso de lectura.

Atentamente,



Msc. Didier Mora Calvo
Cédula identidad 1-474-794
Carné Colegio Profesional 2788

San José, 28 de septiembre del 2017.

Señor

Piero Vignoli Chessler.

Director Carrera Derecho.

Universidad Hispanoamericana.

Estimado señor:

Por este medio le informo que he procedido con la lectura del trabajo final de graduación titulado "**Valoración de la prueba indiciaria en las sentencias condenatorias de los Tribunales Penales costarricenses**" elaborado por la estudiante Yorleny Valverde Mora, como requisito final de graduación de la carrera de licenciatura en Derecho.

Los aportes que la misma brinda en el trabajo son de gran relevancia jurídica, al examinar los conceptos doctrinarios dominantes sobre el tema y enfrentarlos a las sentencias dictadas por los Tribunales Penales de nuestro país. Los resultados alcanzados muestran de una manera científica la realidad jurisdiccional de la materia penal, y sin duda alguna, su trabajo constituirá un manual de consulta obligada para el mejoramiento de la administración de justicia.

Doy mi completa aprobación a la tesis.



Marco Mairena Navarro

Lector

CARTA DEL FILÓLOGO

San José, 02 de octubre de 2017

Señor:
Lic. Piero Vignoli Chessler
Director Facultad de Derecho
Universidad Hispanoamericana

Estimado señor:

He revisado y corregido los aspectos referentes a la estructura gramatical, ortografía, puntuación, redacción y vicios del lenguaje del Proyecto Final de Graduación, denominado **“VALORACIÓN DE LA PRUEBA INDICIARIA EN LAS SENTENCIAS CONDENATORIAS DE LOS TRIBUNALES PENALES COSTARRICENSES”** elaborado, por la estudiante Yorleni Valverde Mora, por lo tanto, puedo afirmar que está escrito correctamente, según las normas de nuestra Lengua Materna.

Respeté, a lo largo del trabajo, el estilo de los autores.

Atentamente,

Profesor 
Carlos Manuel Barrantes Ramírez
Cédula 1-0312-0358
Carné afiliado 16308
Cel. 8397-1348

CONTENIDO

| | |
|--|------|
| DEDICATORIA..... | vii |
| AGRADECIMIENTO..... | viii |
| INTRODUCCIÓN | ix |
| CAPÍTULO I: PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN..... | 12 |
| 1.1 PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN | 13 |
| 1.1.1 Planteamiento del Problema y Justificación | 15 |
| 1.1.2 Antecedentes. | 19 |
| 1.2 FORMULACIÓN DEL PROBLEMA | 21 |
| 1.3 OBJETIVOS..... | 22 |
| 1.3.1 Objetivos Generales..... | 23 |
| 1.3.2 Objetivos Específicos..... | 24 |
| 1.4 ALCANCES Y LIMITACIONES..... | 27 |
| 1.4.1 Alcances..... | 27 |
| 1.4.2 Limitaciones | 28 |
| CAPÍTULO II: MARCO TEÓRICO..... | 29 |
| 2.1 CONTEXTO HISTÓRICO | 30 |
| 2.1.1 Antecedentes Históricos de la Prueba | 30 |
| a. Desarrollo Histórico General | 32 |

| | | |
|-------|--|----|
| b. | Las Pruebas en el Derecho Griego y Romano..... | 33 |
| c. | Las Pruebas en Europa después del Imperio Romano..... | 36 |
| d. | Las Pruebas en el Derecho Clásico y Moderno | 40 |
| e. | Las Pruebas en los Sistemas Inquisitivo y Acusatorio | 42 |
| f. | Características de la Prueba en el Sistema Acusatorio..... | 43 |
| g. | Características de la Prueba en el Sistema Inquisitivo | 46 |
| h. | Características de la prueba en el sistema mixto..... | 50 |
| 2.2 | Desarrollo Histórico de la prueba en Costa Rica | 53 |
| a. | Legislación Nacional | 54 |
| b. | Constitucional | 55 |
| c. | Códigos..... | 65 |
| d. | Código General del Estado de 1841 o Código de Carrillo | 66 |
| e. | Código de Procedimientos Penales de 1910 | 67 |
| f. | Código de Procedimientos Penales de 1975 | 69 |
| g. | Código Procesal Penal de 1998 (vigente)..... | 72 |
| 2.3 | CONTEXTO TEÓRICO..... | 76 |
| 2.3.1 | Temas análogos con el problema | 76 |
| 2.3.2 | Aspectos generales sobre la prueba | 78 |
| 2.4 | Aspectos por Dilucidar | 79 |
| 2.5 | Importancia, razón de ser y compromiso del estudio..... | 80 |

| | |
|---|-----|
| 2.6 Contribución..... | 81 |
| 2.7 HIPÓTESIS..... | 83 |
| 2.7.1 Variable Independiente FA..... | 84 |
| 2.7.2 Variable dependiente FB..... | 85 |
| 2.8 OPERACIONALIZACIÓN DE LAS HIPÓTESIS..... | 86 |
| 2.9 LA PRUEBA..... | 88 |
| a. Concepto de prueba | 88 |
| b. Qué son pruebas judiciales..... | 90 |
| c. Naturaleza jurídica de la Prueba Judicial..... | 91 |
| d. Principios Generales de la Prueba Judicial..... | 92 |
| e. Sistema de Valoración de la Prueba..... | 98 |
| f. La Prueba en el Proceso Penal..... | 104 |
| g. Prueba Indiciaria | 109 |
| h. Requisitos para la existencia de un indicio | 119 |
| i. La Presunción | 126 |
| 2.10 LOS INDICIOS EN LA JURISPRUDENCIA | 127 |
| 2.11 MODIFICACIONES DE LA SENTENCIAS POR ERRÓNEA VALORACIÓN PROBATORIA. | 138 |
| CAPÍTULO III.- MARCO METODOLÓGICO | 155 |
| 3.1 TIPO DE INVESTIGACIÓN | 156 |

| | |
|---|-----|
| 1.Finalidad (Teórico o aplicada) | 157 |
| 2. Dimensión Temporal | 158 |
| 3.Marco (Mega-macro-micro)..... | 159 |
| 4. Naturaleza (Cuantitativa, cualitativa o Mixta). | 160 |
| 5. Carácter (Exploratorio, Descriptivo, Correlacional o Explicativo). | 162 |
| 3.2 SUJETOS Y FUENTES DE INFORMACIÓN..... | 164 |
| 1. Unidad de análisis (Objetivo o subjetivo de estudio):..... | 164 |
| 2. Primera Mano..... | 165 |
| 3. Segunda Mano..... | 166 |
| 3.3 SELECCIÓN DE MUESTREO..... | 167 |
| 1. La población..... | 167 |
| 2. La muestra | 168 |
| 3. Probabilística..... | 169 |
| 4. No probabilística | 170 |
| 3.4 TÉCNICAS E INSTRUMENTOS PARA RECOLECTAR INFORMACIÓN. | 171 |
| 3.5 OPERACIONALIZACIÓN DE LAS VARIABLES (Definición conceptual, operacional e instrumental)..... | 172 |
| CAPÍTULO IV: CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES | 175 |
| 5.1 Conclusiones..... | 176 |
| 5.2 Recomendaciones | 179 |

| | |
|--------------------|-----|
| BIBLIOGRAFÍA | 181 |
| GLOSARIO..... | 194 |

DEDICATORIA

En este camino que he recorrido quiero dedicar esta tesis a Dios, por haberme acompañado y darme la fuerza para seguir adelante con mis objetivos y no dejarme caer, brindarme día tras día su mano fuerte y otorgarme ese amor incondicional.

A mi Tutor, Didier Mora Calvo: por creer en mí y aceptar realizar esta tesis bajo su dirección, otorgarme apoyo, paciencia, comprensión y su gran amistad.

A mi madre, Zoraida Mora Herrera: por estar siempre presente con su amor, paciencia, comprensión, sabiduría y otorgarme esa virtud de ser una gran luchadora, eres lo mejor.

A mi padrastro, Walter Gutiérrez Barboza: por ese apoyo incondicional como padre.

Mi abuela, Marina Herrera León: que desde el cielo, ha sido mi ángel de la guarda.

A mi sobrina, Sofía Vargas Mora: por su cariño y su sonrisa que me han dado alegrías.

.

AGRADECIMIENTO

Le agradezco al Banco Nacional de Costa Rica que ha sido un excelente patrono y que a partir de eso he podido pagar mis estudios.

A mi amiga, Msc. María de los Ángeles Rodríguez Arce, quien me ha brindado su motivación para seguir adelante.

A mi amiga, Viviana Monge Jiménez, por ofrecerme su apoyo incondicional.

A mis amigas, Yerlin Salazar Mora y Karla Barrantes Moya, por estar en todo momento de mi vida.

A mi amigo, Gerardo Calderón Monge, por brindarme su apoyo, sacrificio y todos los momentos que hemos pasado juntos.

A Alfonluis Martínez Martínez, por apoyarme al inicio de mi tesis y brindarme su paciencia y cariño.

Agradezco a todas aquellas personas que han estado en mi camino, y me han ofrecido su apoyo desde el inicio de mis estudios, por la motivación que he recibido, gracias.

INTRODUCCIÓN

En Costa Rica en octubre de mil novecientos ochenta y nueve, la prueba se analizaba con el nacimiento de la Sala Constitucional, se da plena vigencia a la Constitución Política, se emite una serie de resoluciones que poco a poco dan lugar a un nuevo proceso penal, así se pone en vigencia el Código Procesal Penal a partir del primero de enero de mil novecientos noventa y ocho, con exigencia expresa de fundamentación en todas las resoluciones y sentencias. La normativa, en consecuencia, indica que la prueba se debe analizar conforme con las reglas de la sana crítica racional, siendo que tales reglas no forman parte del derecho positivo, sino que se extraen de la doctrina y la jurisprudencia, estas reglas son las de la lógica, la experiencia y la psicología.

De acuerdo con lo anterior se indica que la fundamentación de las sentencias, ha sido tema de preocupación a nivel del Poder Judicial en nuestro medio, principalmente, Casación que es donde se controla tal aspecto, lo que ha dado lugar a gran cantidad de nulidad de sentencias por falta de fundamentación y, concretamente, por falta de valoración o errónea valoración probatoria.

Lo que se pretende en consecuencia, es señalar que existe una gran laguna en la labor de valoración de prueba indiciaria en nuestro derecho procesal penal, se

considera que se debe analizar la situación, establecer qué ha ocurrido, qué está ocurriendo y qué debe suceder y cómo se debe hacer.

De lo expuesto, se puede enunciar el problema principal y los sub-problemas de la presente investigación de la siguiente manera: ¿ La valoración de la prueba indiciaria, para la determinación de la culpabilidad de un imputado acusado de cometer un delito es adecuada por parte de los Tribunales de Juicio y casación?, ¿se establece en qué consiste un indicio y cómo debe relacionarse con la demás prueba para lograr de ese hecho conocido determinar un hecho desconocido?, ¿La falta de fundamentación por incumplir con valoración de prueba es motivo frecuente de nulidad de sentencias? A partir de estos problemas se pretende realizar la investigación estableciendo primero: qué es un indicio?, cómo se puede llegar a establecer la comisión de un delito y su autor a partir de indicios?, cuál es la normativa referente a dicho aspecto que no es otro que el relacionado con la valoración de la prueba?, se deberá determinar que sucede en la práctica y sugerir cómo se debe realizar esta valoración para el establecimiento de la verdad real sobre la comisión de un delito y la individualización de su autor, pretendiendo con ello contribuir a que los derechos de quienes son acusados por cometer un hecho delictivo sean respetados y si han de ser condenados sea cumpliendo el precepto constitucional de demostración de culpabilidad.

Determinar si los jueces de la materia penal de los tribunales costarricenses, en las sentencias, llegan a través de una argumentación adecuada y apoyándose en su experiencia; por determinar de un hecho conocido que es la circunstancia

indiciante a un hecho desconocido de importancia directa para el caso, que dé lugar al establecimiento o no de la culpabilidad.

Análisis para establecer qué es una prueba, en particular, la prueba indiciaria, su clasificación, el fundamento, la determinación del indicio, su estructura y elementos, relación con la presunción, los requisitos para la validez probatoria del indicio, análisis probatorio de los indicios, distinción con la prueba directa, valoración conforme con las reglas de la sana crítica.

Evidenciar la valoración realizada por los jueces de tribunales de juicio, según la estimación efectuada por los jueces del Tribunal de Casación Penal y la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, así como la incidencia de inadecuada valoración de prueba que da lugar a la nulidad de sentencias.

CAPÍTULO I: PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN

1.1 PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN

El indicio es el dato real o cierto que puede conducir al conocimiento de otro dato aún no descubierto que se denomina dato indiciario. La convicción indiciaria se funda en un silogismo; el tema que se presenta: “Valoración de la prueba indiciaria en las sentencias penales costarricenses”, lleva como fin establecer si luego de la realización de un juicio penal, en el cual ha sido aportada prueba indiciaria, los jueces, al dictar la sentencia, ya sea condenatoria o absolutoria, la valoran conforme corresponde, según la doctrina internacional de sistemas de derecho similares al nuestro y otros diversos, o si por el contrario, se corre el riesgo por falta de la adecuada valoración de llegar a pronunciamientos equivocados con el consecuente perjuicio para el imputado, con riesgo para el derecho a la libertad, o bien, en perjuicio de la víctima, quedando hechos delictivos impunes. Será necesario, además considerar la forma y modo como la valoración indiciaria, es controlada por casación.

Ante un sistema procesal penal costarricense moderno, fundado en el sistema acusatorio, en el cual, los juzgadores tienen contacto directo con la prueba en virtud del juicio oral, es necesario investigar los aspectos referidos en lo que a la valoración de la prueba indiciaria corresponde, con la finalidad de establecer, de qué modo deben los jueces, realizar la valoración de la prueba, en especial la valoración de la prueba indiciaria, también denominada presuntiva, desde el punto de vista del sistema de valoración de prueba fundado en la libre convicción y

determinar si son necesarias modificaciones para lograr que el análisis de este tipo de prueba se efectúa con la mejor eficacia posible, en apego a las reglas de valoración de ésta, caso en el cual, se realizarán las recomendaciones correspondientes.

1.1.1 Planteamiento del Problema y Justificación

El derecho Procesal y en particular el derecho procesal penal costarricense ha pasado por diversas etapas. Se ha aplicado el sistema inquisitivo casi en su totalidad con algunas variaciones, se aplicó , también, un sistema mixto, con una fase escrita denominada instrucción y una oral denominada de juicio, para luego entrar en lo que se ha llamado un sistema acusatorio, que conforme se desarrollará no se aplica en su pleno sentido como debe aplicarse un sistema de esta naturaleza y se mantiene en gran medida la escritura, pues ha sido prácticamente imposible que los operadores del derecho se separen de la escritura por diversas razones.

El tema propuesto sobre la valoración de la prueba indiciaria por parte de los tribunales, debe partir, sin duda alguna, de la concepción de prueba, para lograr establecer qué es o en qué consiste una prueba de carácter indiciario, indirecta o circunstancias como es denominada por algunos tratadistas. Necesario será analizar los diversos sistemas de valoración de la prueba, para luego ingresar al sistema de valoración de la libre convicción o sana crítica que es el sistema que establece, actualmente nuestra legislación procesal penal y que ha mantenido desde hace algunos años. Este sistema determina que los jueces penales, tienen obligación legal de dar pleno fundamento a las sentencias que dictan son los Tribunales de Casación Penal y la Sala Tercera de la Corte quienes controlan tal fundamentación, cuando las partes mediante el recurso de casación o procedimiento de revisión alegan falta de fundamentación en la valoración de la prueba. La cuestión es si, tanto unos como otros, en lo que incumbe a la

fundamentación de las sentencias basadas en prueba indiciaria, realizan la valoración que corresponde, conforme con las reglas de la sana crítica para llegar a concluir que una persona es o no autora de un hecho tipificado en la ley como delito. En cada proceso judicial, se pretende determinar la verdad real o legal que debe sustentarse en la prueba que se aporta en el juicio, de modo que todos los intervinientes en el proceso deben contribuir en ello, pues se debe por parte del juez al considerar a una persona responsable de un delito establecer su culpabilidad conforme con la exigencia constitucional y si para ello, como suele ocurrir en muchos casos, la prueba que le fue aportada no es directa, deberá motivar cómo llega a concluir la culpabilidad partiendo de prueba indiciaria. Será necesario acudir a la doctrina sobre el tema, a la legislación nacional y la jurisprudencia, para establecer partiendo de prueba indiciaria, cómo llegar al convencimiento de culpabilidad para tener a una persona responsable de un hecho delictivo y se pretende en este trabajo, determinar cómo lo están haciendo los jueces de los Tribunales de juicio penales.

La fundamentación de las sentencias ha sido tema de preocupación a nivel del Poder Judicial en nuestro medio, principalmente, Casación que es donde se controla tal aspecto, lo que ha dado lugar a gran cantidad de nulidad de sentencias por falta de fundamentación y, concretamente, por falta de valoración o errónea valoración probatoria. No se pretende realizar una crítica contra los jueces, de hecho no se analizará el aspecto relativo a si los juzgadores poseen los conocimientos necesarios para valorar la prueba y concretamente la prueba de indicios. Lo que se realizará es un análisis de las sentencias condenatorias para establecer qué la

prueba dio origen a la condena y si a ella se llegó mediante prueba indiciaria, determinando cómo se realizó tal valoración, pues en caso de no efectuarse la valoración conforme corresponde se dará falta de fundamentación de la sentencia y, consecuentemente, una parte o todas las partes resultarán perjudicadas y en concreta el sistema de administración de justicia.

No es un secreto que la labor requerida para llegar a la determinación de la verdad real; el realizar el análisis de la prueba conforme con el sistema de la libre convicción; el establecimiento de un indicio, evidencia o presunción y su relación con otros indicios o pruebas, para concluir que una persona es responsable de una comisión de un delito; no se enseña en las facultades de derecho de nuestro país, pero tampoco lo hace la Corte Suprema de Justicia por medio de la Escuela Judicial. Hasta la fecha, los jueces han debido aprender esta labor por sí mismos al existir una obligación legal de hacerlo, mediante fallos de casación y desde luego su propio estudio.

La prueba es todo lo que sirve para dar certeza acerca de la verdad de una proposición. Probar es un infinitivo que significa la acción que genera prueba, que también, significa la verificación exacta de algún hecho. En un sistema acusatorio como el nuestro, el probar es una labor de las partes y no del juez. Se le prueba un hecho, no a una parte o a la otra, sino al juez y éste debe llegar a la certeza para condenar. Se llega aquí a lo que se denominan los estados intelectuales subjetivos del juez sobre la verdad y así se tiene la certeza, la probabilidad y la duda. La certeza consiste en un convencimiento subjetivo, se considera alcanzada la

finalidad, se ha conocido lo que se requiere. La probabilidad es un acercamiento a la verdad que se quiere conocer y la duda es un estado neutral. Se trabaja con una verdad histórica o hipótesis de verdad histórica, de ella se parte, para que con el sistema de prueba se busque si existen (huellas, rastros o pruebas) que establezcan la relación con el hecho hipotético investigado. El sistema de prueba es con el que se cuenta para lograr el conocimiento sobre los hechos. El problema es qué concepto de verdad es el que se pretende y se debe decir que es la denominada verdad material u objetiva. Pero será posible lograr esta verdad o es una quimera. Sea como fuere, se debe utilizar el mecanismo adecuado para tratar de lograrlo y nuestro sistema procesal indica que se debe realizar utilizando el sistema de valoración de prueba de la libre convicción.

La prueba indiciaria es prueba y es prueba por tomar en consideración, porque, si bien, con solo una o varias pruebas podría no ser posible establecer la verdad de un hecho histórico planteado como hipótesis fáctica, con la unión de varios de ellos claros, precisos y concordantes se puede llegar a establecer ese hecho que se desconocía cuando no se contaba con los indicios.

Se pretende, en consecuencia, señalar que existe una gran laguna en la labor de valoración de prueba indiciaria en nuestro derecho procesal penal, se considera que se debe analizar la situación, establecer qué ha ocurrido, qué está ocurriendo y qué debe suceder y cómo se debe hacer.

1.1.2 Antecedentes.

En Costa Rica, la historia jurídica en relación con la prueba se iniciará en el año 1841, con el Código General del Estado, también denominado Código de Carrillo, el cual hace mención a delitos que dejan señas y delitos que no las dejan siendo que en este último caso, el cuerpo del delito se califica con la deposición de testigos, indicios, presunciones o preexistencias, establece la obligación del juez de comprobar e indica que si el reo confiesa la causa termina.

Posteriormente, en 1910 con la entrada en vigencia del Código de Procedimientos Penales el cual es adoptado por el Congreso Constitucional de la República mediante decreto doce, emitido por la Comisión permanente el dos de febrero de mil novecientos seis, donde en el Libro tercero título tercero a partir del capítulo II se establecen las disposiciones generales sobre prueba, ordenándose en el artículo 421, que nadie puede ser condenado, sino cuando el Tribunal que lo juzgue haya adquirido los medios de prueba legales de convicción de que el hecho punible es cierto y que en él ha tenido una participación penada por la ley. Establece que las pruebas deben ser valoradas conforme con las reglas de la sana crítica. La aplicación de estas disposiciones se realizaba en un sistema inquisitivo, y como prueba absoluta de la aplicación de tan retrogrado sistema, lo constituye el juzgamiento en ausencia de un imputado, el cual si en algún momento era capturado, solamente debía ir a descontar a prisión la pena impuesta, por un delito sin que se le hubiese dado la oportunidad de defenderse.

Por otra parte, el Código de Procedimientos Penales de 1975, que entra en vigencia el primero de julio de ese año en San José y un año después en el resto del país, con un sistema mixto, que consistía en dos fases una escrita a cargo del Juez de Instrucción, donde el Ministerio Público solo acusaba y otra etapa oral, la primera con fundamento en un sistema inquisitivo y la segunda fundada en un sistema acusatorio, en el cual la prueba, también, se debe valorar conforme las reglas de la sana crítica racional, sin aplicación efectiva en cuanto a tal valoración como tampoco ocurría en el anterior.

Con el nacimiento de la Sala Constitucional, en octubre de mil novecientos ochenta y nueve, se da plena vigencia a la Constitución Política, se emite una serie de resoluciones que poco a poco dan lugar a un nuevo proceso penal, así se pone en vigencia el Código Procesal Penal a partir del primero de enero de mil novecientos noventa y ocho, con exigencia expresa de fundamentación en todas las resoluciones y sentencias. La normativa, en consecuencia, indica que la prueba se debe analizar conforme con las reglas de la sana crítica racional, siendo que tales reglas no forman parte del derecho positivo, sino que se extraen de la doctrina y la jurisprudencia, estas reglas son las de la lógica, la experiencia y la psicología.

1.2 FORMULACIÓN DEL PROBLEMA

Apoyados en lo expuesto, se puede enunciar el problema principal y los subproblemas de la presente investigación de la siguiente manera: ¿ La valoración de la prueba indiciaria, para la determinación de la culpabilidad de un imputado acusado de cometer un delito es adecuada por parte de los Tribunales de Juicio y casación?, ¿se establece en qué consiste un indicio y cómo debe relacionarse con la demás prueba para lograr de ese hecho conocido determinar un hecho desconocido?, ¿La falta de fundamentación por incumplir con valoración de prueba es motivo frecuente de nulidad de sentencias? A partir de estos problemas se pretende realizar la investigación estableciendo primero: qué es un indicio?, cómo se puede llegar a establecer la comisión de un delito y su autor a partir de indicios?, cuál es la normativa referente a dicho aspecto que no es otro que el relacionado con la valoración de la prueba?, se deberá establecer qué sucede en la práctica y sugerir cómo se debe realizar esta valoración para el establecimiento de la verdad real sobre la comisión de un delito y la individualización de su autor, pretendiendo con ello contribuir a que los derechos de quienes son acusados por cometer un hecho delictivo sean respetados y si han de ser condenados sea cumpliendo el precepto constitucional de demostración de culpabilidad.

1.3 OBJETIVOS

“Son el enunciado de los propósitos de la investigación e identifican claramente lo que se pretende lograr; Sirve para especificar el problema, por qué lo realiza, cómo y a quién beneficia” (Wikipedia,2013).

“Se puede entender como una meta alcanzar, un logro, algo a lo que aspiramos y que se encuentra a la distancia o en el tiempo y deseamos acercarnos mediante acciones concreta para conseguirlos, sirve para formular concreta y objetivamente los resultados deseados, planificar las acciones, orientar los procesos y medir o valorar los resultados y se redactan comenzando con un verbo en infinitivo y deben ser evaluados, es decir, deben permitir la comprobación del resultado”. (Fernández ,2007).

“Un aspecto definitivo en todo proceso de investigación es la definición de los objetivos del rumbo que debe tomar la investigación, Así, los objetivos son los propósitos del estudio, expresan el fin que pretende alcanzar; por tanto, todo el desarrollo del trabajo de investigación se orientará lograr estos objetivos”
(Bernal, 2010).

1.3.1 Objetivos Generales

“El objetivo general constituye la finalidad de la investigación, el verbo utilizado debe corresponder a un proceso que culmine con lo que éste plantea, además debe incluir el verbo en infinitivo, los factores o las variables, la población, el lugar y el periodo; debe ser medible y observable. No se incluye preguntas, ni se redacta en forma negativa. La taxonomía de Bloom sirve como referente para la redacción de los objetivos de la investigación”. (Universidad Hispanoamericana, 2017)

“Expresa el resultado global o fin último que se plantea alcanzar en el trabajo de investigación, sirve para indicar logros y delimitan la problemática y se redactan con un verbo de acción expresado en infinitivo, que indique el grado de complejidad del mismo, alude al tipo de investigación e indica la medición del resultado, debe expresar de manera clara, concreta y precisa con palabras sencillas, pero técnicas”. (BalestriniyLares, 1995).

“El objetivo general constituye la finalidad de la investigación, el verbo utilizado debe corresponder a un proceso que culmine con lo que éste plantea”. (Monge, 2011).

“El objetivo principal, llamado también objetivo general, es el propósito central del proyecto”. (Aguilar Idáñez, Ander-Egg, 1997).

a. Establecer si los jueces de la materia penal de nuestros tribunales, en las sentencias, llegan a través de una argumentación adecuada y apoyándose en su

experiencia; por determinar de un hecho conocido que es la circunstancia indiciante a un hecho desconocido de importancia directa para el caso, que dé lugar al establecimiento o no de la culpabilidad.

1.3.2 Objetivos Específicos.

“Los objetivos específicos son los pasos que se dan para lograr el objeto general. Ellos se desprenden del general y deben formularse de forma que estén orientados al logro del objetivo general, es decir, que cada objetivo específico está diseñado para lograr un aspecto de aquél; y todos en su conjunto, la totalidad del objetivo general, para la redacción de los mismos se recomienda hacer uso de la Taxonomía de Verbos propuesta por Bloom” (Universidad Hispanoamericana, 2017).

“Expresan los resultados parciales que se esperan obtener en el trabajo de investigación, de acuerdo con lo indicado en el verbo. Son planteamientos que guardan relación directa con el objetivo general, deben estar referidos a los eventos de estudio contenidos en el objeto general, o partes o etapas que deben alcanzar de manera secuencial o jerarquía y deben garantizar el alcance del objetivo general”.(Balestriniy Lares,1995).

“Los objetivos específicos son inmediatos o complementarios, son ulteriores especificaciones o pasos que hay que dar para alcanzar o consolidar el objetivo general”. (Aguilar Idáñez, Ander-Egg, 1997).

“Los objetivos específicos son los pasos que se dan para lograr el objetivo general”. (Monge, 2011).

Análisis para establecer qué es una prueba, en particular la prueba indiciaria, su clasificación, el fundamento, la determinación del indicio, su estructura y elementos, relación con la presunción, los requisitos para la validez probatoria del indicio, análisis probatorio de los indicios, distinción con la prueba directa, valoración conforme con las reglas de la sana crítica.

Determinar la valoración realizada por los jueces de Tribunales de juicio, según la estimación efectuada por los jueces del Tribunal de casación penal y la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, así como la incidencia de inadecuada valoración de prueba que da lugar a la nulidad de sentencias.

Los objetivos generales y específicos servirán para analizar los diferentes aspectos relacionados con la prueba en general y en particular en relación a la prueba indiciaria, en qué consiste, cómo se debe establecer y valorar, y cuál es la valoración que realiza y debe realizar el juez de esta prueba, cómo se forma?, qué es?, qué significa, qué puede hacer una parte cuando el juez no ha realizado la correspondiente valoración. La o las propuestas de reforma o modificación

administrativa, se destinarán a lograr un mejor conocimiento de los juzgadores para establecer y valorar la prueba indiciaria, con miras a una mejor administración de justicia, evitando errores judiciales, a través de una mayor certeza de la culpabilidad de una persona, cuando a esa conclusión de debe llegar con la existencia de pruebas indiciarias. Siendo, además que en las aulas universitarias, se forman abogados y no, específicamente, jueces a nivel de licenciatura. Se plantea que quienes se dedicarán a la administración de justicia en condición de jueces, sean instruidos por personal capacitado en el campo que ocupa nuestra atención.

1.4 ALCANCES Y LIMITACIONES

1.4.1 Alcances

La investigación pretende beneficiar a operadores del sistema que se ven implicados en la valoración de prueba indiciaria en el momento de dictar sentencias, estos son los jueces, pero se beneficiarán, principalmente, las personas que son implicadas en la comisión de un hecho delictivo e indirectamente los demás operadores del sistema de justicia penal. Si hoy se detecta que personas son condenadas a partir de una incorrecta, insuficiente o errónea valoración probatoria de indicios es un hecho que se afectan los derechos de los acusados, la demostración de culpabilidad no es un asunto que se debe tomar a la ligera y por ello, cuanto mejor preparado esté un juez para valorar la prueba, el resultado será mejor cuando aplique sus conocimientos concernientes a la valoración probatoria.

El trabajo propuesto permitirá solucionar los problemas señalados, de falta de valoración, o valoración inadecuada de indicios, que da lugar a la condena de personas que, eventualmente, podrían ser inocentes. Se deben analizar casos concretos si es necesario se estima que bastará con detectar que el problema se presenta para considerar que es posible causar daño a una persona, se precisó que no son pocos los casos en que personas son condenadas y casación revoca la sentencia y dicta sentencia absolutoria, por falta de la adecuada valoración de la prueba.

1.4.2 Limitaciones

Hasta el momento la única limitación que se ha detectado es en cuanto a la recolección de la información que debe proceder de los Tribunales de Justicia, pues si bien, la Corte Suprema de Justicia cuenta con un Departamento de Estadística es poco el material que pueda ser valioso, y sería únicamente en cuanto a número de sentencias condenatorias por parte de los tribunales de juicio y sentencias de casación, quizá nulidad de sentencias, pero sin establecer la razón, el inconveniente principal es en lo que a Tribunales se refiere la falta de archivos computadorizados de sentencias, o de copiadores de sentencias, y por otra parte, se debe determinar cómo debe realizarse este estudio, si por muestras representativas o bien, utilizando algún otro sistema, por lo demás se cuenta con suficiente material bibliográfico para elaborar el marco teórico; fácil acceso a bibliotecas nacionales importantes como la del Poder Judicial, la Facultad de Derecho de la Universidad de Costa Rica, la Universidad Estatal a Distancia y universidades privadas, estas últimas poseen muy poco material. Se hará uso de las nuevas tecnologías de la información, tales como Internet para realizar contactos con bibliotecas de otros países o artículos publicados en la red. Como se ha indicado existen limitaciones para localizar expedientes, pues la cantidad es mucha, por ello se debe escoger de una manera adecuada que no dé problema de obtener la información.

CAPÍTULO II: MARCO TEÓRICO

2.1 CONTEXTO HISTÓRICO

2.1.1 Antecedentes Históricos de la Prueba

En Costa Rica, la historia jurídica en relación con la prueba se iniciará en el año 1841, con el Código General del Estado, también denominado Código de Carrillo, el cual hace mención a delitos que dejan señas y delitos que no las dejan siendo que en este último caso el cuerpo del delito se califica con la deposición de testigos, indicios, presunciones o preexistencias, establece la obligación del juez de comprobar e indica que si el reo confiesa la causa termina, posteriormente, en 1910 con la entrada en vigencia del Código de Procedimientos Penales el cual es adoptado por el Congreso Constitucional de la República mediante decreto doce emitido por la Comisión permanente el dos de febrero de mil novecientos seis, donde en el Libro tercero título tercero a partir del capítulo II se establecen las disposiciones generales sobre prueba, ordenándose en el artículo 421, que nadie puede ser condenado, sino cuando el Tribunal que lo juzgue haya adquirido los medios de prueba legales de convicción de que el hecho punible es cierto y que en él ha tenido una participación penada por la ley. Establece que las pruebas deben ser valoradas conforme con las reglas de la sana crítica. La aplicación de estas disposiciones se realizaba en un sistema inquisitivo, y como prueba absoluta de la aplicación de tan retrogrado sistema, lo constituye el juzgamiento en ausencia de un imputado, el cual si en algún momento era capturado, solamente debía ir a

descontar a prisión la pena impuesta, por un delito sin que se le hubiese dado la oportunidad de defenderse.

Por otra parte, el Código de Procedimientos Penales de 1975, que entra en vigencia el primero de julio de ese año en San José y un año después en el resto del país, con un sistema mixto, que consistía en dos fases: una escrita a cargo del juez de Instrucción, donde el Ministerio Público solo acusaba y otra etapa oral, la primera con fundamento en un sistema inquisitivo y la segunda fundada en un sistema acusatorio, en el cual la prueba también se debe valorar conforme las reglas de la sana crítica racional, sin aplicación efectiva en cuanto a tal valoración como tampoco ocurría en el anterior.

Con el nacimiento de la Sala Constitucional, en octubre de mil novecientos ochenta y nueve, se da plena vigencia a la Constitución Política, se emite una serie de resoluciones que poco a poco dan lugar a un nuevo proceso penal, así se pone en vigencia el Código Procesal Penal, a partir del primero de enero de mil novecientos noventa y ocho, con exigencia expresa de fundamentación en todas las resoluciones y sentencias. La normativa, en consecuencia, indica que la prueba se debe analizar conforme con las reglas de la sana crítica racional, siendo que tales reglas no forman parte del derecho positivo, sino que se extraen de la doctrina y la jurisprudencia, estas reglas son las de la lógica, la experiencia y la psicología.

a. Desarrollo Histórico General

Cuando se llega a un estado jurídico con relación a la prueba y más concretamente a la prueba indiciaria, es porque se ha recorrido un camino, por ello se debe establecer en relación con la prueba indiciaria, cuáles han sido en la historia del derecho comparado, los pasos y cambios que se han operado, lo cual permitirá una mejor comprensión de los indicios como prueba, que deba ser considerada por los jueces en el momento de determinar, si un hecho ilícito, fue cometido y establecer a sus autores o partícipes.

Desde que se tiene conocimiento la humanidad, ante la existencia de eventos, a los cuales no se les podía dar una explicación adecuada, se atribuían a virtudes mágicas, no siendo la excepción el derecho probatorio. El indicio surgió a la vida jurídica como un aspecto mágico para determinar al responsable del hecho ilícito. Señala Reyes (1984, p.1), que en los inicios de la humanidad, el delito fue considerado como de origen taumatúrgico, es decir, de carácter prodigioso, con lo que se debe entender que el delito lo realizaban personas con cualidades extraordinarias.

La fase primitiva se da en las sociedades en formación, se daba el empirismo y las imprecisiones, eran sistemas procesales en formación.

b. Las Pruebas en el Derecho Griego y Romano

Es poco lo que se sabe de la prueba en la época griega, señala Devis Echandía (1993) lo siguiente:

“En el estudio que en su Retórica hizo de la prueba ARISTÓTELES se encuentra una concepción lógica, ajena a prejuicios de orden religioso y a fanatismos de otra índole; el gran filósofo examina la prueba por sus aspectos intrínseco y extrínseco, la clasifica en propia e impropia, artificial y no artificial, y considera que la principal está constituida por el silogismo (entimema) y la inducción. En cuanto a su forma, en Grecia imperó la oralidad, tanto en el proceso civil como en el penal. Por regla general rigió el principio dispositivo, que coloca sobre las partes la carga de producir la prueba, y solo en casos especiales se le permitía al juez tener iniciativa para decretarlas y practicarlas de oficio.” (p. 56)

Los principales medios de prueba fueron, los testimonios y documentos, existían restricciones a las declaraciones de mujeres, niños y esclavos en algunos procesos. No existía para la prueba una tarifa legal, para dar valor previo a las pruebas. El testimonio tenía limitaciones, pues cuando se trataba de conjeturas o deducciones era desechado.

La evolución Griega, afirma Devis Echandía (1993) en cuestión de prueba, superó la que luego existió en Europa, por lo menos hasta el siglo XIV. Análoga fue la evolución en la Roma antigua. (p.57)

En el antiguo proceso romano, el juez tenía carácter de árbitro, con libertad absoluta para valorar y apreciar la prueba que aportaban las partes, En principio se admitió como prueba solo el testimonio, luego los documentos, el reconocimiento personal por el juez. El juramento y posteriormente también los indicios, el sistema de valoración de prueba imperante era el de la libre apreciación, que es el que hoy rige nuestro derecho penal.

En la época de la república romana, era el pueblo quien juzgaba, reunido en tribus, con lo cual no existen reglas de valoración y lo hacían de acuerdo con su convicción.

En el Imperio Romano, se da un procedimiento público, el juez ya no es árbitro, sino que representa al Estado en la administración de justicia, se consideró un progreso porque el juez interroga a las partes para decidir a quién le correspondía la carga de la prueba, luego se le quita al juez el poder de valorar la prueba y se introduce un sistema de valoración tasada, se le dio más importancia a la prueba documental, y nacen las presunciones de derecho.

Mittermaier (1959) observa que: “Si bien bajo el imperio caen en desuso los tribunales populares, no se encuentra aún un sistema de pruebas legales, tal como

hoy se entiende” (p. 10), los jueces continúan resolviendo de acuerdo con su convicción, pues los emperadores no les impusieron reglas de valoración, ni de valor probatorio.

Devis Echandía (1993) indicó que, en el periodo justiniano, aparecieron diversos cuerpos de leyes, que establecieron las bases, sobre las cuales en la Edad Media se construyó la lógica de las pruebas, sin dejar de existir la apreciación personal de las pruebas por parte del juez. (p.58).

Walter (1985) expone:

“Mientras que en los comienzos del Estado romano parecía regir aún un derecho probatorio ejemplar: tanto en el proceso civil como en el penal rige el principio de la libre apreciación de la prueba; un procedimiento un procedimiento público y oral, la inmediatez de la recepción de la prueba y la garantía de que se escuchará a ambas partes, afianzan al máximo el logro de la meta procesal, que es la averiguación, el descubrimiento de la verdad ... La decadencia de esta época de florecimiento se torna especialmente patente por la regla del “unustestis”; pero también demuestran la decadencia, la abolición, que corren parejas con el surgimiento de esa regla, de importantes reglas procedimentales, como son la oralidad y la inmediatez. Y la aparición de la tortura preanuncia ya el nefasto camino que el derecho siguió posteriormente”. (p. 25.

c. Las Pruebas en Europa después del Imperio Romano

La legislación eclesiástica, fue creando en el Estado Romano el derecho canónico, llamado así porque las normas establecidas por órganos eclesiásticos, se llamaban cánones, a diferencia de las leyes; también se crearon los tribunales eclesiásticos, a los cuales en principio, estaban sometidos solo los clérigos, pero luego también los civiles. Walter (1985), citando a Schima(1937) y a Bethmann-Hollweg(1832) agrega: “el clero era el principal depositario de la cultura de aquel tiempo”, lo que probablemente contribuyó a que se viera en la iglesia “un poder judicial auxiliar del Estado” (p. 26). La competencia de los Tribunales eclesiásticos abarcaba las causas espirituales, (herejía, adulterio, perjurio) sin importar si el transgresor era laico o no. La jurisdicción entre lo civil y lo eclesiástico no tenía reglas, y se determinaba por el poder de la Iglesia y del Estado. En el clero se depositaba la cultura de la época. Simultáneamente indica Walter (1985), tras la invasión germánica se creó un proceso mixto germano – romano válido incluso ante tribunales seculares. (p.26).

La importancia del derecho canónico para el derecho procesal de nuestros días, consiste en que fue en este derecho donde toma forma y significado la teoría de las pruebas legales.

En esta fase religiosa, se distinguen dos etapas o divisiones que son: a) El antiguo derecho germano y, b) El derecho canónico.

En cuando a la primera clasificación, Devis Echandía (1993), citando a Micheli (1961) p.25, hace ver que el derecho germano es el más representativo en esta etapa del desarrollo de la cultura jurídica europea, madre de la americana. Al derecho romano se suele contraponer el de los pueblos germánicos” (p.60).

Expone Devis Echandía (1993):

“Mientras en aquél la prueba era un medio utilizado para persuadir al juez, quien generalmente podía valorarla con libertad, con las limitaciones que durante el imperio se introdujeron, en el proceso germánico la prueba tenía una finalidad en sí misma y conducía a fijar la sentencia, que el juez apenas adoptaba. De este modo era una actividad casi exclusivamente de las partes. Surgió así un nuevo concepto de prueba legal, pues estaba sometida a una rigurosa formalidad y sus resultados eran generalmente incontrovertibles, pero no era un sistema legal de pruebas como actualmente entendemos, formado por numerosas reglas contenidas en la ley, que no podían existir en esta etapa histórica” (p.60).

Para este momento lo que se perseguía era una verdad o convencimiento formal y no real o material. El resultado podía ser en razón de medios artificiales, muchas veces absurdos, basados en creencias divinas, o en la justicia de Dios, y es de esta forma que surgen las ordalías, los duelos judiciales y los juicios de Dios, así como las pruebas del agua y del fuego. Este sistema se mantuvo hasta entrada

la Edad Media y fue al Derecho canónico al que le correspondió combatirlo y eliminarlo.

En relación con la segunda clasificación, es de indicar que luego de la influencia del derecho canónico, en la que se prepara el paso de la fase probatoria anterior a la fase de sistema legal, o de la prueba tasada, abandonando el sistema romano de la época imperial, no va a regir la libre convicción, sino una verdadera apreciación jurídica de las pruebas, sujetas a reglas. Se crearon reglas para valorar las pruebas en el derecho canónico.

Señala Devis Echandía (1993):

“Se abandona el sistema acusatorio y surge el inquisitivo; se le dan al juez facultades para lograr la confesión en los procesos penales, a raíz del cual surge la tortura, lo que se mantuvo por varios siglos con el nombre de la Inquisición del Santo Oficio, donde el sadismo y el refinamiento para la crueldad de los ministros de Cristo llegó a los máximos extremos” (p.62)

La evolución indicada, se extendió por toda Europa, hasta suprimirle al Juez las facultades inquisitivas. El derecho germano sufre igual evolución, lo que también ocurre en Inglaterra y en Rusia, abandonándose así los juicios de Dios y se establece el jurado. Ya para el siglo XIV sustituyéndose el sistema de prueba

artificial, por la teoría de la razón natural, y luego para el siglo XVI, la prueba testimonial pasa a ser la más importante.

Agrega Devis Echandía (1993):

“Puede decirse que desde mediados del siglo XII se impuso en Europa el criterio Romano sobre distribución de la carga de la prueba, que liberó al acusado de la inquietud de tener que probar su inocencia, dejándole sólo la carga de probar sus propias afirmaciones constitutivas de excepciones propiamente dichas y al actor la prueba de las contenidas en la demanda; además los interrogatorios se transformaron en posiciones, como acto de parte. Desde el siglo XIII se introdujo la teoría de las presunciones, basada, en el cálculo de las mayores probabilidades de verdad; el testimonio siguió siendo una de las principales pruebas...Uno de los principios fundamentales que se introdujeron, tomado también del derecho romano, es el que obliga al juez a juzgar “según lo alegado y probado”.” (P.64).

d. Las Pruebas en el Derecho Clásico y Moderno

A partir del siglo XIII inicia la decadencia de la retórica y aparece el concepto de lo probable, sobre bases objetivas, debiendo reconstruirse el hecho como objeto de la investigación. En el siglo XIV aparece la investigación oficiosa por parte del Juez. El razonamiento del juez se concibe como un silogismo, pero como se dijo, la teoría de las presunciones sufre un cambio importante, su fundamento se busca con un criterio objetivo de probabilidad. A partir del siglo XVI pierde un poco de importancia la prueba testimonial y surge más la documental, al dársele mayor valor probatorio. Posteriormente, ocurre una gran transformación en la prueba judicial, debido al aporte del utilitarismo de Stuart Mill y sus seguidores, siendo el principal exponente Jeremías Benthan, con el libro “Tratado de las pruebas judiciales” estableciendo un hito en la evolución del derecho moderno. Benthan introduce en el derecho el concepto moderno de la prueba, basado en la filosofía inductiva y en la ciencia experimental. (Devis Echandía. 1993. P. 69. Benthan p.45).

En el derecho moderno el concepto de prueba se basa en la lógica inductiva y en la experiencia, siguiendo las enseñanzas de Benthan, y con el transcurso del tiempo surge, una nueva etapa y es el movimiento de liberación y revaluación de la persona humana frente al Estado, que llevó a la Revolución Francesa expandiéndose por todo Europa, dándose la reacción contra la tarifa legal o prueba tasada, esto llevaba a abandonar el silogismo como razonamiento en las pruebas, debiendo el juez recurrir, no sólo a la lógica, sino también a la psicología, a la técnica

y a las nuevas ciencias empíricas, para valorar la prueba (Devis Echandía. 1993. p. 70, Giuliano p. 249. Calamandrei. 115. FlorianT.I. 1976. p. 36).

e. Las Pruebas en los Sistemas Inquisitivo y Acusatorio

Conforme se indicó anteriormente, luego de la caída del Imperio Romano, el proceso judicial pasa del sistema acusatorio vigente en Europa al sistema inquisitivo, cambio que no se da de la noche a la mañana, y no en forma pura, a mediados del siglo XIII inicia el cambio y concluye en el siglo XVI, y luego el sistema inquisitivo cambia en algunos aspectos, principalmente en la materia penal, lo que no ocurre en la materia civil donde predomina el acusatorio, donde surgen algunas instituciones del inquisitivo en el siglo XIX; es por ello que como se estudiará, se da en algunas legislaciones como en la nuestra sistemas mixtos, en donde se mantienen vigentes al mismo tiempo instituciones de ambos sistemas.

Resulta necesario e interesante a la vez, enumerar y exponer de manera muy breve las características principales de cada uno de estos dos sistemas, para comprender el sistema mixto y determinar con cuál sistema procesal penal, en materia probatoria se rige nuestra legislación procesal penal.

f. Características de la Prueba en el Sistema Acusatorio

Como lo indica Mora Mora (1996)“El sistema acusatorio resulta propio de regímenes liberales, sus raíces las encontramos en Grecia democrática y la Roma republicana, en donde la libertad y la dignidad del ciudadano- nos referimos a quienes no tenían esta categoría- ocupan lugar preferente en la protección brindada por el ordenamiento jurídico”.(p.6).

La importancia de la acusación le da el nombre al sistema, pues sin ella no era posible dar inicio a la investigación, pues no se inicia de oficio. Otras características son la oralidad, la publicidad, la continuidad, el contradictorio, la pasividad del Juez, la instancia única, por cuanto la oralidad hacía que lo resuelto no fuera revisado por ningún ente superior, y ello obedece también a que el pueblo es quien juzga y al ser oral no quedaba plasmado por escrito para ser conocido por otro ente. (Mora Mora (1996.p.8; Devis Echandía, 1993. p. 72, Florian T.I. 1976. p. 29-30)

Otra característica del sistema acusatorio es la división de funciones de los involucrados en el proceso, en la que el acusador ocupó un importante papel; la defensa tenía reconocido su derecho a oponerse a la acusación y debía ser tratada en un plano de igualdad frente al titular de la acusación y el tribunal, al que se le confirió la obligación de decidir la cuestión planteada, con respeto de los derechos de las partes, su competencia estaba directamente relacionada con el contenido de la acusación.

Los tribunales eran constituidos por asambleas populares o jurados, y se le suma a los fundamentos anteriores, que la decisión es tomada por los jueces conforme a equidad y no conforme a derecho, siendo el sistema de valoración de la prueba el de la íntima convicción; sin embargo, esto no fue siempre, pues en principio la prueba era valorada conforme con la íntima convicción del juez, pues no existían reglas de valoración.

La prueba está constituida por la actividad que desarrollan las partes acusadoras en colaboración con el tribunal con el objeto de desvirtuar el estado de no culpabilidad respecto del delito que se le atribuye al acusado o derecho a la presunción de inocencia, el cual es el punto de partida de toda consideración probatoria en un proceso penal que se inicia con la verdad provisional de que el imputado es inocente.

Ahora bien, si la clave de todo proceso radica en la prueba, en el proceso penal adquiere dimensiones más trascendentes, por cuanto los resultados del proceso van a recaer en derechos de especial importancia del imputado.

Las características básicas de la prueba en este proceso son:

- 1.- Carga material de la prueba corresponde a la parte acusadora.
- 2.- Sólo tiene el carácter de prueba las practicadas en el juicio oral, bajo los principios de inmediación, contradicción, publicidad e igualdad.
- 3.- Las pruebas deben de haber sido obtenidas por medios lícitos.
- 4.- Las pruebas requieren de cierta entidad, no bastando las conjeturas o las meras sospechas.

5.- Existe libertad en los medios de prueba.

g. Características de la Prueba en el Sistema Inquisitivo

Este sistema se caracteriza por ser propio de ordenamientos políticos autoritarios. Las partes vieron en él disminuidos sustancialmente sus derechos y participación en las actuaciones del procedimiento; el imputado fue objeto de la investigación, instrucción el secreto del sumario.

Mora Mora (1996), señala:

“La confesión pasó a ser la reina de las pruebas y para lograrla se podía utilizar cualquier medio, por cruel o inhumano que fuere; lo que interesa en el sistema es la averiguación de la “verdad” y para ello procedía realizar los mayores esfuerzos. No debía quedar ningún delito sin su correspondiente castigo. El inquisidor no necesitó ser excitado por un tercero -el acusador- para poder iniciar su actividad investigativa, el procedimiento se iniciaba de oficio y para el juez ello representó una obligación.

La utilización de este sistema es propio de regímenes despóticos, absolutistas y totalitarios, se le relaciona con la Roma Imperial y el Derecho Canónico. Su verdadero desarrollo se dio bajo el alero de la Iglesia Católica, que luchaba contra los infieles y de los Estados nacionales, expresión de la monarquía absoluta. En este sistema los derechos de las partes y en especial del imputado, están sobradamente disminuidos. Al juez se le erige en amo del procedimiento, es la garantía de la imparcialidad y la búsqueda de la justicia; para lograrla se permite toda clase de excesos y aún la actuación de oficio. Al pueblo se margina de la

administración de justicia, esta función es llevada al ejercicio propio de magistrados que representan a Dios, al Monarca o al Emperador, por lo que debe confiarse enteramente en ellos".(p.9,10)

Las características de este sistema son contrarios a los del sistema acusatorio, por cuanto, la oralidad, la publicidad y el contradictorio, no son parte de él, siendo sustituidos por la escritura, el secreto y la no contradicción. La búsqueda de la "verdad" se debe permitir no importa el procedimiento a utilizar, si lo que interesa es poder perseguir a los infieles, no resulta indispensable que exista la denuncia del hecho, la simple denuncia es suficiente, se permite la actuación de oficio, de esa forma se garantiza que todo hecho sea investigado, sin importar que al sujeto que se le atribuye la comisión de la acción, pueda o no tener conocimiento detallado sobre lo que se le imputa.

Este sistema es persecutorio, la investigación muchas veces se realiza de espaldas al imputado, el expediente poco a poco se va completando, la defensa no interviene en la recepción de prueba. La declaración de los testigos se consigna por escrito y por ello se cambia la oralidad por la escritura.

No se tiene acceso al expediente, el pueblo puede constituirse en garante de la administración de justicia, de toda forma ésta se administra en nombre de Dios, del Monarca o del Emperador. Los procesos no son públicos, más bien privados, para que no sean obstaculizados.

No es contradictorio por ello la defensa no es importante. La instrucción es la parte más importante de los procesos, pero es gobernada por el juez, en donde ni la víctima era importante. La fase de juicio resulta ser una mera formalidad, una vez recopilada toda la prueba se le confiere audiencia a las partes, para que si lo tienen a bien, emitan conclusiones. Conclusiones que no resultan indispensables para resolver, pues siempre el juez se pronunciará aunque aquéllas no se presenten.

Mora Mora (1996) Existe la doble instancia, pues si la justicia se administra en nombre de otro -Dios, Monarca, Emperador- el verdadero titular de la función tiene que tener la posibilidad de revisar lo que en su nombre se ha hecho y ello es factible, pues todo lo actuado consta en un expediente.(p.12)

La valoración de la prueba no es importante, al juez se le dan reglas expresas sobre la forma como debe realizar esa valoración, es este otro medio de control, la pruebas son tasadas en su valor y el juez debe ajustarse a lo que el derecho le manda a ese respecto.

(Mora Mora 1996 p 12; Devis Echandía 1993.p 78) indican que: a la persona que se le juzgaba no se le comunicaba previamente sobre cuál era la acción que motivaba su vinculación con el proceso, pues el que ejerciera o no su defensa no es requerimiento propio del sistema. Como la justicia era delegada, lo resuelto debe ser revisado por quien delega, nacen así los recursos, pero no como expresión de

un reconocimiento a un derecho fundamental, sino de poder y dominación, si el asunto no era recurrido, debía ser enviado en consulta.

h. Características de la prueba en el sistema mixto

No es considerado por la mayoría de los autores, sin embargo, éste nace post-revolución francesa, como producto de la lucha contra el sistema imperante que era el inquisitivo, el cual fue desprestigiado, al desconocer los derechos ciudadanos, motivó al legislador napoleónico para que se dedicara a encontrar un procedimiento que con aplicación de lo mejor de los anteriores, se constituyera en un medio eficaz para la represión de los delitos, sin desconocimiento de los derechos del ciudadano.

Mora Mora (1996) Al estudiar y analizar los principios fundamentales del Proceso Penal que rige en la actualidad nuestro derecho, expone:

“En 1808 se sanciona el Código de Instrucción Criminal, que entra a regir a partir de 1811, en el que se ponen en práctica esas ideas de conjunción que dan base al procedimiento que se ha conocido como mixto y cuyas principales características son: a) separación de la instrucción en dos etapas, la instructora y la de juicio, b) preponderancia de la escritura en la primera etapa y de la oralidad en la segunda) valor preparatorio de la instrucción, d) separación de funciones del acusador, el instructor y el juzgador, e) garantía de inviolabilidad de la defensa, f) el juez no es un mero espectador de la contienda, pues toma contacto directo con las partes y la prueba y dirige el procedimiento, g) se elimina la doble instancia, posibilitándose la revisión de lo resuelto mediante el recurso de casación.

El juez, según sea la etapa procesal, tendrá una mayor o mejor capacidad de moldear el procedimiento, en la primera -por obedecer a criterios inquisitivos- su dominio sobre la actividad procesal es mayor que la dispuesta en la ley en la segunda etapa -de juicio-. El sistema acepta la participación popular en la conformación del tribunal, ya sea en escabinados o jurados, participación que no es reconocida en el código de procedimientos penales vigente en Costa Rica, ni en ninguno que tenga como fuente el de Córdoba-Argentina en la versión que dio base al nuestro. Se estima que ello es así en nuestro país en virtud del rechazo que desde hace varias décadas se manifiesta en el costarricense por los tribunales conformados por no profesionales.

La instrucción es encargada a un juez unipersonal, el juicio a tribunales, generalmente colegiados y la casación a un tribunal colegiado que actúa en procura del respeto al derecho.

Es al Ministerio Público a quien corresponde la función acusadora en los delitos de acción pública y de acción pública perseguibles a instancia privada.

El desarrollo que ya se hizo del contenido de cada una de las características y principios de los sistemas, releva de hacerlo nuevamente en atención al sistema mixto; sólo resulta indispensable señalar que, si bien es cierto, en éste se mantiene la instructiva y en ella prevalece la escritura, no es posible asimilar esta etapa al procedimiento inquisitivo, pues la instrucción en el sistema mixto no se inicia de oficio, requiere de una excitación del órgano jurisdiccional que al propio tiempo sirve

al imputado adquirir conocimiento sobre los hechos que se le atribuyen y así plantear la defensa. A la instrucción tienen acceso pleno todas las partes y a ellas les está autorizada su intervención en las diligencias probatorias; además todo lo actuado en la instrucción sólo tiene valor preparatorio en relación con el juicio, etapa ésta en la que debe reproducirse totalmente la prueba que ha de servir al juzgador para resolver el asunto.(p13-14)

Mora Mora (1996) indica que: sobre las características fundamentales de los sistemas procesales que se han presentado en la historia de la humanidad, puede consultarse: Maier, Julio B.J., ob., cit. págs. 443ss, González Álvarez, Daniel y Arroyo Gutiérrez, José Manuel, “Los principios del sistema procesal penal mixto moderno”, IIANUD, San José, Costa Rica, 1991. Clariá Olmedo Jorge A. “Tratado de derecho procesal penal”. Tomo Y. Nociones fundamentales. Ediar S.A. Editores. Córdoba-Argentina. págs. 159 ss.

En el sistema mixto existe libertad probatoria igual que en el sistema acusatorio; los hechos se pueden probar por cualquier medio lícito.

A finales de la década de los años noventas, en nuestro país, surge la necesidad de una nueva legislación procesal penal, la cual entra en vigencia a partir del primero de enero de 1998, nutrida de ideas propias del sistema acusatorio, sin embargo, conserva algunos institutos del sistema inquisitivo, por lo cual no es posible llamarlo un sistema acusatorio puro. Los aspectos relativos a la prueba regulados en esta normativa se analizarán oportunamente.

2.2 Desarrollo Histórico de la prueba en Costa Rica

Como sucedió en Europa, América del Sur, América del Norte y otros países, Costa Rica no fue la excepción, en materia penal, y especialmente en materia probatoria como parte del proceso penal, se suscitaron cambios a través del tiempo. Constitucionalmente, se realizará un breve análisis de las constituciones de 1871 a la vigente, y en cuanto a la legislación, también de manera breve al no ser nuestro objetivo, del Código General del Estado o Código de Carrillo, de 1841; el Código de Procedimientos Penales de 1910; el Código de Procedimientos Penales que entra en vigencia en el año 1975 y, finalmente, el Código Procesal Penal de 1996, que inicia su vigencia el primero de enero de 1998.

a. Legislación Nacional

El análisis de la legislación nacional, será efectuado, constitucionalmente, a partir de la Constitución de 1871 y legalmente a partir del Código General del Estado de 1841, pues remontarse en la historia a épocas anteriores, carece de sentido práctico para nuestro estudio; por cuando el análisis pretendido dará un panorama global de la legislación, para establecer las pautas que se han establecido en materia probatoria, principalmente en materia de indicios, su calidez y sobre todo su valoración por parte de los juzgadores.

b. Constitucional

La Constitución Política de 1871 en el artículo 39, dispuso que nadie esté obligado a declarar contra sí mismo, así como tampoco en calidad de testigo nadie está obligado a declarar con su consorte, ascendiente, descendiente u otros parientes dentro de tercer grado de consanguinidad o segundo de afinidad. Admite en el artículo 40 que una persona puede ser detenida si existen indicios de haber cometido delito, al indicar que “ninguno puede ser detenido sin un indicio comprobado de haber cometido delito,... excepto reo prófugo delincuente infraganti...” El artículo 42 haciendo eco del principio de legalidad, indica: “A nadie se le hará sufrir pena alguna, sin haber sido oído y convencido en juicio y sin que le haya sido impuesta sentencia ejecutoria de juez...”.

Esta constitución autorizaba la pena de muerte en su artículo 45 solo en delitos de homicidio premeditado y seguro o premeditado y alevoso. En los delitos de Alta traición y piratería, señalando que qué consiste ésta. Existía la jurisdicción militar para el delito de sedición o rebelión, conociendo los recursos los tribunales comunes.

La Constitución Política de 1917, en el artículo 25, realiza igual referencia que en la Constitución de 1871 en relación con la jurisdicción militar. El numeral 26 indica que en las causas criminales no se podrá obligar al reo a que declare contra sí; ni podrán declarar contra él su consorte, descendiente, ascendientes o hermanos,

consanguíneos o afines. El artículo 27, es igual que el artículo 42 de la Constitución de 1871. El artículo 28, establece el derecho de defensa y respeto de ésta, que se escuchen los descargos y se le reciban las pruebas pertinentes que aduzca. Señala el artículo 29 que la vida humana es inviolable. Por último, el numeral 30 establece que es posible la detención mediante indicio de haber cometido delito, pues señala que “ninguno podrá ser detenido sin indicio de haber cometido delito y sin mandato de juez o autoridad encargada del orden público, excepto si es reo declarado prófugo. El delincuente infraganti puede ser arrestado sin decreto y por cualquier persona...”. Como puede determinarse, contrario a la Constitución de 1971, en esta, el indicio para detener a una persona no se indica, que deba ser comprobado, Sin embargo, para este momento se encontraba en vigencia el Código General del Estado de 1841, el cual se refiere a prueba semiplena, que a diferencia de la prueba plena, que da al juez pleno convencimiento de la veracidad de los hechos, la semiplena, consiste en meras justificaciones cuando la ley no exige al juez ,sino la probabilidad, la verosimilitud o la acreditación, se puede aquí estar ante prueba indiciaria.

La Constitución de 1949, vigente hasta nuestros días, en su artículo 36 establece que, nadie está obligado a declarar contra sí mismo, ni contra su cónyuge, ascendiente, descendiente o parientes hasta el tercer grado inclusive de consanguinidad o afinidad. El numeral 37, igual que en las constituciones antes citadas, establece que nadie podrá ser detenido sin un indicio comprobado de haber cometido delito y el artículo 39 determina el principio de legalidad e inocencia.

La Sala Constitucional, al resolver algunos recursos de hábeas corpus, en relación con detenciones provisionales, indica que la detención como medida cautelar exige la existencia de un indicio comprobado, indicando en qué consiste tal situación:

La detención como medida cautelar exige la existencia de un indicio comprobado, entendido como la existencia real de una información objetiva capaz de producir un conocimiento probable de una imputación delictiva;...” (Votos 3559 de 1997, 5219 y 1361 de 1996, 782 de 1995, 3887 de 1994 y 952 de 1990)

La Sala Constitucional en otro voto en el cual se le solicitó varias de las jurisprudencias sobre el criterio de indicio comprobado, en un caso de extradición, rechazó la petición indicando:

“Considerando:I.- Esencialmente, la accionante plantea una reconsideración de la jurisprudencia de esta Sala en relación con la constitucionalidad de las normas impugnadas. Al respecto, la doctrina de este Tribunal ha expresado: “ La extradición es un acto de asistencia jurídica internacional y no es otra cosa que el medio de hacer posible la presencia del imputado en un proceso penal en otro país que lo requiere; su fundamento pues, está en la solidaridad de los Estados y la necesidad de superar las limitaciones que impone a la persecución y castigo de los delitos el principio de territorialidad, que impide aplicar la ley penal a hechos ocurridos fuera del país en que ha buscado refugio el presunto delincuente. Este acto de cooperación internacional entre Estados, debido a los problemas de territorialidad, distancia, diferencia de culturas y sistemas jurídicos, está dotado de una serie de

trámites y regulaciones que buscan superar los obstáculos que se puedan presentar debido a estas diferencias, a la vez que se busca conciliar y hacer respetar los ordenamientos jurídicos de ambos países, incluyendo las normas de protección a los derechos del presunto delincuente. Precisamente estas diferencias anotadas, hacen que la detención y envío de la persona acusada a los tribunales de justicia, esté regulada en forma distinta a la detención de un presunto delincuente el propio país. En efecto, la falta de obstáculos territoriales, de distancias y la uniformidad en el ordenamiento jurídico, nos permiten determinar con rapidez (24 horas) si la detención de una persona cumple o no con los requisitos que establece la Constitución Política. Por el contrario, si la persona es requerida por otro Estado, la información que se obtiene prima facie para detener al presunto delincuente, no resulta tan clara al inicio, como lo es la que obtenemos en el propio territorio. Por ello, tanto nuestra Ley de Extradición (art. 7), como el artículo 11 del Tratado entre los Estados Unidos de Norte América y Costa Rica que se impugna, permiten que se efectúe la detención provisional del presunto delincuente de una forma menos formal que la que se exige en nuestro propio país, mientras se remiten los documentos de formalización, pero expresando el país requirente que tiene los elementos de convicción necesarios para estimar como cometido un hecho delictivo que les es atribuible al extraditado. La garantía en el caso es la de la responsabilidad adquirida por los Estados en sus relaciones internacionales. El artículo impugnado exige que la petición de detención provisional contenga: a) la identificación de la persona reclamada, b) el lugar donde se encuentra, si se conoce, c) una declaración de que existe auto de detención o una orden de arresto dictadas por una autoridad judicial, o una condena o sentencia condenatoria contra esa persona, y, d) una

declaración de que la solicitud de extradición se presentará luego. Al recibir la solicitud, el Estado Requerido tomará las medidas necesarias para asegurar la detención de la persona reclamada, y se dará por terminada si, dentro de un plazo de 60 días, a partir de la fecha de detención de la persona reclamada, el Estado requerido no ha recibido la solicitud oficial y los documentos a que se refiere el artículo 9. El problema de fondo en esta acción es si efectivamente estos requisitos, y en particular la declaración jurada a que se refiere el aparte c) supra citado, son equiparables al "indicio comprobado" que exige el artículo 37 de la Constitución Política para tener como válida una determinada detención. Dice textualmente este artículo constitucional: "Nadie podrá ser detenido sin un indicio comprobado de haber cometido delito, y sin mandato escrito de juez o autoridad competente encargada del orden público, excepto cuando se tratase de reo prófugo o delincuente infraganti; pero en todo caso, deberá ser puesto a disposición de juez competente dentro del término perentorio de veinticuatro horas" La norma impugnada indica claramente que la petición deberá contener una declaración de que existe auto de detención o una orden de arresto dictadas por una autoridad judicial en el Estado Requirente, o una condena o sentencia condenatoria dictada por una autoridad judicial en ese país, requisito que se estima suficiente como "indicio comprobado" -únicamente- de que la persona requerida presuntamente cometió el delito por el cual se le requiere. La declaración del Estado requirente es razón suficiente para presumir la seriedad y buena fe con la que ese Estado actúa, y tomando en cuenta que en este caso el Tratado se ha firmado con un país organizado bajo un sistema democrático de derecho, en donde las autoridades no están legitimadas para actuar en asuntos relacionados con la libertad de sus

ciudadanos, por simple capricho, existe garantía de que no se trata de la arbitrariedad o abuso de poder de un funcionario o de un juez. De no ser así, al igual que sucede con una detención arbitraria, el detenido injustamente podrá reclamar la indemnización por el daño causado, sin que la sola posibilidad de que se produzca ese abuso o un error, justifique la eliminación de la norma, pues igual serían inconstitucionales nuestras normas por el mismo motivo; es decir, la posibilidad del abuso, o el abuso en sí, no justifica per se la anulación de la norma, sino la reparación del daño correspondiente si lo hubiere. En consecuencia, no puede reclamarse una igualdad entre nacionales y extranjeros en cuanto a la naturaleza del indicio comprobado que exige la Constitución, pues por las circunstancias anotadas supra, de territorialidad, diferencias de sistemas jurídicos, distancias, etc, no siempre puede contarse desde un inicio materialmente con la prueba o bien con la formalización de la extradición, antes de pretender la detención provisional de la persona reclamada, caso en el cual se hace necesaria una acción rápida, aunque provisional, para evitar la impunidad de los delitos; lo que si es exigible es la existencia del "indicio comprobado de haber cometido delito", lo que se da según se analizó supra, con la declaración que debe dar el Estado requirente sobre los extremos del artículo impugnado. Hay que tener presente que sólo de esta forma se logra un equilibrio entre los intereses en juego que son, los derechos de la persona reclamada y la cooperación internacional contra el delito, que de acceder a la petición del recurrente, sólo se favorecería el primero. Con el procedimiento contenido en el artículo 11 impugnado, se favorecen ambos en cuanto la persona requerida goza de ahí en adelante de un procedimiento comprobatorio amplio que le permite el ejercicio de todos sus derechos, aún del derecho a reclamar una

indemnización en caso de error o abuso” (voto 5179-93).El anterior precedente jurisprudencial señala las razones que justifican y legitiman el procedimiento o las formas de actuación que prevén y disponen las normas impugnadas.II.- También debe observarse que lo anterior conforma una jurisprudencia constitucional uniforme, que ha sido revisada, ampliada y sostenida por la Sala en otras ocasiones: “Los mismos argumentos son aplicables a la detención provisional que autoriza la Ley de Extradición, pues al igual que sucede con el caso que se cita, no puede decirse correctamente que la Ley de Extradición autorice una prisión preventiva sin razón. La detención provisional como medida cautelar se dicta a solicitud del Estado requirente, siempre y cuando se den las circunstancias que establece la misma ley en los artículos 7 y 9 inciso c), y no se contraría lo reglado en el artículo 3 ibídem. Es decir, el Estado requirente debe indicar que existe orden de detención contra el inculpado y prometer que cumplirá, dentro del plazo de diez días contados a partir de su detención, con la presentación del resto de la documentación a que se refiere el artículo 9 inciso c), caso contrario, el detenido será puesto en libertad, sin que se pueda solicitar nuevamente su extradición por el procedimiento sumario; además la procedencia de la solicitud solo es posible si no se está ante uno de los casos señalados en el artículo 3o. A juicio de esta Sala, los requisitos existentes, son garantía suficiente para evitar una detención antojadiza, y son por lo tanto equiparables al "indicio comprobado" que exige el artículo 37 de la Constitución Política para tener como válida una determinada detención. Al igual que sucede con la detención en materia penal, se estima que ésta -si se cumpliere con los requisitos de ley- debe durar un tiempo prudencial -que dependerá de las complejidades de cada caso- como medida cautelar para asegurar que se cumpla con los fines del

proceso de extradición; en todo caso el juez está obligado además, a velar por los derechos del extraído incluyendo la valoración de los principios constitucionales que rigen la extradición y la detención de las personas, ampliamente desarrollados por la doctrina y la jurisprudencia de la Sala. En todo caso, como ya se indicó supra, por las diferencias de sistemas jurídicos, distancias, etc, no siempre puede contarse desde un inicio materialmente con la prueba o bien con la formalización de la extradición, antes de pretender la detención provisional de la persona reclamada, caso en el cual se hace necesaria una acción rápida, aunque provisional, para evitar la impunidad de los delitos. Hay que tener presente que sólo de esta forma se logra un equilibrio entre los intereses en juego que son, los derechos de la persona reclamada y la cooperación internacional del delito. De accederse a las pretensiones del accionante, difícilmente se encontrará ese equilibrio; ninguna de las normas impugnadas al autorizar la detención provisional, viola la Constitución Política, siempre y cuando se observen cuidadosamente los demás requerimientos establecidos en la propia Ley de Extradición, como lo son a manera de ejemplo los principios de doble incriminación y debido proceso. Los posibles abusos, no serían ya consecuencia de la norma sino de su errónea interpretación y aplicación, y para ello existen mecanismos ordinarios (mera legalidad) de corrección e indemnización del daño causado. No obstante, por no haber estado detenido preventivamente el representante del actor, no existe lesión y por lo tanto su reclamo es prematuro e inadmisibile, conforme a lo dispuesto en el artículo 75 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, según el cual el "juicio base" debe ser medio razonable de amparar sus derechos, requisito que, conforme se examinó, está ausente en este caso" (voto 0926-94). La accionante impugna la jurisprudencia de la Sala alegando básicamente

que este Tribunal ha establecido dos conceptos de indicio comprobado, cuya aplicación depende de si se trata de una situación o hecho atinente exclusivamente al ordenamiento interno, o bien, de un proceso de extradición. En el primer caso, la demandante sostiene que el indicio comprobado es objetivo y que se ajusta a lo dispuesto por el artículo 37 de la Constitución, y que en el segundo caso, el concepto es subjetivo y contraviene esa norma constitucional. Ahora bien, de los antecedentes citados se desprende que es cierto que la jurisprudencia ha distinguido entre esas dos situaciones, reconociendo y fundamentando que existen diferencias reales y evidentes entre ambas. La doctrina expuesta en las sentencias de esta Jurisdicción explica que al orden constitucional le conciernen e incumben en relación con este tema, dos aspectos de suma relevancia. Por una parte, deben observarse las garantías fundamentales de la persona reclamada. De otra, es claro que nos interesa como país, nación y Estado de Derecho, cooperar a nivel internacional con el cumplimiento de la Justicia y combatir el delito; desprendiéndose de lo anterior que ambas posiciones se complementan. En consecuencia, resulta infundada la aseveración en la acción, de que la “ratio legis” de las disposiciones impugnadas es inconstitucional. La razón de la legalidad en este caso persigue, de acuerdo con los principios sustantivos e instrumentales que se derivan del Derecho de la Constitución, que observándose los derechos humanos y garantías constitucionales de la persona, el Estado actúe también de conformidad con los valores que informan a la institucionalidad democrática costarricense, motivo por el cual se debe guardar el equilibrio que ha puesto de manifiesto la jurisprudencia. Esto cumple con la “razón de la ley”, con la razonabilidad constitucional y, al decir de la doctrina, con las fórmulas supremas de

la justicia y la equidad. Finalmente, no debe olvidarse que es dentro del debido proceso ante el Juez ordinario competente, donde deben discutirse los elementos objetivos y el cumplimiento de los requisitos jurídicos para estimar o rechazar la extradición”. (Voto 10835 de las 14:46 del 24 de octubre de 2001).

Lo resuelto por la Sala Constitucional en relación con lo que se debe entender por indicio comprobado, no merece crítica alguna, siendo que cuando se analice concretamente el tema de la prueba indiciaria, se abundará en ello, y sobre la forma y modo de la valoración.

La disposición en estas constituciones que indica que nadie está obligado a declarar contra sí mismo, no es más que la eliminación vía constitución, de la costumbre y legislación inquisitiva, en órdenes no democráticos, de obtener la confesión del imputado mediante tortura, siendo que sin importar el medio en que la confesión fuera obtenida, tenía plena validez, siendo tal proceder, violatorio del principio de imparcialidad; de esta normativa nace el derecho de abstenerse de declarar que tiene todo acusado por delito.

c. Códigos

La prueba constituye el pilar fundamental del proceso penal, por ello es necesario su examen histórico en los Códigos nacionales, iniciando su estudio en el Código General del Estado o Código de Carrillo, de 1841; luego el Código de Procedimientos Penales de 1910; y el Código de Procedimientos Penales que entra en vigencia en el año 1975, para concluir con el Código Procesal Penal de 1996, que inicia su vigencia el primero de enero de 1998.

d. Código General del Estado de 1841 o Código de Carrillo

El Código de Carrillo constituyó la primera legislación de la República de Costa Rica. Este contiene regulación sobre varias materias y, en lo que interesaba, sobre el proceso penal. El Libro Tercero se ocupa de La Administración de Justicia en lo Criminal.

Esta normativa señala la obligatoriedad del juez de comprobar, se refiere a hechos delictivos en los que existe prueba y otros en que no la hay por lo que debe establecerse por indicios, presunciones o preexistencia. En el numeral 841, se refiere a la prueba semiplena. Se hace ver que para la condenatoria del reo se hace necesario, so pena de nulidad, la justificación completa del cuerpo del delito, por cualquiera de los modos expresados en el capítulo primero, de haber sido delincuente o culpable el procesado. No es necesario que confiese, basta con prueba plena, la confesión releva de toda prueba. En el dictado de la sentencia penal se exigen los mismos requisitos que para la sentencia civil. Se indica que si lo único contra el reo era prueba semi-plena, se le absuelve, pero podía abrirse nuevamente la causa si se contaba con otros elementos probatorios antes de la prescripción, así lo refiere el Libro tercero, título tercero, capítulo primero de nominado Del cuerpo del delito, artículos 777 y siguientes. Se permitía la condena en ausencia del reo.

e. Código de Procedimientos Penales de 1910

El Código de Procedimientos Penales de 1910, derogó la parte III del Código General emitido el 30 de julio de 1841, conocido como Código de Carrillo, donde se regulaba lo correspondiente al proceso penal.

En la normativa de ese Código, también, se permite el juzgamiento en ausencia del imputado, en el Libro tercero, título tercero, se establecen las disposiciones generales sobre la prueba, asimismo la tacha de testigos, se refiere la normativa expresamente a la prueba de testigos, peritos, inspección ocular, documental. Se permite la confesión con algunos requisitos, pues no se admite por sí sola para demostrar la culpabilidad. En el capítulo X artículo 522, hace alusión a las presunciones e indicios, indicando que las presunciones son legales o judiciales. Las primeras son las establecidas por el Código Penal y constituyen por sí mismas una prueba completa, salvo que sean provisionales y se las destruya por alguno de los medios prescritos por la ley. Las demás se denominan presunciones judiciales o indicios y resultan de los hechos o circunstancias que obran en el proceso. Los indicios y presunciones para que sirvan de prueba, han de ser precisos, graves y concordantes y serán admitidos y apreciados por los jueces o tribunales, con arreglo a lo dispuesto sobre la prueba testimonial.

Esta legislación contiene normas más claras sobre la prueba y su valoración, sin embargo, no es concreta en cuanto a su valoración y control de valoración

Anteriormente, se indicó que este Código de 1910 permitía el juzgamiento en ausencia del reo, es decir, en contumacia (arts. 535 a 557). Esto comprendía el dictado de la sentencia, lo que constituye una flagrante violación constitucional, pues la Constitución refiere que se debe demostrar la culpabilidad del acusado y para ello se debe garantizar el derecho de defensa, siendo que una persona que se ha declarado en rebeldía no tiene oportunidad de defenderse, ya sea porque se fugó o no fue localizado, sea que tenga conocimiento que en su contra se tramita una investigación por la comisión de un delito penal o no. El artículo 39 de la Constitución Política establece a nadie se le hará sufrir pena sino por delito, cuasidelito o falta, debe dársele previamente oportunidad para ejercer su defensa y necesariamente se debe demostrar su culpabilidad, en igual sentido, lo refiere La Convención Americana de Derecho Humanos en el artículo ocho inciso 2. d,e,f, y 11 de la Declaración Universal de Derecho Humanos.

La sentencia podía ser impugnada por el imputado o su defensor en apelación primero y luego ante casación.

f. Código de Procedimientos Penales de 1975

El Código de Procedimientos Penales de 1910 fue derogado por la Ley 5377 (Código de Procedimientos Penales), del 19 de octubre de 1971, que entró en vigencia el 1 de julio de 1975, en San José y en el resto del país un año después.

Con la promulgación del Código de Procedimientos Penales de 1975, se introdujo la oralidad en el proceso penal, lo que dio lugar al contradictorio donde la prueba era recibida en una audiencia oral con el control de las partes quienes tenían derecho de preguntar a testigos y peritos para lograr determinar la verdad de los hechos, la valoración de la prueba se realiza conforme con las reglas de la sana crítica racional, con obligación de los juzgadores de fundamentar la sentencia y, en consecuencia de valorarla para demostrar el convencimiento al que llegaron y las razones de ello.

No se pretende en este trabajo establecer si tal labor se realizaba correctamente, si los indicios se valoraban conforme corresponde a la sana crítica, en virtud que ese trabajo se efectuará en nuestra actual realidad, sin embargo, es un hecho innegable que si en aquella época existían algunos vicios en tal labor estos se trasladaron a la presente época si se toma en consideración que la legislación cambió, pero no el sistema de valoración de la prueba y por otra parte, muchos de los jueces y operadores del sistema de aquel entonces permanecen en sus funciones en la actualidad.

El Código de Procedimientos Penales se ubica dentro de lo que se ha llamado el sistema mixto, en el tanto el proceso comprendía dos etapas procesales fundamentales, la instrucción y la fase de juicio. En la primera, regían los principios del sistema inquisitivo, era escrita, privada, no contradictoria y no continua, con gran participación del juez quien era investigador y la segunda fase de juicio era oral, pública, contradictoria y continua.

En cuanto a la fase de investigación o instrucción, en algunos casos, la realizaba el Juez de Instrucción (arts. 152 a 159 y 185 a 348) y en otros directamente el representante del Ministerio Público, denominado Agente Fiscal, mediante el procedimiento de citación directa (arts. 401 a 414). El artículo 401 diferenciaba los casos que correspondían a la citación directa y a la instrucción. Por citación directa se conocían los delitos de acción pública reprimidos con prisión no mayor de tres años o pena no privativa de libertad y los casos cometidos en flagrancia. Los restantes hechos delictivos eran de trámite de instrucción formal, por el Juez de Instrucción, a petición del fiscal por medio del requerimiento de instrucción formal.

En la citación directa, la investigación era realizada por el agente fiscal y ante éste debía presentarse la prueba escrita, incluyendo los testigos a quienes, tanto en estos procesos como en los de instrucción se les recibía primero declaración por escrito y en el debate se les recibía declaración oral. Esta se incorporaba al proceso en legajo separado y correspondía al Juzgado Penal integrado solo por un Juez realizar el juicio, previo auto de citación directa a juicio realizado por el Fiscal. Si el imputado confesaba el delito podía el juez prescindir de la demás prueba y previo

alegato de conclusiones de las partes dictar sentencia, pero no era obligatorio, se podía recibir toda la prueba. En todo caso la valoración en el caso de condena de la prueba que daba lugar a tal decisión debía realizarse y demostrar la culpabilidad.

Cuando la causa se tramitaba por instrucción formal, el fiscal al considerar concluida la instrucción realiza un requerimiento de elevación a juicio que podía ser discutido por las partes, sin embargo, cuando se consideraba se enviaba al Tribunal de Juicio donde se celebraba el juicio oral y público por un Tribunal Colegiado, donde oralmente se recibía los testigos, aunque el encartado confesara se debía recibir toda la prueba.

Las sentencias de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, único ente concededor de la Casación en esa época, anuló gran cantidad de sentencias por falta de fundamentación en el análisis probatorio, y en algunos casos como, en la actualidad revocó sentencias condenatorias y absolvió a la persona condenada. Con lo expuesto se pretende señalar que el fin de la presente investigación no es una situación que se considera en la actual legislación, sino que con las legislaciones anteriores sucedía, consistente en una errónea, inadecuada o inexistente valoración probatoria, incluyendo la prueba indiciaria.

g. Código Procesal Penal de 1998 (vigente)

Con el surgimiento necesario en nuestro Derecho de la Sala Constitucional, en octubre de mil novecientos ochenta y nueve, se produce gran cantidad de resoluciones, que dan plena vigencia a la Constitución Política y a los Instrumentos Internacionales aceptados por Costa Rica, se señalan la obligación ya expuesto en la ley, pero inaplicable de la fundamentación de las resoluciones que dictan los jueces, las garantías constitucionales se ponen en plena vigencia, dando lugar, también, a declaraciones de inconstitucionalidad de normas del Código de Procedimientos Penales de 1975, lo que obliga a pensar en un nuevo Código Procesal Penal y así, el primero de enero de mil novecientos noventa y ocho entró en vigencia el Código Procesal Penal que nos rige. Este compendio normativo, señala la obligación de fundamentar los autos y las resoluciones, obliga a las partes por fundamentar los recursos, exige amplia valoración de los requisitos para el dictado de medidas cautelares, donde se hace eco de la norma constitucional del artículo 37 que establece que nadie puede ser detenido sin un indicio comprobado de haber cometido delito; siendo que nadie puede ser reducido a prisión preventiva sin una presunción basada en indicio comprobado de haber cometido delito, lo que obliga a determinar si los jueces encargados de decretar la prisión preventiva, exponen en las resoluciones cuál o cuáles indicios se tienen para determinar que es comprobado y suficiente de haberse cometido un delito y si la probabilidad basada en ese indicio existe o no.

Se obliga la valoración de la prueba conforme las reglas de la sana crítica racional. Artículos 99, 142, 143, 184, 363 y 369 del Código Procesal Penal. La Sala Constitucional ha establecido que la valoración de la prueba forma parte del debido proceso.

II.- Sobre la apreciación de la prueba por parte de los juzgadores en un proceso penal, es criterio reiterado de esta Sala, que las pruebas deben ser valoradas a la luz de las llamadas "reglas del correcto entendimiento humano" o sana crítica, porque así se garantiza que el análisis probatorio sea objetivo, verificable y controlable en caso de yerros, constituyéndose ello además, como garantía contra la arbitrariedad de las decisiones judiciales y como tal, pieza fundamental del debido proceso. La infracción al debido proceso en esta materia se da porque la prueba ha sido valorada en forma errónea, arbitraria, incompleta o infundada, de modo que las conclusiones a las que se llega no sean suficiente sustento para señalar que se ha llegado a la "necesaria demostración de culpabilidad". De manera que si el juzgador se ha apartado de este criterio en la apreciación de la prueba fundamental - documental, peritajes, testimonios, etc.- habida dentro del proceso, se estaría frente a una infracción al debido proceso, lo cual deberá determinar la autoridad consultante. En el caso que se ocupa, el recurrente cuestiona la errónea valoración de la prueba recibida en el debate, de las cuales se extrae, en su criterio, la conclusión de que no participó en el delito por el cual se le condenó, pero que no recibió el análisis correcto y debido por parte del Tribunal. Al respecto, en la sentencia número 1739-92 se consideró:

"h) El principio de valoración razonable de la prueba: El proceso penal especialmente, al menos tal como debe entenderse en nuestro país, excluye la libre

convicción del juzgador, el cual tiene, por el contrario, la potestad y obligación de valorar la prueba recibida conforme con las reglas de la sana crítica racional, que reconocen su discrecionalidad, pero la someten a criterios objetivos, por lo tanto, invocables para impugnar una valoración arbitraria o errónea. Desde luego, la arbitrariedad o el error pueden darse, tanto al rechazar indebidamente elementos o posibilidades de convicción pertinentes, como al atribuir a las pruebas recibidas un contenido inexacto o al desdeñar el verdadero -errores de hecho-, como, finalmente, al otorgarles un valor probatorio del que razonablemente carecen o negarles el que razonablemente tienen, como, en síntesis, al violar los principios de la sana crítica conducentes a una correcta determinación de la verdad de los hechos relevantes del caso... el principio de inmediación de la prueba otorga, obviamente, una amplia discrecionalidad al juzgador inmediato para apreciarla y valorarla, pero no excluye del todo su deber de documentar el contenido de la prueba misma y las razones de su convicción, de manera que uno y otras puedan ser impugnadas por arbitrarias o gravemente erróneas...

b) Es la correlación entre acusación, prueba y sentencia, en virtud de que ésta tiene que fundamentarse en los hechos discutidos y pruebas recibidas en el proceso. Una dimensión importante del principio de congruencia es, además, el de la circunstanciada motivación de la sentencia, señalando y justificando especialmente los medios de convicción en que se sustenta y los que desecha."

Agréguese a lo anterior que en el Considerando X, punto G), de la sentencia recién transcrita se acentúa que los aspectos relacionados con la prueba tomada en consideración para fundamentar un fallo, son materia propia del debido proceso, el cual se encuentra integrado, en este sentido, por principios como: la amplitud o

libertad probatoria, la legitimidad de la prueba y la inmediación y valoración razonable de los elementos probatorios. (Voto: 1998-0724 de las 12:15 horas del 6 de febrero de 1998).

2.3 CONTEXTO TEÓRICO

2.3.1 Temas análogos con el problema

En Costa Rica, ha sido analizado el tema de la fundamentación de la sentencia y de la fundamentación de la pena, también en la doctrina se ha estudiado profundamente el tema de los indicios, conceptualización, elementos, su valoración, en el sentido de la forma y modo como se debe partir de un indicio que es un hecho conocido a establecer mediante ilación de los mismos un hecho que era desconocido; existe un trabajo sobre los indicios a nivel nacional realizado por el doctor Omar Julio Vargas Rojas y un trabajo realizado por el Dr. Francisco Castillo González, sin embargo, en relación con el problema concreto que se plantea en ese trabajo, no se ha realizado un estudio de la magnitud del que se pretende.

A nivel internacional, existe variada doctrina, en relación con la prueba en el proceso penal, la prueba indiciaria, la evidencia, y la valoración de las pruebas judiciales en general, como es el caso de las obras de José Cafferata Nores, Giovanni Briachetti, la compilación de extractos realizada por Fernando Quiceno Alvarez, Nicole FraMario Dei Malatesta , Yesid Reyes Alvarado, Vito Giuanturco y muchos otros.

Se considera necesario el establecimiento de reglas claras como se ha expuesto sobre la forma y modo de realizar la valoración de la prueba indiciaria que aunque es valoración probatoria, debe ocupar un capítulo especial, pues así de especial es

esta prueba, según se estudiará. Necesario resulta, también, la capacitación de los operadores del derecho en esta labor, que deberá ser efectuada por los jueces de mayor experiencia en el ramo para que, ésta surta el efecto que se propone.

El marco teórico partirá, como ya es costumbre y porque el orden cronológico así lo exige con un examen histórico conceptual, internacional, en relación con la prueba en general y en particular, la indiciaria, para luego incluir lo relativo a la valoración de la prueba en general y la prueba indiciaria por parte del juzgador, partiendo del conocimiento sobre los medios probatorios. También, se considerará la jurisprudencia nacional para establecer la valoración que se ha venido realizando, tanto en los Tribunales de juicio como las razones de la nulidad de sentencias por falta de valoración probatoria en el Tribunal de Casación Penal y la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, debiendo escogerse un periodo que no podrá ser mayor de dos años al menos.

2.3.2 Aspectos generales sobre la prueba

No es posible en modo alguno analizar la prueba indiciaria, sin realizar un análisis general sobre la prueba, su concepto, los sistemas de valoración de la prueba, los principios generales aplicables; el objeto y fin de la prueba, los sujetos y órganos que participan; los requisitos de la prueba, la clasificación de las pruebas; los diversos medios de prueba; la prueba por indicios.

La labor que nos proponemos consiste en una crítica esperamos constructiva y con fines de mejoramiento de la administración de justicia, sin embargo debe contener un estudio profundo de casos para no incurrir en críticas dañosas, pues sabemos que podríamos establecer que solo en algunos casos se omite la valoración de la prueba de indicios o bien que es en una gran mayoría, tal que se afecte el sistema; atendiendo a lo expuesto es que debemos realizar esta investigación considerando en los aspectos generales.

2.4 Aspectos por Dilucidar

La presente investigación tratará de lograr a partir del análisis doctrinario, legislativo y jurisprudencial, la forma como se debe valorar. En un proceso, la prueba indiciaria y cómo debe ser valorada ésta en el universo probatorio, para así alcanzar la efectiva aplicación de la ley, respetando los derechos de los diversos sujetos procesales, cuando se investiga la comisión de un hecho delictivo. Se tratará en caso necesario de proponer alguna reforma legal y se deberá proceder de igual forma con la capacitación judicial a jueces.

2.5 Importancia, razón de ser y compromiso del estudio

La normativa Constitucional y procesal obliga la fundamentación de las sentencias de cualquier tipo, de modo que cuando a una persona se le declara autora de un delito, se le debe justificar las razones que se tuvo para ello, sin embargo, la experiencia como juez indica que ello podría no ser así, se condena fundamentando en que se tiene prueba para ello, sin señalar el tipo, o carácter de la prueba, si es directa o no, siendo que partiendo de la definición paradigmática generalizada por la mayoría de autores de la prueba indiciaria y del indicio, a partir del indicio, es posible establecer, que en primer lugar, si el hecho no es conocido, o no es comprobado debidamente, por el juez, lo llevaría por inferencia, al conocimiento equivocado de un hecho desconocido y la consecuencia sería, el dictado de una condena injusta con violación del principio de inocencia, o bien, al dictado de una sentencia absolutoria con perjuicio para la víctima y, en general, para la administración de justicia y la sociedad, siendo por lo expuesto que el juez está en la obligación de establecer en la sentencia la clase o tipo de prueba que consideró para el dictado de la sentencia condenatoria.

La legislación procesal es insuficiente en señalar la forma y modo de realizar la valoración, refiriéndose solo a la obligación de efectuarla estableciendo algunos puntos que se consideran insuficientes, y que deben ser ampliados y aclarados para evitar el incumplimiento de la normativa existente.

2.6 Contribución

Las gran mayoría de sentencias que son anuladas por la Sala Tercera de la Corte y por el Tribunal de Casación Penal, se les atribuye la falta de fundamentación en, lo cual podría obedecer a la falta de preparación de los jueces en el conocimiento del ámbito relacionado con el sistema probatorio, su valoración y, en particular, la ilación que debe realizarse de los indicios una vez que se tienen, pese a estas nulidades, la situación se continúa presentando, por lo que este trabajo espera lograr dar un aporte positivo para que esta situación disminuya o desaparezca si es posible, lo que se logrará solo si los jueces, que son los llamados a realizar el análisis, aprenden a hacerlo. Desde luego para el logro de lo propuesto, se debe contar con el apoyo de los demás operadores del derecho, quienes, también, deben ser conocedores de la situación.

Este trabajo beneficiará no solo a las personas que por la comisión de un delito reciben una sentencia condenatoria, sino a aquellos que se les atribuyó la comisión de un delito y que al evitarse por este medio una valoración incorrecta serán absueltos, pero también, la comunidad, al ser la justicia más eficiente y cumplida.

Para el juez deben ser claras las normas para lograr la valoración y entender luego de una adecuada capacitación, cómo debe determinarse la prueba, cómo se deben establecer los indicios, seleccionarlos, relacionarlos unos con otros y así saber si una persona es culpable o no de la comisión de un hecho ilícito, con ello, además

se beneficiarán todos los operadores del derecho y, en general, la democracia costarricense, pues los problemas que, actualmente, se detectan serán corregidos.

2.7 HIPÓTESIS

“Son las guías de una investigación o estudio, Son respuestas provisionales a las preguntas de investigación. Indican lo que tratamos de probar y se definen como explicaciones tentativas del fenómeno investigado. Se derivan de la teoría existente y deben formularse o manera de proposiciones” (Sampieri,2014).

“Es lo que se establece provisionalmente como base de una investigación que puede confirmar o negar la validez de aquella”. (Real Academia Española, 2017).

“Suposición o conjetura verosímil, de relaciones entre hechos o fenómenos, sujeta a comprobación; es aquella explicación anticipada que le permite al científico acercarse a la realidad”. (Monge,2011)

Lo que se pretende, en este trabajo, es lograr del análisis doctrinario, legislativo y jurisprudencial, la forma cómo se debe valorar, en un proceso, la prueba indiciaria y cómo debe ser valorada está en el universo probatorio, para así alcanzar efectiva aplicación de la ley, respetando los derechos de los diversos sujetos procesales, cuando se investiga la comisión de un hecho delictivo. Se tratará en caso necesario de proponer algunas reformas legales y se deberá proceder de igual forma con la capacitación judicial a jueces.

2.7.1 Variable Independiente FA

“La prueba Indiciaria es un juicio lógico crítico por medio del cual, aplicando una regla de experiencia a un hecho conocido, podemos inferir otro hasta entonces desconocido” (Reyes, 1984).

“La prueba indiciaria está ligada a un principio de experiencia, combinado con éste da lugar a la presunción del juez y con ella se identifica, cual resultado de la hilación conjetura” (Gianturco, 1974).

“La prueba indiciaria se entiende por cualquier hecho conocido, del cual se infiere, por sí solo o juntamos con otros, la existencia o inexistencia de otro hecho desconocido, mediante una operación lógica basada en normas generales de la experiencia o en principios científicos o técnicos especiales” (Devís, 2000).

Nota: En esta investigación se procederá a trabajar con la siguiente definición:

“La prueba Indiciaria es un juicio lógico critico por medio del cual, aplicando una regla de experiencia a un hecho conocido, podemos inferir otro hasta entonces desconocido” (Reyes, 1984).

2.7.2 Variable dependiente FB

“La sentencia es una resolución judicial dictada por el juez o tribunales que pone fin a la litis” (Wikipedia, 2016).

“La sentencia judicial que decide definitivamente un proceso o una causa o recurso o cuando la legislación procesal lo establezca” (Enciclopedia Jurídica, 2014).

“Análisis Doctrinal del cual se condena a un sujeto por un hecho delictivo”.
(Garrone,2007)

La variable dependiente estará enfocada en las sentencias condenatorias que eso permite identificar cómo los jueces valoran la prueba indiciaria y llegan a la conclusión de que se comete un hecho delito.

2.8 OPERACIONALIZACIÓN DE LAS HIPÓTESIS

“Desglosa la variable en indicadores por medio de un proceso de deducción lógica”.

(Méndez, 1998).

| Hipótesis | Concepto | Variable | Indicadores |
|------------------------------------|---|-------------------|----------------|
| Valoración de la Prueba Indiciaria | <p>“La prueba Indiciaria es un juicio lógico crítico por medio del cual, aplicando una regla de experiencia a un hecho conocido, podemos inferir otro hasta entonces desconocido”</p> <p>(Reyes, 1984).</p> | Prueba Indiciaria | Jurisprudencia |
| Las Sentencias Condenatorias | <p>Análisis Doctrinal del cual se</p> | Sentencias | Jurisprudencia |

| | | | |
|--|---|--|--|
| | condena a un sujeto por un hecho delictivo. | | |
|--|---|--|--|

2.9 LA PRUEBA

a. Concepto de prueba

La prueba a través del tiempo ha ido evolucionando y se abordaba de diferentes enfoques como son las condiciones sociales, políticas y psicológicas de cada región, desde épocas muy antiguas, los seres humanos no sabían cómo evidenciar un delito, por lo que se utilizaban formas arcaicas como las supersticiones místicas o de religión, como bien lo indica el señor Cafferata Nores(1986 p 4):

“Que la prueba ha evolucionado con ciertos estudios, ha seguido los movimientos de los sistemas políticos vigentes en los distintos momentos de la historia; hay a grandes rasgos dos momentos claramente definidos donde se ponía a cargo la divinidad el señalamiento de culpable, limitándose los tribunales necesarios para aquello que se manifestara (juicios de Dios) y luego se impone a los jueces el deber de formarse por sí mismo al convencimiento de culpabilidad del acusado, mediante la utilización de su capacidad intelectual: aquí aparece la prueba.”

Posteriormente, de la definición de la prueba indicada por Cafferata los siguientes autores la definen de la siguiente manera:

“La prueba se define como el conjunto de razones que resultan del total elementos introducidos al proceso y que le suministran al juez el conocimiento sobre la

existencia o inexistencia de los hechos que conforman el objeto del juicio y sobre el cual debe decidir” (Jauchen ,1992 p.17)

“La prueba es sinónimo de ensayo, de experimentación, de revisión, realizados con el fin de al quilatar la bondad, eficacia o exactitud de algo, tratase de una cosa material o de una operación mental traducida o no actos, en resultados, su objetivo, confrontando, en cierto modo. La teoría de la realidad practicada” (Dellpiane, 1972 p. 8).

“La prueba quiere decir, a un mismo tiempo, “todo medio que produce un conocimiento cierto o probable acerca de cualquier cosa” (Florián, 1976 p.43).

De los análisis realizados por los autores, se entiende la prueba como el medio por el cual se valorará los hechos introducidos al proceso y serán confrontados para verificar la verdad real de los hechos.

b. Qué son pruebas judiciales

“Es un acto procesal mediante el cual se utiliza para consignar los distintos elementos de juicio, por el que regula la admisión, producción, asunción y valoración de los diversos medios que pueden emplearse para llevar al juez a la convicción, la certeza acerca de la efectividad de ciertos hechos sobre el cual recae su pronunciamiento” (Dellepiane , 1972)

“Es el conjunto de reglas que regulan la admisión, producción, asunción y valoración de los diversos, medios que pueden emplearse para llevar al juez la convicción sobre los hechos que interesan al proceso” (Echandía, 1993 p.15)

“La prueba judicial es un acto procesal mediante el cual se le lleva al juez el convencimiento de los hechos materia de la controversia” (Azula, 1997 p. 4)

En este sentido, es la acción de probar, la confrontación de la versión de cada parte con los elementos o medios producidos para abonarlas, así se rehace una operación, un experimento, un raciocinio, una operación aritmética.

c. Naturaleza jurídica de la Prueba Judicial

“La naturaleza jurídica de la prueba se ha desarrollado en cuatro grupos, a saber; a) el de quienes las consideran de derecho material, b) el de quienes le asignan una naturaleza mixta, c) el de quienes le reconocen una naturaleza procesal; d) el de quienes la separan en dos ramas (sustanciales y procesal). La materia de la prueba en general y, por lo tanto, el derecho probatorio tendría un claro carácter procesal, puesto que todos los medios servirán apenas para producir la convicción sobre la existencia o inexistencia de los hechos, aunque esa convicción pueda llevarse fuera del proceso a personas que no tiene Estados en ningún órgano. Aceptando la tesis sobre la existencia de dos clases de pruebas (procesales, materiales o sustanciales) y, por lo tanto, de dos ramas del derecho probatorio; la procesal conocida como pruebas judiciales y la material o sustancia, ambas como especie del género que pueden denominarse derecho probatorio, Pero limitamos la segunda a esas normas que establecen solemnidades para la validez del acto”. (noguera, 2011)

Como lo indica el autor lo que se pretende es llegar al fin de litigio y buscar una solución al conflicto y que exista una parte vencedora, de acuerdo con el objetivo que busca nuestro sistema judicial.

d. Principios Generales de la Prueba Judicial

1. Principio de necesidad

“Se define como los hechos sobre los cuales debe fundarse la decisión judicial, estén demostrados en pruebas aportadas al proceso por cualquiera de los interesados o por el juez, si éste tiene facultades” (Devis, 1993 p. 115)

“El funcionario judicial tiene el deber de decidir el proceso y hacerlo de acuerdo con el ordenamiento positivo. Esto implica que la prueba es esencial o fundamental y el funcionario judicial solo puede obtener el conocimiento de los medios debidamente allegados al proceso, excluyéndose, por tanto, el que tenga como persona, el cual puede serle útil para decretar las que de oficio estime necesarias, pero no para fundar su decisión” (Azula, 1997 p. 8)

Como bien lo indica el párrafo anterior este principio es una garantía de libertad y derechos de las personas, en la cual la prueba es la fuente y la base de la sentencia; si no consta en el proceso no existe en el mundo.

Principio de necesidad consiste en que el juez tiene el deber de resolver el proceso y hacerlo de acuerdo con el ordenamiento jurídico. Para poder aplicar la disposición es necesario que los hechos que la sustentan estén debidamente probados. Esto implica que la prueba es esencial o fundamental, solo puede obtener el conocimiento de los medios debidamente allegados al proceso, excluyéndose, por

tanto, el que tenga como persona, el cual puede ser útil para decretar las que de oficio estime necesaria, pero no para fundar su decisión.

2. Principio de eficacia

“Es llevarle al juez el convencimiento o la certeza sobre los hechos que sirven de presupuestos a las normas aplicables al litigio, o a la pretensión voluntaria, o a la culpabilidad penal investigada” (Devis, 1993 p.117)

“Si la prueba es necesaria para el proceso, debe tener eficacia jurídica para suministrar al órgano jurisdiccional la convicción o la certeza sobre los hechos que sirven de presupuesto a las normas aplicables al pleito” (Quiceno, 2000)

Esto se refiere a que el legislador acepta este medio de prueba, para llegar a una conclusión sobre la existencia o inexistencia de los hechos investigados , correspondiéndole al juzgador el análisis de dicha prueba conforme con las reglas de valoración probatoria y así llegar a una conclusión cierta.

3. Principio de Unidad

“Significado de este principio es el conjunto probatorio del juicio formal de una unidad, y que, como tal, debe ser examinado y apreciado por el juez, para confrontar las diversas pruebas, puntualizar su concordancia o discordancia y concluir sobre el convencimiento que de ellas globalmente se forme” (Devis, 1993 p. 117) .

“Su importancia radica en que el juez le corresponde dar por establecidos los hechos en relación con los cuales exista armonía o concordancia entre los distintos medios probatorios” (Azula, 1998 p. 6)

“La actividad probatoria se desenvuelve mediante una mecánica de confrontación y constatación de los elementos probatorios incorporados en autos, con el objetivo de obtener la más acertada elaboración de la idea de cómo se desarrollaron los hechos sobre los cuales versa el proceso” (Ramírez, 2005)

Su importancia está en que el juez le corresponde dar por determinado los hechos en relación con los cuales existe conformidad o concordancia entre los distintos medios probatorios.

4. Principio de comunidad

“Este principio, también llamado adquisición consiste en que ella, no pertenece a quien la aporta y que es improcedente pretender que solo a éste beneficie, puesto que, a su vez, introducida legalmente al proceso, debe tenérsela en cuenta determinar la existencia o inexistencia del hecho que se refiere, sea que resuelto en beneficio de quien la adujo o de la parte contraria, que bien puede invocarla”

(Devis,1993 p.118)

“Consiste en que la prueba, como acto procesal que es, pertenece al proceso y no al sujeto del cual proviene” (Azula, 1998 p.5).

“Se refiere a la unidad en cuanto a la actividad procesal, estableciéndola como común a las partes. La prueba, las encargadas de crear certeza, indistintamente de la parte que la ofreció, pues la probanza no tiene como fin beneficiar a alguna de las partes, sino que el benefactor directo es el proceso en sí mismo. (Ramírez, 2005)

Se debe tener en cuenta que la prueba aportada siempre beneficiara a las dos partes, sea quien la aporte en él proceso.

5. Principio de libertad probatoria

“Es otorgar la libertad para que las partes y el juez puedan obtener todas las que sean pertinentes, con la única limitación de aquellas por razones de moralidad versen sobre hechos que la ley no permita investigar. O que resulten inútiles por existir presunción legal que las hace innecesario” (Devis, 1993 p. 131).

“Consiste en que las partes y el funcionario jurisdiccional, cuando goza de esa facultad, puedan solicitar o decretar, según el caso, todas las pruebas que consideren necesarias para establecer los hechos que constituyen objeto del proceso” (Azula , 1998 p. 8)

“ Las partes y el juez deben gozar de la libertad para obtener todas las pruebas que sean pertinentes, con la única limitación de aquellas que por razones de moralidad se refieren a hechos que la ley prohíbe investigar, o que resulten manifiestamente inútil, impertinente o inidóneos o aparezcan ilícitas por otro motivo” (Quinceno, 2000 p.95).

Como bien lo indica este principio sí tiene libertad para obtener toda la prueba que sea necesaria dentro del litigio, salvo aquella que resulte inútil, impertinente o no idóneos.

e. Sistema de Valoración de la Prueba

“La Valoración de la Prueba es como la actividad de percepción por parte del juez de los resultados de la actividad probatoria que se realiza en un proceso” (Nieva, 2010.p 34)

“El juez debe tener conciencia limpia, imparcialidad y aptitud intelectual en cuanto a cultura jurídica, a fin de que la sociedad deposite en él toda la confianza” (Quinceno, 2000).

“Es la operación intelectual destinada a establecer la eficacia convencional de los elementos de prueba recibidos” (Cafferata, 1986)

De lo anterior, se debe entender que el juez llega a estar en una etapa de percepción y deberá ser imparcial, para que las partes depositen su confianza y sea una sentencia confiable ante la sociedad.

1. Estados intelectuales del Juez sobre la prueba

Es cuando el juez pueda llegar a su estado de convicción se somete a una investigación que va impactando su conciencia, generando distintos estados de conocimiento, como bien lo indica Cafferata Nores 1986:

1) **“Verdad:** Es la adecuación entre la idea que se tiene de un objeto y lo que es en realidad ,dicha verdad está fuera del intelecto el juez que solo puede percibirlo subjetivamente.

2) **Certeza:** Es la firme convicción por estar en posesión de la verdad, la cual puede tener doble proyección: Positiva (firme creencia de que algo existe) o negativa (firme creencias de algo que no existe) y son absolutas. Y en este tránsito se van produciendo estados intelectuales intermedios, que suelen ser denominados duda, probabilidad e improbabilidad.

3) **Duda:** Es la indecisión del intelecto puesto a elegir entre la existencia o la inexistencia del objeto sobre el cual está pensando , derivado del equilibrio entre los elementos que inducen a afirmar y los elementos que inducen a negarla.

4) **Probabilidad:** Habrá cuando la coexistencia de elementos positivos y negativos permanezca, pero los elementos positivos sean superior en fuerza a lo negativo; es decir, aquéllos sean preponderantes desde el punto de vista de su calidad para proporcionar conocimiento. Cuando los elementos negativos sean

superiores a los positivos (desde el mismo punto de vista), se dice que hay improbabilidad (o probabilidad negativa)".

El estado intelectual de juez lo que se pretende es que llegue a un conocimiento adecuado a la realidad del hecho y así mismo, aplicando la certeza, la duda y la probabilidad del objeto investigado.

2. Sistema de prueba legal o tasada

“Son elementos probatorios o condiciones para ciertos hechos se tengan por probados, se encuentra predeterminado por la ley. La valuación la hace el legislador de antemano recogiendo y plasmando de este modo la experiencia colectiva acumulada durante largo tiempo sobre la eficacia que debe otorgársele a cada prueba” (Jauchen, 1992. p.51).

“Es la ley procesal la que pre-fija, de modo general, la eficacia convencional el juez debe darse por convencido de la existencia de un hecho o circunstancia (aunque íntimamente no lo esté) y, a la inversa, señalando los casos en que no puede darse por convencido” (Cafferata, 1986).

“Este sistema es aquel en donde la ley señala con anticipación al juez el grado de eficacia asignado a determinado medio de prueba, en este sistema prevalece la valoración contenida en la ley que la valoración a la podría llegar el juez, en cada caso concreto” (Alemán, 1997).

Esta definición quiere decir que son condiciones establecidas por la ley, las cuales manifiestan cómo un hecho se tiene como probado, basándose en la lógica y la experiencia del legislador.

3. Sistema de la Íntima convicción

“Es el sistema norteamericano y el anglosajón. Importa la ausencia total de un orden normativo sobre la forma de otorgarle valor a un determinado medio probatorio. Generalmente, este sistema exige como estructura procesal coherente el juicio oral, la adopción del sistema preponderante dispositivo y acusatorio, y el juzgamiento de las cuestiones de hecho a cargo del jurado integrado por legos, junto al magistrado letrado que dirige el debate y resuelve las cuestiones de derecho” (Jauchen, 1992.p 50)

“La ley no establece regla alguna para la apreciación de las pruebas. El juez es libre de convencerse, según su íntimo parecer, de la existencia o inexistencia de los hechos de la causa, valorando aquellas, según su leal saber y entender” (Cafferata, 1986).

“El sistema de íntima convicción se entiende como la fase sentimental o de íntima convicción moral y enuncia que son admisibles todos los medios de prueba, aun no estando expresamente regulados por la ley, la eficacia de cada uno de ellos dependerá de la valoración que el juzgador quiera darle. (Aleman, 1997).

Este sistema interpreta que el juez tiene la libertad de realizar un análisis de la valoración de la prueba, utilizando su saber y entender, por eso como bien se indica es una convicción moral.

4. Sistema de la libre convicción o sana crítica

“Es cuando el juez valora la prueba conforme a lo estrictamente indicado en la ley o a lo que indique su conciencia, en tanto la ley no establece valor alguno y a su vez la libertad de escoger los medios probatorios para verificar los hechos” (Jauchen,1992. p. 52).

“Establece la más plena libertad de convencimiento de los jueces, pero exige, a diferencia de lo que ocurre en aquél, que las conclusiones a que se llega sean el fruto racional de las pruebas en que se apoye” (Cafferata , 1986)

“La libre convicción se caracteriza en que el juez o magistrado logra sus conclusiones sobre los hecho, valorando la prueba con total libertad; pero respetando los principios de la justa razón, es decir, las normas de la lógica, de la psicología y la experiencia común” (Alemán, 1997).

El sistema de íntima convicción indica que el juez tiene la decisión de utilizar cualquier medio que sea necesario para realizar la prueba y sus conclusiones deben ser racionales a la prueba que se apoyó.

f. La Prueba en el Proceso Penal

“La prueba es el junto de razones que resultan del total de elementos introducidos al proceso y que le suministran al juez el conocimiento sobre la existencia o inexistencia de los hechos que conforman el objeto del juicio y sobre el cual debe decidir” (Jauchen, 1992.p 17).

Como bien lo indica el autor la prueba son los elementos probatorios que otorgan las partes ante determinado ligio y conlleva a la búsqueda de la verdad del hecho, sin importar quien las aporte, es un elemento indispensable.

1. Elemento de prueba

“Se denomina circunstancia debidamente comprobada mediante la elaboración de un medio de prueba que lo introduce objetiva y regularmente al proceso, sintiendo útil al juez para rechazar o admitir en todo o en parte los temas sobre las que debe decidir de manera que sea “objetivo”” (Jauchen,1992.p 26)

Este elemento contiene las siguientes características:

- 1) Objetividad: “Debe provenir del mundo externo al proceso y no ser un mero fruto del conocimiento del juez, carente de acreditación objetiva y su trayectoria debe cumplirse de modo tal que pueda ser controlada por las partes” (Cafferata, 1986. P.14)

- 2) Legalidad: “Será presupuesto indispensable para su utilización en abono de un convencimiento judicial válido” (Cafferata, 1986.p. 14).

Es todo aquel elemento que se utiliza para valorar la prueba en el proceso, el cual debe tener objetividad y así mismo, existir en el mundo y tener legalidad.

2. Objeto de prueba

El objeto de la prueba está constituido por la materia fáctica, incierta en cuanto a su discernimiento y como tal se debe y puede aprobar a los fines de la declaración la existencia o inexistencia sobre la cuestión sometida a decisión, queda íntimamente ligada al principio de la libertad de prueba.

Contiene las siguientes características:

1. Consideración en abstracto: “La prueba puede recaer sobre los hechos naturales o humanos, físicos o psíquicos. También sobre la existencia y cualidades de personas” (Cafferata, 1986.p. 22)
2. Consideración en concreto: “La prueba deberá versar sobre la existencia del hecho delictuoso y las circunstancias que lo califiquen, graven, atenúen, justifiquen o influyan en la punibilidad y la existencia del daño causado y también a individualizar a sus actores, cómplices o instigadores” (Cafferata , 1986. p. 22).

El objeto es el cual se inicia el litigio (la controversia) y asimismo, verificando las circunstancias, calificaciones y la existencia de daño que fue ocasionado.

3. Órgano de prueba

“Es el que colabora con el juez ingresando en el proceso elementos de prueba que pueden haber sido integrados por el juez. El juez no es órgano de prueba, es el destinatario de los datos que aquellos traen a proceso” (Jauchen, 1992.p. 29).

El órgano son las partes que se encuentran en el litigio, como los actores, los demandados, terceros interesados y otros, excepto el juez porque no forma parte de litigio.

4. Medio de prueba

“Es el medio por el cual se obtiene el conocimiento del objeto de la prueba, ésta es meramente enunciativa: el testimonio, la documentación, la pericial, la inspección judicial, etcétera” (Jauchen, 1992.p.26)

El medio de prueba es la documentación que se aporta en el proceso para explicar de dónde se genera el hecho.

g. Prueba Indiciaria

“Se le consideraba como un atributo semidivino, como la más grande expresión de la sabiduría (Juicio Salomónico). Desde entonces hasta nuestros días la prueba indiciaria ha recorrido un largo trayecto dándole un conocimiento más completo de las leyes psicológicas y naturales que han traído como consecuencia elevar a la prueba indiciaria en la escala de las pruebas” (Dellpiane, 1972)

“Es aquella actividad intelectual de inferencia realizada por el juzgador, mediante la cual, partiendo de un afirmación base (conjunto de indicios), se lleva a una afirmación consecuencia (hipótesis probada) distinta de la primera, a través de un enlace causal y lógico existente entre ambas afirmaciones, integrado por las máximas de experiencia y las reglas de la lógica” (Ministerio Público, 2015)

La prueba indiciaria es un hecho desconocido, el cual se aplica la regla de la experiencia, para poder identificar otro hecho hasta entonces desconocido, y sus características deben ser claros, precisos y concordantes.

1. Qué es un indicio

A través de la historia los indicios tuvieron un carácter supersticioso; manifestaban que eran originados por virtudes mágicas y al reo se le realizaban exorcismos para buscar la verdad y otra técnica son las ordalías a juicios de Dios.

Se define de la siguiente manera: Es un hecho conocido, del cual a través de un juicio lógico que se inserta en el esquema característico del silogismo probatorio, se puede argumentar la existencia de otro hecho desconocido, que constituye el “Themaprobandum” (Gíanturco ,1974.p. 2)

Alvarado (p 5) manifiesta que se divide en cuatro grupos:

- a) El indicio como un hecho indicador:
- b) El indicio como relación de causalidad
- c) Cambia de acuerdo con el criterio
- d) Otras definiciones

“Es un juicio lógico crítico por medio el cual, aplicando una regla de experiencia a un hecho conocido, podemos inferir otro hasta entonces desconocido” (Reyes, 1984).

“El indicio es un hecho (o circunstancia) del cual puede, mediante una operación lógica, inferir la existencia de otro” (Cafferata, 1986).

“El indicio partiendo del concepto de prueba indiciaria indirecta como aquella que vía será de reflexión y el raciocinio, a partir de un hecho conocido, nos lleva por inducción- deducción a otro desconocido” (Pabón,2007).

Es un hecho conocido que ayuda a evidenciar un hecho desconocido y poder llegar a construir una prueba indiciaria.

2. Naturaleza de la prueba indiciaria

La naturaleza como bien lo indica la jurisprudencia del voto número 00427-11 emitidos por la Sala Tercera de la Corte, este tipo de prueba es, naturalmente, indirecta, por lo que debe tenerse claro -aspecto que fue obviado por parte de los juzgadores de apelación- que están dirigidos a probar o evidenciar algo que no es propiamente el actuar delictivo, sino que esa circunstancia que podrían demostrar, será un indicador más que deberá ser agregado al análisis conjunto final, para luego determinar si permiten comprobar la comisión delictiva, a lo cual se llegará mediante el ejercicio de raciocinio, aplicado sobre aquella prueba indirecta, que, de manera inmediata logró probar otro hecho. Siendo así, una vez que se cuenta con este elemento indirecto de prueba, deberá realizarse un juicio de valor, lógico y coherente, sobre su aptitud para poder inferir determinado hecho de ella, aquel juicio de valor se verá apoyado en principios de la experiencia humana o principio técnico – científicos, dependiendo de si se trata de indicios ordinarios o técnicos. (La transcripción es literal)

3. Distinción entre indicio y presunción

“Indicios lo define como “un hecho probado del cual se puede obtener por “inducción” lógica una conclusión acerca de la existencia o inexistencia del hecho a probarse”. La diferencia es que la presunción estaría fundada sobre una relación de identidad y el indicio sobre la relación de causalidad” (Gianturco, 1974 P.17)

“Presunción es tomar antes, anticiparse a tomar, o sea, admitir un hecho sin prueba o sin necesidad de prueba y el Indicio es circunstancias cierta, de la cual se puede obtener, por inducción lógica, una conclusión sobre el hecho desconocido cuyo esclarecimiento se intenta” (Sánchez, 2001).

“La presunción es una norma legal que suple en forma absoluta a la prueba del hecho, pues lo da probado si se acredita la existencia de las circunstancias que basan la presunción y sin admitir demostración en contrario y el indicio es un hecho o circunstancia del cual se puede, mediante una operación lógica, inferir la existencia de otro” (Cafferata, 1986).

De lo anterior, se puede concluir que mediante una presunción, no es posible demostrar un hecho, lo que sí se puede lograr a través de indicios, pues estos nos llevan a hechos ciertos y no presuntivos.

4. Clases de indicio

Esta clase de indicios lleva a diferenciar que tipo de delito se está cometiendo, por lo que, a continuación, se analizará los diferentes tipos para determinar el hecho.

- **Indicios comunes y propios.**

“Los comunes son adaptables a todos los delitos, Los propios son referentes solo a determinados grupos o tipos de delito” (Gianturco, 1958)

“Comunes son aquellos que se refieren a cualquier ilícito y que son conocidos por la doctrina como generales, ejemplo la fuga” y los propios también llamados particulares son los que se refieren concretamente al delito que se investiga (Reyes, 1984).

- **Indicios antecedentes, concomitantes y subsiguientes.**

“Indicios antecedentes son los motivos para delinquir, si no surgen repentinamente, como en el dolo del ímpetu, la conducta anterior del inculpado, las relaciones de éste con el ofendido, los precedentes contratiempo, las amenazas anteriores, las revelaciones de proyectos y de propósitos, la predisposición de determinar los instrumentos o artefactos. Concomitantes varía, según los especiales caracteres que el delito asume, concreto, en el tiempo, o también pueden tocar una sola parte de la acción en los delitos no formales, progresivos, habituales, permanentes y en

los delitos no formales pueden, también, referirse únicamente a la acción al resultado y subsiguiente son el comportamiento del reo “ Post delictum”, el sistema defensivo por él adoptando, los cambios en sus costumbres o de su tenor de vida, el ocultamiento, la fuga, la predisposición de falsas pruebas de descargo” (Gianturco, 1958).

“Indicios antecedentes son lo que nos presentan ante los hechos investigado o del objeto materia de prueba, los concomitante son los que presentan simultáneamente con la infracción, como encontrar en el lugar de los hechos armas de propiedad del sindicado o huellas dactilares del mismo y los Subsiguientes son los que presentan como su nombre lo indicado con posterioridad al tema materia de prueba o del ilícito consumado”. (Reyes,1984).

• Indicios necesarios y contingentes dubitados e indubitables.

“Indicio necesario de un hecho dado se indica, como consecuencia cierta e indefectible, la existencia o la inexistencia de otro hecho desconocido que se quiere conocer y los contingente es el hecho argüido por hilación conjetura es solo más o menos verosímil o probable”. (Gianturco, 1958).

•

- **Indicios próximos y remotos, inmediatos y mediatos.**

“Los indicios próximos son los que se conectan con los actos de consumación (Ejemplo, la posesión de la cosa hurtada), los indicios remotos son los que se conectan con la simple “ejecución” del delito (ejemplo la posesión de una llave falsa)” y los indicios inmediatos conducen directamente a la inferencia de aquello que suele probar, sin que sea necesario al pasar por una serie de hilaciones intermedias”. (Gianturco, 1958).

“Los indicios inmediatos son aquellos en los que la conclusión es extraída directamente de dos premisas (un hecho indicador y la regla de la experiencia), y por medio de una inferencia lógica, los indicios mediatos, por el contrario, hacen inferir la existencia de otro hecho, de las cuales se pasa a otros aun, y, por último, el hecho principal, objeto de la investigación y los indicios mediatos es cuando existe por lo menos dos deducciones (dos silogismos) ante de obtener la conclusión del indicio (hecho indicador)”.. (Reyes,1984).

- **Indicios genéricos y específicos.**

“Se refieren a la comisión del hecho delictivo, o a la identificación de su autor y al elemento subjetivo intencional, se distingue como así suceden toda prueba en general, en genérico o específico” (Gianturco, 1958).

- **Indicios de causa, de efecto y concomitantes.**

“Son hechos desconocido sobre la cual se investiga, siempre que los dos hechos estén ligados entre sí por un nexo causal”. (Gianturco, 1958).

“Son los que tienen su eficacia la causa que indica el efecto, que se podría llamar causales; y la de los que tiene su eficacia en un efecto que indica la causa, la que se podría llamar de efecto o efectuales:

- **Indicios positivos y negativos.**

“Indicios positivos se distingue: 1) sobre los hechos; elemento material; 2) Relativo a la identidad del culpable; 3) Sobre su culpabilidad; elementos sicológico; 4) sobre condiciones objetivas de punibilidad; 5) sobre circunstancias: “ accidéntala delicti y los negativos o excluyen la materialidad del hecho (se considera asesinada a una persona que ha muerto de muerte natural), o la participación en él del inculpado, o al elemento intencional del agente, o son atinentes a hechos impeditivos o hechos extintivos” (Gianturco, 1958).

- **Indicios personales y reales.**

“Indicios reales emana de cosas del mundo sensible, pertinentes del delito, que causan modificaciones producidas por el delito mismo (rastros, huellas, signos), o sirviendo de medios para cometerlo (armas, candados, cuñas falsos, veneno, etc), o sobre los cuales el delito tuvo cumplimiento (la cosa hurtada, cadáver, “ corpus delicti”, en general) y los personales se deducen del modo de ser de las “personas” (estado, condiciones, costumbres, constitución biotipológica, etc.), y de su modo de obrar, antes durante y después del delito, dentro del juicio y fuera del juicio (conducta procesal y extraprocesal).” (Gianturco, 1958).

h. Requisitos para la existencia de un indicio

En un hecho delictivo para que exista un indicio, se deben considerar ciertos requisitos para acreditar dicho hecho y los siguientes autores analicen cuáles con los aspectos son tomar en consideración:

El autor Guzmán menciona lo siguiente:

- a) “Que el hecho base o delictivo esté acreditado por prueba directa.
- b) Que la autoría se infiera de hechos indiciarios plenamente probados y racionalmente conectados con el hecho delictivo, debiendo excluirse las meras sospechas o conjeturas.
- c) Que no se trate de un único indicio, sino de una multiplicidad de ellos, en función de las circunstancias de cada caso, aunque son imaginables situaciones excepcionales en las que un único indicio podría ser suficiente para la condena.
- d) Que no existan conraindicados exculpatorios (cortadas) que hagan dudar de la virtud incriminatoria del indicio. Sin embargo, como dijimos, la cortada o contra indicios utilizado por el imputado en su defensa, una vez que se acredita su inconsistencia o falsedad, se convierte en indicio o fuente de prueba indirecta o circunstancial.
- e) Que el Tribunal sentenciador exponga el razonamiento a través del cual, partiendo de los indicios probados, ha llegado a la convicción de la existencia del

hecho punible y de la culpabilidad del acusado. (Ese juicio de inferencia debe de realizarse, según las reglas de la lógica y del criterio humano, es decir, según las reglas de la Sana Crítica”. (Guzmán, 2005).

La autora Sánchez (2001) indica que los requisitos son:

“Premisa mayor: fundada en la experiencia o en el sentido común y premisa menor: comprobación de un hecho”.

- **Requisitos de existencia:**

1. Plena prueba del hecho indicador.
2. Que el hecho probado tenga alguna significación probatoria respecto del hecho que se investiga, por existir alguna conexión lógica entre ellos.

- **Requisitos de Validez:**

1. Que las pruebas del hecho indicador o indiciario hayan sido decretadas y practicadas, o presentadas y admitidas, en legal forma.
2. Que no se hayan utilizado pruebas ilícitas o prohibidas por la ley, para demostrar el hecho indicador.
3. Que no exista nulidad del proceso, que vicie las pruebas del indicio.
4. Que la ley no prohíba investigar el hecho indicador o el indicado.

- **Requisitos de eficacia:**

1. La conducencia de la prueba indiciaria respecto del hecho investigado.
2. Que haya sido descartada la posibilidad de que la conexión entre el hecho indicador y el investigado sea aparente, por obra de la casualidad o el azar.
3. Que se haya descartado la posibilidad de la falsificación del hecho indiciario por obra de terceros o de las partes.
4. Que aparezca clara y cierta la relación de causalidad entre el hecho indicador y el indicado.
5. Que se trate de una pluralidad de indicios sin son contingentes.
6. Que los varios indicios contingentes sean graves, concurretes o concordantes y convergentes.
7. Que no existan contra indicios que no puedan descartarse razonablemente.
8. Que se hayan eliminado razonablemente las otras posibles hipótesis y los argumentos o motivos informantes de la conclusión adoptada.
9. Que existan pruebas, de otra clase, que afirman los hechos indiciarios o que demuestren un hecho opuesto al indicado por ellos.
10. Que se haya llegado a una conclusión final precisa y segura basada en el pleno convencimiento o la certeza del juez” (Velásquez, 1989).

El autor Herrera (2009) indica lo siguiente:

- **Requisitos materiales:**

1) La prueba indiciaria como tal necesita estar compuesta de una pluralidad razonable de inicios, aunque excepcionalmente un solo indicio (cuando se trata de un indicio necesario) puede tener la suficiente fuerza para desvirtuar la presunción de inocencia.

Los indicios se deben acreditar por medio de prueba directa, no por prueba indiciaria, deben ser periféricos o concomitantes, convergentes y concordantes.

Los indicios deben cumplir un conjunto de requisitos, además de la pluralidad en caso de indicios contingentes:

a) No basta que un hecho resulte más o menos verosímil, es preciso, además que esté plenamente probado, salvo que se trate de hechos que no necesitan acreditarse por ser notorios o referirse a datos de antemano conocidos en el caso.

Asimismo, los indicios deben acreditarse por medio de prueba practicada en el juicio oral, puesto que es 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.

b) La concordancia de indicios exige que estos no se opongan o contrasten entre sí, y que entre ellos exista una conexión lógica, a tal punto que se excluyan la

posibilidad de otra relación equivalente; la convergencia significa que todos los indicios deben conducir al juez al hecho indicado o dato a probar.

c) Además, es necesario que los indicios sea concomitantes o periféricos, lo cual significa, que los indicios deben estar “alrededor de”; es decir, relacionados con el hecho a probarse.

2) Entre los indicios y el hecho consecuencia debe existir un enlace preciso y directo. Esta vinculación se establece siguiendo las reglas de la lógica, la ciencia y la experiencia; lo cual implica determinar si existe una relación de causalidad o sólo se trata de una coincidencia.

3) Es importante que de todo material indiciario no sea posible llegar a conclusiones (deducciones) igualmente posibles. Por ello, es preciso que no existan pruebas directas que debiliten o refuten los hechos indiciarios, y que no se presenten contra indicios que no puedan descartarse razonablemente. Si del material indiciario se puede llegar a una solución alternativa, se aplicará la más favorable al imputado en virtud del principio in dubio pro reo.

Requisitos Procesales:

1) Motivación de la sentencia: Si bien, éste es un requisito común a toda resolución judicial, cuando la decisión del juez se fundamenta en prueba indiciaria la motivación presenta algunas particularidades en razón de la naturaleza y características de este medio de prueba.

Para sustentar una sentencia condenatoria, debe explicarse con claridad los siguientes elementos:

- a) Lo hechos base o hechos indiciarios, que deben estar plenamente probados.
- b) El hecho consecuencia o hecho indicado (el delito, y la participación del imputado en el mismo).
- c) El enlace lógico o razonamiento deductivo. Este debe ser directo y preciso; y la deberá apoyarse en las reglas de la lógica, las máximas de la experiencia o los conocimientos científicos. Nuestro Tribunal Constitucional ha señalado que no basta que el juzgador afirme que la conclusión a la que ha llegado se ajusta a las reglas de la lógica, máximas de la experiencia, o conocimiento científicos; es necesario además, que se exteriorice dicho razonamiento lógico; por tanto, el juez debe explicar con claridad en la sentencia qué regla de la lógica, máxima de la experiencia o conocimiento científico ha utilizado.

2) Los indicios deben valorarse en forma conjunta, no por separado.: Asimismo, en el proceso de valoración se debe identificar y evaluar todo dato cierto que constituya contra indicios o prueba directa que desvirtúe la prueba indiciaria, ya que sólo de este modo será posible llegar a una conclusión sólida.

Como bien lo indican los autores, a la hora de realizar el análisis de un inicio, se debe tener en consideración que debe ser acreditado por prueba directa, estar conectados y que exista multiplicidad y así se llegaría a una sentencia condenatoria sin nulidad.

i. La Presunción

“ Es una norma legal que suple en forma absoluta a la prueba del hecho, pues lo da por probado si se acredita la existencia de las circunstancias que basan la presunción y si admitir la demostración en contrario” (Cafferata, 1986)

“La presunción como conjeturas en virtud de las cuales, en el caso concreto, se admite la existencia de un estado de hecho no directamente probado en su verdad real, mediante deducción de la experiencia común” (Gianturco, 1974 P.17)

“Es la inferencia que se hace del hecho cierto probado, respecto de lo que nos indica como probabilidad de que un hecho incierto haya ocurrido de cierta manera” (Gonzales, 2017).

2.10 LOS INDICIOS EN LA JURISPRUDENCIA

Se analizará la Jurisprudencia Nacional, para comprobar cuál es la definición de la prueba indiciaria y la presunción:

- **Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia**

La Sala Tercera de la Corte Suprema de justicia, siendo la encargada por disposición constitucional y legal de revisar las sentencias penales dictadas por los jueces penal de la República y concretamente las emanadas del Tribunal de Apelación Penal ha dictado fallos en relación con la valoración de la prueba indiciaria. A continuación transcribiremos, párrafos de sentencias de dicho órgano con la finalidad de establecer cuál es su criterio a pesar que esta jurisprudencia no es obligatoria, sin embargo, es de aplicación práctica en los fallos de la materia.

La sentencia número 00757-2016, Expediente 08-001326-0648-PE, San José, a las once horas y quince minutos del veinte de julio del dos mil dieciséis, La Sala Tercera de la Corte Suprema De Justicia, expuso:

“Conceptualmente, la prueba indiciaria o de indicios debe ser definida como un juicio lógico crítico por medio del cual se aplica una regla de experiencia a un hecho conocido, para poder inferir otro hecho hasta entonces desconocido. (cfr. Resolución de esta Sala N° 2003-1050 de las diez horas diez minutos del veintiuno

de noviembre de dos mil tres.) Doctrinariamente se dice que: la más aceptada definición de indicio es aquella que lo describe como un hecho del cual se infiere lógicamente la existencia de otro. Se pasa luego a sostener que el primer hecho es indicador y debe estar probado y el segundo es un hecho indicado y por probar. Que tanto la inferencia o relación mental, que correspondería al grado de certeza, sea esta mayor o menor entre los dos hechos, así mismo será el valor del indicio. De tal manera que cuando la relación es total o absoluta, que existiendo el hecho primero no pudo menos que haber ocurrido o existido el otro, se trata de un indicio necesario o de plena certeza. Si la relación es más o menos perfecta sin ser absoluta, el indicio es grave y si simplemente es indicadora pero incapaz de formar certeza, el indicio es leve. (VALDERRAMA VEGA, Enrique. Importancia de la prueba de indicios en la investigación penal e identificación criminal. Jurídica Radar Ediciones. Santa Fe de Bogotá, Colombia, 1975, p. 75)".

La sentencia número **2016-000115, Expediente 14-200311-0431-PE**,delito de posesión y transporte de drogas, Sala tercera de la corte suprema de justicia, San José, a las trece horas y treinta y seis minutos del tres de febrero del dos mil dieciséis , explico:

“se han establecido una serie de parámetros que se utilizan en la ponderación de prueba indiciaria, a fin de darle una estructura lógica al análisis correspondiente y así identificar si los pronunciamientos judiciales contienen argumentos válidos y sólidos que permitan inferir que se ha hecho un examen adecuado del acervo

probatorio, sobre todo cuando se compone esencialmente de indicios. En el presente asunto, es posible apreciar que el fallo de apelación no es consecuente con la estructura del silogismo lógico correspondiente al examen de material indiciario, de modo tal que es posible inferir que efectivamente ha omitido un estudio conglobado de los indicios que fueron sustento de la sentencia condenatoria en su momento. (Lo subrayado no es del original) Según las reglas básicas que conforman el análisis de prueba indiciaria, es necesario que el juzgador, de manera previa y con extrema minuciosidad, examine si los indicios están debidamente acreditados, y si conllevan a una explicación unívoca sobre el hecho indicado que se pretende demostrar, pues para que dichos elementos indiciarios ostenten el valor de plena prueba, y por consiguiente, tengan la entidad para sustentar un juicio de certeza, mediante una sentencia condenatoria, necesariamente deben haberse descartado la existencia de otras posibles conclusiones que de ellos puedan derivarse. ¿Para que la relación entre ambos sea necesario será preciso que el hecho ?indiciario? no pueda ser relacionado con otro hecho que no sea el ?indicado?: es lo que se llama univocidad del indicio. Si el hecho indiciario admite una explicación compatible con otro hecho distinto del indicado, o al menos no es óbice para ella, la relación entre ambos será contingente: es lo que se llama? indicio anfibológico? (El destacado no corresponde al original).(Cafferrata Nores, José, La prueba en el proceso penal, Buenos Aires, 3ª. Edición, Ediciones Depalma, 1998, pp. 192-193). En ese entendido, resulta claro que la valoración que se haga de los indicios tiene que tener como punto de partida la constatación de esa correspondencia del indicio, con el hecho que se pretende probar, de modo que la certeza (y no la probabilidad), únicamente se obtiene de la univocidad de los indicios, y de esa necesaria relación

entre los mismos para dar una sola explicación a los hechos. Por ello, es sumamente importante que se examine cada indicio y su interrelación con los demás, de modo que conlleven a una conclusión única sobre los hechos. A contrario sensu, cuando es posible determinar que los indicios con que se cuenta resultan ser de carácter anfibológico, aunque no pierden su calidad de prueba útil dentro del proceso, sin embargo, se tornan en insuficientes para generar certeza sobre el hecho indicado y, más bien, producen un grado de probabilidad que indiscutiblemente imposibilitan emitir una sentencia condenatoria? Puesto que el valor probatorio del indicio es más experimental que lógico, sólo el unívoco podrá producir certeza, en tanto que el anfibológico tornará meramente verosímil o probable el hecho indicado. La sentencia condenatoria podrá ser fundada sólo en aquél, el otro permitirá, a lo sumo, basa en él un auto de procesamiento o la elevación de la causa a juicio. Para superar aquella dificultad, se recomienda valorar la prueba indiciaria en forma general, y no aisladamente, pues cada indicio, considerado separadamente, podrá dejar margen para la incertidumbre, la cual podrá ser superada en una evaluación conjunta. Pero esto solo ocurrirá cuando la influencia de unos indicios sobre otros elimine la posibilidad de duda, según las reglas de la sana crítica racional. Si esta recíproca influencia no se verifica, la simple suma de indicios anfibológicos, por muchos que estos sean, no podrá dar sustento a una conclusión cierta sobre los hechos que de aquéllos se pretende inferir?.(El destacado no corresponde al original) (Ibídem, Cafferrata Nores, pp.195-196). Entonces, la valoración conjunta de prueba indiciaria, no implica una simple operación, en donde el juzgador se limita a hacer una suma de indicios, para dar por cierto el hecho que se quiere probar, sino que la convergencia de esos elementos indiciarios debe eliminar cualquier halo

de duda, que permita arribar a alguna otra conclusión posible, que no sea la circunstancia o el hecho por demostrar. En suma, se trata de que los indicios ensamblen y concuerden entre sí de forma coherente, y además no existan otros elementos que desarticulen esa línea de razonamiento y por ende, se impida la certeza plena que se pretende obtener. Ahora bien, en el caso concreto y luego de un estudio pormenorizado de la resolución recurrida, esta Sala aprecia que efectivamente el Tribunal de Apelación no solo ha hecho un examen aislado e individual de los indicios que constan en contra del acusado, sino que además se les ha dado un contenido anfibológico que no se evidencia en la especie. Los jueces de alzada, al realizar el ejercicio de revaloración de las probanzas, ha desatendido las reglas de la sana crítica y omitió agotar el análisis de estos aspectos sobre la prueba indiciaria a fin de confirmar si los elementos indiciarios que sustentaron la condena del encausado efectivamente revisten las características de gravedad, precisión y concordancia, que son necesarias para obtener el grado de certeza requerido. En primer lugar, es notorio que el fallo desarrolla únicamente el examen de algunos, y no todos los indicios que fueron allegados al proceso, calificándolos de anfibológicos, y dejando de lado elementos indiciarios relevantes, que considerados en su globalidad despejaron cualquier duda acerca del fin comercial perseguido por el acusado. Es importante recordar que, en el caso particular de los delitos relacionados con el tráfico de drogas, la prueba indiciaria cobra un especial interés, porque en múltiples ocasiones es el único medio probatorio mediante el cual se puede demostrar la actividad ilícita, y particularmente, cuando lo que se pretende demostrar es la finalidad de tráfico o trasiego que caracteriza a este tipo de ilicitudes. ¿ La intención de destinar al comercio o a la venta, la sustancia estupefaciente no

es un elemento fácilmente detectable, pues los hechos de almacenamiento o transporte del producto, no consiguen, por sí solos, cualificar al poseedor como consumidor o traficante, debido a que los hechos objetivos que eventualmente permiten afirmar el destino de consumo personal o tráfico, aún no acontecen. Así el único método válido que permite calificar la conducta del agente, consiste en recurrir a sus intenciones, pues los actos de manifestación exterior que ilustrarían el fin de la posesión, aún no se han concretado. Mas como el ámbito de intenciones del agente, no se puede apreciar de manera directa. Es necesario recurrir a factores externos de carácter objetivo que pueden ilustrar el ánimo del tenedor. Precisamente para establecer el ánimo tendencial del mero detentador, conviene recurrir a los elementos objetivos que rodean la tenencia, pues suele suceder que en derredor suyo, se encuentren factores que sirvan para ilustrar el fin que inspira la acción del poseedor, tales como: pipas, ?matadoras?, jeringas, indicios de posesión para el consumo; o balanzas, pesas, papel para embalar, etc., los cuales apuntan a una posesión dirigida al tráfico?. (Espinoza Espinoza, Walter, Delitos de tráfico de drogas: actividades conexas y su investigación, 1ª. Edición, San José, Corte Suprema de Justicia, Escuela Judicial, 2009, Pág. 25). En ese sentido, aspectos tales como la cantidad de droga que se porte, la calidad de consumidor habitual del poseedor, la pureza de la sustancia psicotrópica, el decomiso de dinero u otros objetos relacionados al comercio, e inclusive la misma forma en que se encuentren embaladas las drogas, representan una serie de indicadores que, valorados de manera conjunta, en muchos casos arrojan con claridad la finalidad que persigue la persona en posesión de la droga. En el caso en estudio, es posible colegir de la sentencia condenatoria, que en la especie los indicios que cobraron

fuerza para acreditar la comisión del ilícito por parte del acusado, y tener por probado el fin de tráfico fueron: i) que el encartado fue detenido con una cantidad importante de droga, ii) que el sindicado es indigente, sin trabajo ni domicilio, ni ingresos suficientes; iii) que la droga decomisada tiene un valor considerable en el mercado; iv) que el procesado, en su condición de indigente, estaba materialmente imposibilitado para adquirir esa cantidad de droga para su consumo; v) que la cantidad de droga incautada es desmedida para ser utilizada únicamente para consumo, vi) que el acusado al momento de su detención intentó ocultar parte de la droga en su boca, vii) que el embalaje de la droga decomisada en poder del sindicado coincide con aquel que usualmente se utiliza para comerciar con terceros al menudeo; viii) que la fecha en que ocurren los hechos hacía propicia su comercialización; aspectos de los cuales los jueces de juicio extrajeron que la droga únicamente pudo ser poseída con fines de tráfico. En igual modo, los jueces de juicio en la sentencia utilizaron argumentos sólidos para descartar la tesis defensiva, en relación con la finalidad de consumo, según lo arguyó el acusado, pues la cantidad de droga que le fue decomisada no solo era considerable, de modo que según sus condiciones socioeconómicas era improbable que tuviere la capacidad para adquirirlas sino que, además, la misma sobrepasa las dosis que una persona adicta pueda razonablemente adquirir para su consumo inmediato. El hecho de que el acusado admitiera ser consumidor y, aún si se hubiere demostrado fehacientemente que lo era, no era óbice para tener por demostrado que la posesión de esa droga lo fuera para fines comerciales, pues las reglas de la experiencia (que el mismo Tribunal de Apelación invocó), y la misma práctica forense, han demostrado que el consumo activo de drogas frecuentemente motiva al adicto a

traficar droga para sostener su propio consumo. Por otra parte, si bien es cierto el tribunal de juicio tuvo por demostrado como fin último y principal el comercio, nada obsta para que pudieren concurrir en el acusado las características de consumidor y vendedor a la vez, sin que por ello se debilite o merme la plena demostración de la ilicitud que se le atribuyó. Sin embargo, los jueces de alzada, bajo un método analítico incorrecto, examinaron de forma parcial las probanzas indiciarias, pues se limitaron a controvertir si era factible o no que la droga pudiese ser utilizada para el consumo, acorde con la falta de recursos del encartado y, la cantidad y valor de la droga que le fue decomisada, y sopesando la información que suministró el único testigo evacuado, elaborando un análisis intelectual insuficiente y dissociado del restante contexto en que se verificaron los hechos, y los demás indicios que sí tomó en consideración el tribunal de juicio para tener por demostrado el fin de trasiego. Así, el Tribunal de Apelación señaló: ¿En ello debe concederse la razón al recurrente, ya que las reglas de la experiencia permiten considerar, por el contrario, que la situación de pobreza o falta de recursos no es obstáculo para que los adictos obtengan a cualquier costo la dosis de droga, ya sea por medios lícitos o ilícitos. En el caso examinado debe considerarse en primer término que la cantidad de droga localizada al imputado tendría un valor aproximado de sesenta y tres mil colones, lo que no es una suma exorbitante que resulte inalcanzable para un adicto ? (Folio 119 vuelto). Véase que en el presente asunto no se juzga como relevante la situación de pobreza del encausado, sino que el conjunto de circunstancias en que se verifica el hecho junto con la condición de indigencia del encartado- son reveladoras y concluyentes acerca del ánimo de tráfico del acusado en posesión de esa cantidad de droga. Aunado a ello, es lo cierto que la cantidad de droga decomisada al

acusado fue determinante en la acreditación de la finalidad de comerciar en la sentencia condenatoria, no obstante, no fue el único elemento ni el más importante que se justipreció en el fallo condenatorio para tener por demostrada la finalidad de trasiego por parte del imputado, como se explicó líneas atrás. Entonces, es posible constatar que el Tribunal de Apelación omitió examinar como indicios el hecho de que el encartado intentara ocultar la droga en su boca, que los estupefacientes estuvieran o no embalados de cierta manera, o que la fecha en que ocurren los hechos representaba un ambiente propicio para este tipo de actividades ilícitas, además de que efectivamente existió un aviso a los oficiales de policía, en un lugar determinado y bajo una descripción física coincidente de la presencia del imputado desarrollando la actividad ilícita de venta de drogas, circunstancias tales que, consideradas bajo un cuadro general, permiten señalar de forma incuestionable la intención de traficar los estupefacientes que el acusado tenía en su poder. Por todo ello, es posible concluir que lleva razón la representante fiscal en que la estructura de razonamiento del fallo de apelación no desarrolla cabalmente el silogismo lógico de análisis de indicios y ello provocó que se hiciera un examen inadecuado de las pruebas indiciarias, a fin de tener por acreditada la conducta ilícita del acusado. Y por el contrario, esta Sala estima que la sentencia condenatoria, a través de una valoración conglobada, completa y adecuada de todos los indicios allegados al proceso, tuvo por demostrado con absoluta certeza y de modo contundente el propósito de tráfico de drogas en la conducta del acusado. En razón de ello, se declara con lugar el recurso de casación formulado por la representante del Ministerio Público, se anula el fallo de apelación impugnado y, por encontrarse

apegada a derecho, se confirma la sentencia condenatoria emitida por el tribunal de juicio en contra del acusado en todos sus extremos”.

- **Tribunal de Casación Penal de San José**

La sentencia número **000309-94**, Expediente número 94-000023-0008-PE, Tribunal de Casación Penal de San José, a las once horas y cincuenta minutos del treinta y uno de mayo de mil novecientos noventa y seis, explico:

“La prueba de indicios puede darle fundamento legítimo a un fallo condenatorio, pero deben identificarse y analizarse tales indicios, estableciendo su conexión, deduciendo, coherentemente, que son claros, precisos y concordantes. Estas son las características básicas que exige la lógica de los indicios y cuya valoración omitió el juzgador. El fallo no solo contiene una fundamentación insuficiente, sino que al interpretar el silencio del acusado como indicio de culpabilidad contra el encausado, vulneró los derechos fundamentales de la defensa, especialmente la presunción de inocencia.”

- **Tribunal de Apelación de Sentencia de San José**

La sentencia número 00472, Expediente número 12-000219-0063-PE, Tribunal de Apelación de Sentencia Penal, II Circuito Judicial de San José, a las quince horas y treinta minutos del veinticinco de marzo del dos mil quince, explico:

“El recurrente alega, en síntesis, dos tipos de agravios que le afectan al imputado: el análisis intelectual insuficiente y, una determinación imprecisa de los hechos, todo ello basado en las pruebas testimoniales. Ante esto, hay aspectos importantes a mencionar, cuando se habla de presunción y de indicios, hay diferencias evidentes, la presunción conlleva el principio de identidad, en el tanto, una cosa es idéntica a sí misma (hay sólo una probabilidad), como cuando se hace alusión a la presunción de inocencia, mientras que, el indicio utiliza el principio de causalidad, es decir, todo efecto, supone una causa, hay certeza de un hecho, por ejemplo, se ven manchas de sangre, lo cual hace evidente que la persona estuvo en el lugar de los hechos. La doctrina lo menciona: “(...) La presunción deduce lo conocido de lo desconocido partiendo del principio de identidad, en tanto que, el raciocinio del indicio infiere lo desconocido de lo conocido, mediante el principio de causalidad” (Lógica de las Pruebas en Materia Penal, Nicolás Framarino, pp 22), así las cosas, con base en el análisis de la prueba, realizado por el Tribunal, éste puede inferir que la prueba testimonial de cargo es coherente y creíble.”

2.11 MODIFICACIONES DE LA SENTENCIAS POR ERRÓNEA

VALORACIÓN PROBATORIA.

Se procederá al análisis de la jurisprudencia nacional, concretamente de la, Sala Tercera y el Tribunal de Casación Penal, o Tribunal de Apelación de Sentencia del Segundo Circuito Judicial de San José, con la finalidad de determinar cuál es el criterio jurisprudencial, para abordar el tema de los indicios en la demostración de la verdad real de los hechos delictivos acusados.

La sentencia número **049-2015**, de las quince horas veintiséis minutos, del dos de febrero de dos mil quince, el Tribunal Penal Desamparados, resolvió, por tanto: Absolver de toda pena y responsabilidad a Michael Selva Romero de un delito de robo agrado consumado. De acuerdo con lo anterior se interpuso Recurso de Apelación contra dicha sentencia y Tribunal de Apelaciones de Sentencia Penal, Segundo Circuito Judicial de San José, sentencia N° 2016-0071, mediante resolución de las once horas treinta y cuatro minutos, del quince de enero del dos mil dieciséis, declaró con lugar el recurso de apelación por lo siguiente:

“El reclamo el precedente, el análisis del tribunal no armonizó las diferentes pruebas, si no que fue limitada lo que cada una, individualmente, ofrecía al proceso sin concatenar la información que éstas brindaban, y es por ello que incurre en la falta de fundamentación que reclama el recurrente. No queda visibilizado en la resolución dentro de este marco probatorio, la versión ofrecida por la persona

imputada era lógica y adecuada a la experiencia, o si se ponderó adecuadamente que el vehículo no podría ser encendido si utilizaba algún instrumento porque el llavín estaba dañado, como se indicó. Una fundamentación adecuada exige el análisis completo de las pruebas llevadas al contradictorio, no solo sudscribe. Lo que obliga a explicarse el valor que cada una de éstas recibió por el tribunal y que, en conjunto, permite acreditar, circunstancia que se extraña en esta sentencia. La prueba indiciaria es relevante en el proceso penal y permite, al igual que la prueba directa, acredita un hecho particular; sin embargo, requiere un proceso de razonamiento lógico diferentes, pues, si son analizadas de forma aislada, podrían no brindar información suficiente o llevara conclusiones diversas, pero analizadas de manera integral , sí podrían aportar la información necesaria para reconstruir el hecho histórico que se investiga, El análisis de los indicios, es un proceso de razonamiento lógico que lleva a inferir a partir de la individualidad de cada elemento una conclusión. Sobre este tema, indicó la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia en el voto 451-14 señaló: La prueba indiciaria es válida en materia penal, por disposición del principio de libertad probatoria, Es una prueba indirecta, basada en un razonamiento lógico de inferencia, en donde se parte de una serie individual de hecho o circunstancia acreditada, que valoradas en conjunto cobran relevancia, al primer extraer la existencia de un hecho. Como indica la doctrina la prueba de indicios exige siempre un trabajo mental que consistente en lazar, de manera lógica, inferencia y razonamiento.... Otro aspecto importante es la necesidad de determinar, con absoluta precisión, el nexo existente entre el hecho con que se cuenta y el que se intenta probar. De la naturaleza de dicha relación dependerá la fuerza probatoria del indicio , debiendo cuidar quién lleva a cabo la operación lógica

antes referida, que existe una auténtica relación de causalidad y no una simple casualidad (La prueba y su apreciación en el nuevo proceso penal Editorial Abaco, Argentina, 1994 pp.206,207) ... Los indicios deben tomarse en una evaluación conjunta, es decir, que no deben considerarse aisladamente, ya que tomados en su condición individual pueden producir conclusiones contradictorias o de duda que acarrearía indefectiblemente el vicio de anfibología. Así, la prueba indiciaria no vale por el significado de cada indicio en particular, sino más bien por el conjunto de los mismos, de tal forma que la valoración judicial debe ser hecha sobre todos ellos, a fin de indagar su hilación y emitir un juicio concluyente sobre su univocidad. Los indicios idóneos para esta valoración no serán otros más que los que hayan producido en el debate, a fin de garantizar adecuadamente el derecho de defensa en lo que se refiere a la indicación de cuáles se han tomado en cuenta, cuál es su hilación lógica y cómo prueban lo que se requiere probar). El juzgador debe, entonces, hacer una indicación de ellos en la sentencia; y exponer claramente la valoración que se desprende de su encuesta global. Siendo así, y llevando razón el recurrente, se declara con lugar el recurso de apelación”

La sentencia **N° 29-2001** dictada a las dieciséis horas con quince minutos del veintiuno de noviembre del año dos mil uno, el Juzgado Penal Juvenil de Heredia, resolvió: Como autor responsable de delitos de Homicidio a xxx en perjuicio de David, se interpone el Recurso de Casación Penal ante el Tribunal de Casación Penal, resolución 2002-0996, el cual fue declarado con lugar por los siguientes términos:

“La defensora pública reclama que el juzgador incurre en violación de las reglas de la sana crítica al apartarse de los principios de la lógica, la psicología y la experiencia fundándose en indicios anfibológicos, no unívocos, que permiten conclusiones distintas a las consignadas en el fallo. En este caso particular siguen diciendo el juzgador no indicó expresamente cuál es el componente constituido por la norma de la experiencia que específicamente se aplica a cada indicio, por lo que, en conjunto, estos no resultan unívocos. Agrega la defensa que la prueba recabada no se corrobora con otros elementos de juicio y, por lo tanto, se llega la conclusión ilógica. Además, sostiene que, luego de analizar el razonamiento realizado por el juzgador, surge la interrogante de cómo puede derivarse la certeza de la autoría de su defensa si no existe prueba que lo incrimine. En este caso añade la recurrente, el razonamiento del juez no está constituido por indiferencia razonable deducible de las pruebas, si no que sus conclusiones se derivan únicamente de probabilidades y no de certeza jurídica, pues de la prueba no puede extraerse con seguridad la comisión del homicidio por parte del acusado. El reclamo debe acogerse con los siguientes fundamentos. 1. La Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia al señalar que: “ Si bien es cierto que el derecho constitucional a la presunción de inocencia no se opone a que la convicción jurisdiccional dentro del proceso, se pueda sustentar sobre la base de la prueba indiciaria, los indicios que la conforman deben ser unívocos, y sólo serán eficaces , cuando por su medio, valorados conformen a las reglas de la sana crítica, los jueces arriben a la certerza de que el hecho ilícito que se le atribuye a un acusado, efectivamente se produjo y le es imputable , y sólo una conclusión se desprende de ellos; si tal situación no se presenta, lo indicios , individuales y conjuntamente analizados, no pasan de ser

simple datos sobre la posible comisión de un hecho delictivo, pero no constituyen un soporte firme del cual, sin lugar a dudas , se pueda inferir razonablemente la culpabilidad del enjuiciado”. (Voto número 2000-882 de las 09:40 horas del 4 de agosto de 2000 partiendo de ello, es importante transcribir lo indicado por esta cámara en el voto 2002-700, de las 11:40 horas del 5 de setiembre de 2002, en cuyo considerando segundo se indica lo siguiente: “ Respecto al tema de la prueba indiciaria, la misma debe resultar clara, precisa , circunstanciada y univoca, dirigida a demostrar y comprobar la realidad de los hechos tenidos por probados por el Tribunal, resultado eficaz para enervar la presunción de inocencia del imputado sometido a proceso penal. En este sentido, se debe de a partir de la logicidad de la valoración de indicio, lo cual posibilita la inferencia, así como la inteligencia del Juez en la apreciación de los mismos, que desemboca en una deducción que permite afirmar un hecho oculto. Cuando partimos de la existencia de prueba testimonial directa, la labor del juzgador, aunque no tan fácil, cuenta con elementos de prueba directos que resultan más fácilmente valorables. Cuando hablamos de prueba indiciaria, la misma debe de reunir varios elementos: por una parte, de un indicio, el cual resulta ser todo hecho cierto y probado con la fuerza necesaria para acreditar otro hecho con el que se relaciona (Ver, Martínez Arrieta, Andrés, la prueba indiciaria, en la prueba en el proceso penal, Madrid, centro de Estudios Judiciales, Volumen 12, 1993, p.59). El indicio debe de estar plenamente acreditado, lo cual se debe de realizar por medio de prueba directa, excluyéndose la posibilidad de admisión de prueba indiciaria para la acreditación del indicio (cfr.Martinez Arrieta, la prueba , cit .,p59). Se requiere, a su vez, la existencia de varios indicios para dirigir el criterio de univocidad, donde los mismos resulten claros, precisos y

concordantes, excluyentes el azar en su valoración, así como la existencia de conclusiones contrarias o diferentes, donde se cuestione la certeza del indicio como medio probatorio. Por otra parte, contamos con la presunción, la cual constituye la inferencia que obtiene de indicios permite acreditar otro distinto, Esta inferencia debe de apoyarse en una ley general y constante y permite, conforme la lógica de su razonamiento, pasar desde el estado de ignorancia, sobre la existencia de un hecho, hasta la certeza, superando los intermedios de duda y probabilidad. Por ello, según la presunción sea más lógica, más seguridad tendremos en la acreditación del hecho indiciario (Ver Martínez Arrieta, la prueba, cit.pp 59-60) . El estudio y análisis de la prueba indiciaria debe recorrer una serie de procedimientos: en primer lugar, la acreditación del hecho-base o inicio al que, en segundo momento, emerge el raciocinio del juez, mediante la consideración de una regla de la experiencia o la ciencia, que permite, en un tercer momento, inferir otro hecho, el cual será la premisa fáctica del hecho enjuiciado o investigado. Se expone los indicios existentes: existía un antecedente no desvirtuado, que nos hacer ver que el acusado tenía motivos para terminar con la vida de Cortés Rueda. Sin lugar a dudas tenemos la confesión que realiza el demandado a terceras personas sobre el hecho que acababa de cometer, pero junto a ellos se tiene además no solo su dicho sino las circunstancias que rodean al mismo. El acusado se presenta frente al menor de edad O.D.A, sumamente nervioso, llevaba en sus manos un machete, siendo que justamente con este tipo de arma fue que se le dio muerte a Cortés. Por otra parte se tiene que el haber llegado al acusado a guardar la bicicleta en la casa , cuando ello resulta ilógico en el tanto tenía que pasar primero por su casa antes de llegar la vivienda de este testigo, por lo que pudo dejar la bicicleta en su domicilio y no lo

hizo. Estima este Tribunal que los citados indicios , ya sea que se analicen en conjunto, o bien individualmente , carecen de la fuerza necesaria para acreditar la culpabilidad del acusado en los hechos que se le atribuyen, Sin perjuicio de lo que se dirá sobre la confesión extrajudicial realizada por el encartado , los indicios propiamente dichos que se desprenden de la prueba indirecta analizada por el a quo no son unívocos; es decir, no son claros , precisos y concordantes entre sí, por lo que su análisis permite llegar a diferentes conclusiones , sin producir la certeza necesaria para romper el estado de inocencia que le asiste al justiciable”

La sentencia número **01974, Expediente 12-000126-0016-PE**, Tribunal de Apelación de Sentencia Penal, II Circuito Judicial de San José, a las nueve horas y cincuenta minutos del cinco de setiembre del dos mil tres, explicó:

“Con lugar el recurso. Conforme se reclama en el recurso, el imputado N. fue acusado por integrar una banda dedicada a la comisión de fraudes informáticos en perjuicio de diversas personas que acudieron a la Estación de Servicio San Juan, donde el coencartado rebelde se apoderaba fraudulentamente de la información de las tarjetas de crédito o débito y mediante un dispositivo trasladaba la información a otra tarjeta confeccionada por ellos, a las que se le asignaba diferentes identidades y luego se presentaban a diversos locales donde realizaban compras por altos montos y cancelaban con las tarjetas que correspondían a las cuentas de las personas ofendidas. En la sentencia recurrida se le condenó por un delito de fraude informático en perjuicio de C. por el cual se le impuso el tanto de 1 año de prisión, dictándose una sentencia absolutoria en relación con tres delitos de fraude

informático, tres delitos de falsificación de documento equiparado a moneda, 9 delitos de estafa, 9 de uso de documento falso, 9 de falsificación de documento privado, uno de falsificación de documento público y uno de asociación ilícita. Ciertamente, como se reclama en la impugnación, el Tribunal no realiza una valoración integral de la prueba, sino que procede a ponderarla sin tomar en cuenta la conexidad entre los hechos acusados. En efecto, de acuerdo con la acusación, se trata de una organización criminal cuyo objetivo era la comisión de fraudes informáticos. Para ello, uno de sus integrantes, que de acuerdo con la investigación trabajaba como pistero en la Estación de Gasolina San Juan, atendía los clientes y procedía a copiar la información que contenía las tarjetas de crédito o débito. Luego con esa información se generaba otra tarjeta con la información obtenida y con ella el imputado procedía a realizar compras en diversos establecimientos comerciales. El Tribunal analiza cada hecho como si se tratara de eventos diferentes cuando en realidad cada uno constituye una pieza de todo un engranaje. Nótese que con relación a la tarjeta [...], que aparece a nombre del encartado y la cual fue utilizada el 7 de febrero de 2001 para comprar una pantalla en el Gallo más Gallo de Tibás se dictó sentencia condenatoria, sin embargo el Tribunal absuelve por la utilización que hizo ese mismo día el encartado en el Mc Donals de Tibás. No sólo se trata de la misma fecha, el mismo día, el mismo lugar, sino que la tarjeta es la misma y conforme lo tuvo por demostrado la sentencia, la misma estaba en poder del acusado. Al igual que la tarjeta empleada en el Gallo más Gallo, hecho por el cual se condenó al imputado, las tarjetas [...] fueron utilizadas con anterioridad al fraude en el negocio Estación San Juan. También está probado que fueron clonadas y posteriormente utilizadas en los comercios para realizar compras por altos montos.

Las tarjetas clonadas aparecían precisamente con el nombre del encartado N. o a nombre de C. De manera que si la tarjeta indicaba un nombre concreto, obviamente esa es la persona se quiere mostrar como si fuera la titular y como tal legitimada para usarla en los comercios. Sobre todo si la firma que aparece en el comprobante correspondiente es igual o por lo menos semejante a la del imputado. Si bien algunas tarjetas aparecieron a nombre de otra persona, específicamente C., ello debe relacionarse con el decomiso en la casa del imputado de una cédula de identidad falsa donde aparece la fotografía del acusado con el nombre de C. Ello permite válidamente inferir que el imputado tenía esa cédula para hacerse pasar por C., personaje a cuyo nombre estaban otras tarjetas clonadas y utilizadas en el fraude. Si además de ello, para la fecha en que se daban las compras en los comercios se aprecia la existencia de un flujo de llamadas entre el encartado y el coimputado ausente L., permite establecer una clara relación entre ellos y los eventos que estaban ocurriendo. Lo propio ocurrió en cuanto al delito de asociación ilícita, pues si bien en la parte dispositiva se le absuelve, el considerando de fondo no logra establecer las razones concretas y objetivas por las cuales considera que no existía una organización criminal. Es cierto que un Tribunal de derecho no puede basarse en presunciones o especulaciones para el dictado de un fallo condenatorio, pero de acuerdo con el principio de libertad probatoria resulta plenamente válido el empleo de la prueba indiciaria. "En su concepto, la prueba indiciaria o de indicios debe ser definida como un juicio lógico crítico por medio del cual se aplica una regla de experiencia a un hecho conocido, para poder inferir otro hecho hasta entonces desconocido...El valor de la conclusión depende tanto de la prueba del hecho indicador, como de la contingencia o necesidad que envuelva la premisa mayor

entre sus hechos [conocido o indicador y desconocido o indicado]...” (REYES ALVARADO Yesid), La Prueba Indiciaria, Bogotá, ediciones Librería del Profesional, 1989, p52. En el presente caso, el Tribunal no realiza una valoración integral y armónica de los distintos elementos de prueba, de allí que el reclamo resulte pertinente, por lo que se declara con lugar el motivo, se anula parcialmente el fallo, en lo que se refiere a la absolutoria dictada en favor del encartado N. Lo resuelto no prejuzga sobre la consistencia y solidez de la prueba, tampoco respecto a si la misma es suficiente para el dictado de una sentencia condenatoria. Ello corresponde en forma exclusiva e independiente a Tribunal del Juicio que conozca del asunto. Con relación al segundo motivo, el mismo también resulta procedente. Para la imposición del reproche el Tribunal únicamente tomó en consideración el hecho de que el imputado es primario, padre de familia y de baja escolaridad. El fallo ni siquiera menciona la forma en que ello pudo incidir en la reprochabilidad del imputado. No se ponderó la gravedad del daño, la existencia de un grupo organizado, el número de víctimas, la afectación a la confianza y la buena fe en los negocios. Aspectos que también deben ser apreciados al momento de imponer la pena. En consecuencia, se anula la pena impuesta y se ordena el reenvío en cuanto a ese extremo”.

La sentencia número **00996**, **Expediente 01-000050-0076-PJ**, Tribunal de Casación Penal de San José, a las diez horas y cincuenta ocho horas del doce de diciembre del dos mil doce, explicó:

Primeramente, debe puntualizarse que este asunto, conforme se indica en la resolución recurrida, fue resuelto con base en prueba indiciaria (folio 377). Al respecto, es importante indicar que la circunstancia de que un fallo condenatorio esté basado únicamente en ese tipo de prueba, también llamada indirecta, no implica –per se– ningún vicio de motivación, con tal que la existencia del hecho y la responsabilidad del imputado hayan sido establecidas más allá de toda duda razonable. Justamente en este sentido se ha pronunciado la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia al señalar que: “Si bien es cierto el derecho constitucional a la presunción de inocencia no se opone a que la convicción jurisdiccional dentro del proceso, se pueda sustentar sobre la base de la prueba indiciaria, los indicios que la conforman deben ser unívocos, y sólo serán eficaces, cuando por su medio, valorados conforme a las reglas de la sana crítica, los jueces arriben a la certeza de que el hecho ilícito que se le atribuye a un acusado, efectivamente se produjo y le es imputable, y sólo una conclusión se desprende de ellos; si tal situación no se presenta, los indicios, individual y conjuntamente analizados, no pasan de ser simples datos sobre la posible comisión de un hecho delictivo, pero no constituyen un soporte firme del cual, sin lugar a dudas, se pueda inferir razonablemente la culpabilidad del enjuiciado.” (Voto número 2000-882 de las 9:40 horas del 4 de agosto de 2000). Partiendo de ello, es importante transcribir lo indicado por esta Cámara en el voto 2002-700, de las 11:40 horas del 5 de setiembre de 2002, en cuyo considerando segundo se indica lo siguiente: “Respecto al tema de la prueba indiciaria, la misma debe resultar clara, precisa, circunstanciada y unívoca, dirigida a demostrar y comprobar la realidad de los hechos tenidos por probados por el

Tribunal, resultando eficaz para enervar la presunción de inocencia del imputado sometido a proceso penal. En este sentido, se debe de partir de la logicidad de la valoración del indicio, lo cual posibilita la inferencia, así como la inteligencia del Juez en la apreciación de los mismos, que desemboca en una deducción que permite afirmar un hecho oculto. Cuando partimos de la existencia de prueba testimonial directa, la labor del juzgador, aunque no tan fácil, cuenta con elementos de prueba directos que resultan más fácilmente valorables. Cuando hablamos de prueba indiciaria, la misma debe de reunir varios elementos: por una parte, de un indicio, el cual resulta ser todo hecho cierto y probado con la fuerza necesaria para acreditar otro hecho con el que se relaciona (ver, MARTÍNEZ ARRIETA, Andrés, La prueba indiciaria, en La prueba en el proceso penal, Madrid, Centro de Estudios Judiciales, volumen 12, 1993, p. 59). Este indicio debe de encontrarse plenamente acreditado, lo cual se debe de realizar por medio de prueba directa, excluyéndose la posibilidad de admisión de prueba indiciaria para la acreditación del indicio (cfr. MARTÍNEZ ARRIETA, La prueba..., cit., p. 59). Se requiere, a su vez, la existencia de varios indicios para dirigir el criterio de univocidad, donde los mismos resulten claros, precisos y concordantes, excluyéndose el azar en su valoración, así como la existencia de conclusiones contrarias o diferentes, donde se cuestione la certeza del indicio como medio probatorio. Por otra parte, contamos con la presunción, la cual constituye la inferencia que obtenida de indicio permite acreditar otro distinto. Esta inferencia debe de apoyarse en una ley general y constante, y permite, conforme la lógica de su razonamiento, pasar desde el estado de ignorancia, sobre la existencia de un hecho, hasta la certeza, superando los intermedios de duda y probabilidad. Por ello, según la presunción sea más lógica, más seguridad

tendremos en la acreditación del hecho indiciario (ver, MARTÍNEZ ARRIETA, La prueba..., cit., pp. 59-60). El estudio y análisis de la prueba indiciaria debe de recorrer una serie de procedimientos: en primer lugar, la acreditación del hecho-base o indicio al que, en un segundo momento, emerge el raciocinio del juez, mediante la consideración de una regla de la experiencia o la ciencia, que permite, en un tercer momento, inferir otro hecho, el cual será la premisa fáctica del hecho enjuiciado o investigado (cfr. MARTÍNEZ ARRIETA, La prueba..., cit., pp. 59-60).” (Sic). 2) Ahora bien, al examinar la sentencia recurrida se observa que, en un resumen inicial, el juzgador expone los indicios existentes en la causa de la siguiente manera: “En primer lugar, existía un antecedente no desvirtuado, que nos hace ver que el acusado tenía motivos para terminar con la vida de Cortés Rueda. Sin lugar a dudas tenemos la confesión que realiza el demandado a terceras personas sobre el hecho que acababa de cometer, pero junto a ello se tiene además no sólo su dicho sino las circunstancias que rodearon al mismo. El acusado se presenta frente al menor de edad Oscar Danilo Alvarado, sumamente nervioso, llevaba en sus manos un machete, siendo que justamente con ese tipo de arma fue que se le dio muerte a Cortés Rueda. Por otra parte se tiene que el haber llegado el acusado a guardar la bicicleta en la casa de Oscar Alvarado, cuando ello resultaba ilógico en el tanto tenía que pasar primero por su casa antes de llegar a la vivienda de ese testigo, por lo que pudo dejar la bicicleta en su domicilio y no lo hizo.” (Sic, folios 379 y 380). Estima este Tribunal que los citados indicios, ya sea que se analicen en conjunto, o bien individualmente, carecen de la fuerza necesaria para acreditar la culpabilidad del acusado en los hechos que se le atribuyen. Sin perjuicio de lo que se dirá sobre la confesión extrajudicial realizada por el encartado, los

indicios propiamente dichos que se desprenden de la prueba indirecta analizada por el a quo no son unívocos; es decir, no son claros, precisos y concordantes entre sí, por lo que su análisis permite llegar a diferentes conclusiones, sin producir la certeza necesaria para romper el estado de inocencia que le asiste al justiciable. Lo anterior, de conformidad con el siguiente análisis: A) Sobre el primer indicio señala el juzgador: “ En cuanto al antecedente o motivo no desvirtuado, el testigo Alvarado García relata que conoce de un incidente que se había dado entre el acusado y el hoy occiso; dicho testigo manifiesta ‘Sé que [el imputado] J. con el enano nada más se hablaban, él me contó que una vez el enano iba para la casa de él y le pegó una puñalada en un pie, eso me lo contó no me acuerdo cuanto tiempo antes, fue días antes me parece. [El imputado] J. No me dijo porque el enano le había hecho eso, no sé porque lo cortó.’. En todo caso, el testigo Campos Bonilla, uno de los Oficiales del Organismo de Investigación que tuvo a cargo de la investigación del caso, relata, así como también lo hizo ver en su denuncia a folios 1 a 4 del expediente, que al entrevistar a la señora Leda Isabel Arias Godínez, la misma señala que le extrañó esa noche ver a J. y al enano juntos pues entre ellos habían tenido rencillas o riñas, información que fue manejada por la policía durante la investigación. ” (La transcripción es literal, pero en el fallo sólo parte del texto está escrito con letra cursiva, folio 381). En este aspecto el razonamiento del juzgador es contrario a las reglas de la sana crítica, especialmente en cuanto a los principios derivados de la lógica, pues la existencia de simples rencillas entre la víctima y el acusado no da base suficiente para sostener con certeza, como se hace en el fallo, que este último tenía motivos para terminar con la vida de Cortés Rueda (folios 379 y 380). Prueba de que esa enemistad no puede considerarse unívocamente como motivo para

producir el hecho ilícito que se investiga, es que, de acuerdo con el párrafo recién citado, la misma noche del crimen ambas personas (el acusado y la víctima) fueron vistos juntos, lo cual demuestra que –pese a lo que refiere la sentencia– no se acreditó que entre ellos hubiera un odio a muerte. B) Como otro indicio, sigue diciendo el fallo, “...se tiene que el acusado acude a la casa de Pineda Chavarría y del menor de edad Alvarado García a guardar su bicicleta. Si bien no sabemos con qué fin, tal acción se presenta como totalmente ilógica, pues de acuerdo con las declaraciones del oficial Campos Bonilla del lugar donde aparece el cuerpo de Cortés Rueda a la casa de los testigos apuntados, el acusado P. O., tenía que pasar por su casa y podía dejar ahí su bicicleta; en su propia casa y en vez de ello decidió caminar, bastante trayecto más hasta llegar a la vivienda indicada, donde guarda la bicicleta, la cual según los propios testigos, recoge otro día muy de mañana. Tómese en cuenta además que el acusado no acostumbraba a guardar su bicicleta en esa casa, según lo indica Alvarado García.” (Sic, se suple la cursiva, folios 381 y 382). En realidad, es obvio que aquí ni siquiera tenemos un verdadero indicio de que el justiciable sea el autor del crimen que se le atribuye. Nótese que el propio juzgador reconoce no saber cuál es la finalidad (esto es, el motivo) por el cual el justiciable llevó a guardar su bicicleta a la casa del testigo Alvarado García y obviamente el solo hecho de que la conducta sea ilógica no es suficiente para vincular [al encartado] P. O. con el homicidio. En efecto, el hecho de que alguien realice una conducta inusual o inesperada como la que se le atribuye al acusado puede tener distintos significados, sin que pueda afirmarse que un comportamiento de esa índole se relaciona indefectiblemente con el hecho haber dado muerte a una persona. Por lo demás, la bicicleta no fue decomisada, lo cual impidió cualquier

examen al respecto, a pesar de la importancia que ello pudo tener para efectos de la investigación. C) También como parte del examen de los indicios hace ver el juzgador que de acuerdo con el testimonio de Alvarado García: [el encartado] "...P. O. llega a su casa muy asustado y con un machete en sus manos", siendo que: "con ese tipo de arma fue que se le da muerte a Cortés Rueda, pues a partir del tipo de lesiones que presentaba la víctima, las reglas de la lógica, la experiencia y el sentido común nos señalan que estamos hablando de una arma de ciertas dimensiones y no un arma blanca pequeña." (Ver folio 385, la cursiva es suplida). En cuanto al dato de que el justiciable haya llegado asustado a la casa de Alvarado García, se trata de una situación que no produce un conocimiento unívoco, pues son muchas las razones por las cuales dicha persona pudo ir asustada, sin que exista en este caso la posibilidad de relacionar incuestionablemente esa circunstancia con la comisión del crimen. Por lo demás, en cuanto al machete que portaba, se puede pensar – como hace el juzgador– que efectivamente esa arma fue usada para la comisión del delito, pero ello no pasa de ser una mera probabilidad, un hecho que no puede afirmarse con certeza. De acuerdo con la sentencia impugnada, pocas horas después de cometido el crimen, en la casa de habitación del encartado se decomisó "un cuchillo y un machete pequeño" (ver folio 388), pero lo cierto es que en estos instrumentos no se encontró ningún rastro de sangre, como también sucedió con la ropa y los zapatos del acusado. Si bien se acreditó que el justiciable formuló algunas manifestaciones extrajudiciales que lo vinculan a la comisión del delito, lo cierto es que los testigos no informan que haya descrito en esa oportunidad la forma del crimen ni que haya reconocido haber utilizado el machete que portaba para cometerlo. Seguimos estando frente a un dato anfibológico. D) En cuanto a la

confesión que realizó el imputado a terceras personas, a quienes les dijo "...que había jodido al enano y no sabía si lo había matado o estaba con vida", hay que reconocer que se trata de prueba importante, introducida válidamente al proceso, pues son manifestaciones que el encartado hizo en forma libre, ante personas que no ostentaban ningún tipo de autoridad con respecto a él. Sin embargo, así como la sola confesión judicial, ayuna de otras pruebas, no bastaría –en principio– para emitir un fallo condenatorio, en este caso tampoco puede admitirse que la sola confesión extrajudicial pueda servir para esos efectos, en la medida en que no encuentra apoyo en otros indicios claros, precisos y concordantes entre sí. 3) En esa tesitura, es menester admitir que lo resuelto viola las reglas de la sana crítica, pues está basado en indicios anfibológicos, que no conducen en forma unívoca a la conclusión de que el encartado P. O. es el autor del homicidio que se investiga. Por ello, lo procedente es anular la sentencia impugnada, así como el debate que le sirvió de base y ordenar el reenvío para una nueva sustanciación."

CAPÍTULO III.- MARCO METODOLÓGICO

3.1 TIPO DE INVESTIGACIÓN

“La investigación es histórica, descriptiva, al realizar una descripción histórica de la valoración de la prueba a nivel doctrinal, así como la legislación a través del tiempo en nuestro país y en la jurisprudencia nacional”.(Universidad Hispanoamericana,2017)

1.Finalidad (Teórico o aplicada)

“La finalidad de la investigación hace referencia a los aportes que dará; ya sea en cuanto a la producción y generación de conocimiento sobre el tema estudiado”

(Universidad Hispanoamericana, 2017).

En general, la investigación tiene dos finalidades:

“La teoría es aquella actividad orientada a la búsqueda de nuevos conocimientos y campos de investigación para crear un cuerpo de conocimiento teórico en algún campo de la ciencia” (Universidad Hispanoamericana,2017).

“La investigación aplicada, por su parte, busca sobre todo resolver problemas cotidianos y evidentes que ocurren en un país, empresa, institución, comunidad, ámbito de estudio, o grupo de personas, mediante acciones y medidas concretas y tomando como bases los datos y la información producidas por la investigación”.(Universidad Hispanoamericana, 2017).

2. Dimensión Temporal

“En cuanto a la delimitación o alcance temporal, existen básicamente dos tipos de investigación, a saber: La Transversal y la Longitudinal.”(Universidad Hispanoamericana,2017).

“La Transversal estudia aspectos del desarrollo de los sujetos y de los temas en un momento dado. Es decir, acortar el tiempo, en sentidos metafórico, para investigar un tema específico y a profundidad en un momento específico”
(Universidad Hispanoamericana, 2017).

“La longitudinal, en cambio, analiza el desarrollo del tema investigado, tanto en diversos momentos como a lo largo del tiempo; todo con el fin de poder identificar y comparar los diversos comportamientos del tema conforme pasa el tiempo”
(Universidad Hispanoamericana,2017).

3.Marco (Mega-macro-micro)

“El marco de investigación se refiere al tamaño o amplitud de la investigación; es decir, a la magnitud y extensión de la organización, las áreas, el lugar o la temática que se pretende investigar” (Universidad Hispanoamericana.2007).

“Una investigación es mega cuando se realiza un estudio nacional sobre condiciones socioeconómicas y para ello se aplica un censo en todo el país, o cuando se plantea realizar un análisis administrativo, que incluya a recursos humano, finanzas y mercadeo, entre otras áreas, de toda la empresa o, cuando se plantea analizar una temática amplia y compleja en el campo del derecho laboral” (Universidad Hispanoamericano.2017).

“Lo macro, en cambio, refiere a los estudios que se realiza en una parte o fragmento de lo mega” (Universidad Hispanoamericano,2017).

“El marco o espacio micro de la investigación refiere a una parte, un elemento, subtema o un micro-espacio, sobre el cual o en donde el investigador hará su investigación” (Universidad Hispanoamericana, 2017)

4. Naturaleza (Cuantitativa, cualitativa o Mixta).

a) La cuantitativa

“Una investigación con un enfoque cuantitativo recaba, sobre todo, datos, cifras, cantidades, valores numéricos que respaldan la prueba de hipótesis. Los datos se recopilan por medio de, por ejemplo, encuestas con preguntas cerradas, matrices, software, base de datos, modelos estadísticos y más. Para el enfoque investigado de corte cuantitativo lo importante y necesario, es poder recolectar datos que permitan realizar mediciones, cálculos, fórmula y todo tipo de operaciones matemáticas de la investigación, la investigación cuantitativa” (Universidad Hispanoamericana, 2017).

b) Lo cualitativo

“En la investigación cualitativa, lo que se recaba y analiza son opiniones, conductas, puntos de vista, actitudes, valoraciones y juicio de valor, entre otras cuestiones, sobre el tema investigado. En este sentido, el investigador recolecta sensaciones y conductas de actores, sujetos o personas investigadas, las cuales se describe e interpretación, sin mediciones, a fin de poder identificar algunos patrones de conducta o interpretación” (Universidad Hispanoamericana,2017).

c) **El modelo mixto.**

“Va entremezclado ambos enfoques a lo largo de todo al proceso, que se vuelve más complejo”. (Universidad Hispanoamericana,2017).

En esta investigación utilizará cualitativa con apoyo cuantitativo. Se estudiarán los aspectos subjetivos cualitativos y los objetivos cualitativos de la valoración de la prueba en general y en especial la indiciaria, posteriormente, mediante el estudio de diversos fallos condenatorios que se escogerán de acuerdo con una muestra que se establecerá conforme con las reglas que corresponde y se les aplicará el cuestionario correspondiente que lleve a determinar, qué pruebas se consideran en cada caso, cuáles fueron indiciarias y cuál fue la valoración que le dieron los juzgadores a éstas para llegar al convencimiento de la verdad real o material.

5. Carácter (Exploratorio, Descriptivo, Correlacional o Explicativo).

“La investigación exploratoria, como su nombre lo indica, es la investigación que se realiza para conocer sobre un tema poco investigado” (Universidad Hispanoamericana,2017).

“La investigación descriptiva, la misma corresponde a los estudios cuyo fin es presentar detalladamente el fenómeno que está ocurriendo, es decir, describir el hecho lo más minuciosamente posible, con lujo de detalle, para que los lectores se formen una idea sobre lo que está ocurriendo” (Universidad Hispanoamericana,2017).

“La investigación analítica-interpretativa, busca en primer lugar conocer los factores o las condiciones que propician un problema para luego poder explicar y comprender en sentido hermenéutico- por qué razones, motivos o circunstancias esto ocurre” (Universidad Hispanoamericana,2017).

“La investigación causal, se enfoca en conocer las causas que provocan la existencia de un problema, concibiendo el problema como un efecto. Es decir, estudia la relación causa-efecto y causa-efecto” (Universidad Hispanoamericana, 2017)

“La investigación correlacional, por su parte, trata de probar mediante ejercicios estadísticos el nivel de relación que existe en las causa y los efectos, con el fin de medir el nivel de intensidad de la relación” (Universidad Hispanoamérica, 2017).

“La investigación retrospectiva, cuyo fin es analizar un tema actual, pero basándose sobre todo en fuentes secundarias ya existentes. Este tipo de investigación no es una investigación histórica, como las hacen los historiadores, sino que es un estudio basado en una información que ya existen, porque ya fue producida, por lo que, la tarea de la investigación es recolectarla, agruparla, categorizarla y analizarla” (Universidad Hispanoamericana, 2017).

“La investigación prospectiva, lo que busca es analizar un fenómeno de actualidad a fin de poder obtener información que permite, predecir, pronosticar y proyectar cuál puede ser el comportamiento de dicho fenómeno en el mediano y largo plazo, si la organización no toma algunas decisiones” (Universidad Hispanoamericana,2017).

3.2 SUJETOS Y FUENTES DE INFORMACIÓN

1. Unidad de análisis (Objetivo o subjetivo de estudio):

“Se especifican los elementos del universo o conjunto de individuos en los cuales se miden o estudian las variables o tópicos de interés de la investigación”
(Universidad Hispanoamericana,2017).

2. Primera Mano

“Todos los documentos como tesis de la universidades que se encuentran en línea y trabajos de investigación de Organizaciones reconocidas” (Universidad Hispanoamericana,2017).

3. Segunda Mano

“Artículos científicos de revistas reconocidas e indexadas, artículos de expertos.

Se establece el nombre de artículos, nombre de la revista y el número como el año.

Libros y documentos relacionados con los temas que se desarrollan”

(Universidad Hispanoamericana,2017)

La fuente de información consiste en: la doctrina, la ley, las sentencias de los Tribunales de Juicio, Casación, Sala Tercera y Sala Constitucional, no se ha considerado la información de sujetos para evitar que la información se vea manipulada o subjetividad, pues preguntarle a un Juez si fundamenta su sentencia, la respuesta es más que obvia. Será necesario seleccionar una muestra de casos para ser analizados. Eventualmente, se consideraría la necesidad de información de parte de operadores del derecho diferentes a los jueces que dictan las sentencias.

3.3 SELECCIÓN DE MUESTREO

1. La población

“Constituye el universo total sobre el cual se hace la investigación y puede estar conforma por comunidades, grupos, personas; situaciones, organizaciones”

(Universidad Hispanoamericana, 2017)

En esta investigación se analizan los fallos emitidos por los jueces del país y se verificará cuáles son los errores que comente a la hora de hacer la interpretación de la prueba indiciaria.

2. La muestra

“Constituye un subgrupo representativo de la población, idéntico en todos sus extremos, su tamaño no implica que la investigación sea mejor, porque se lleve a cabo con grupos grandes; sino que la calidad radica en que se describan claramente las características de la muestra, para evitar ambigüedades o confusiones” (Universidad Hispanoamericana,2017).

Existen cuatro Tribunales de Casación penal en Costa Rica, ubicados en San José, el primero de ellos, y recientemente creados los de Cartago, Santa Cruz, y San Ramón, los cuales conocen de las sentencias dictadas por los jueces de juicio, en los asuntos en los cuales la ley de otorga competencia, siendo que, en tal sentido, deben analizar el fundamento que se le da a las sentencia y, por tanto, determinará si los jueces de los Tribunales de juicios dictan sentencias considerando prueba indiciaria; en igual sentido la Sala Tercera realiza en los asuntos de su competencia, valoración de las fundamentaciones de Tribunales de juicio y, por tanto, también de la prueba indiciaria que se ha considerado. Por otra parte, La Sala Constitucional se ha referido al aspecto de la prueba indiciaria en algunas de sus resoluciones.

Considerando lo expuesto, se examinará la jurisprudencia de los Tribunales indicados, con la finalidad de determinar qué han manifestado sobre la prueba indiciaria en los últimos diez años.

3. Probabilística

“Es cuando todos los sujetos que conforman el subgrupo tienen la misma posibilidad de ser escogidos por medio de una selección mecánica; este procedimiento es esencial en las investigaciones con enfoque cuantitativo, porque se suele recoger los datos mediante encuestas y cuestionarios para luego analizarlos estadísticamente” (Universidad Hispanoamericana,2017).

4. No probabilística

“Se da cuando la elección depende de las características de la investigación y la toma de decisión de una persona o grupo” (Universidad Hispanoamericana,2017)

Existen cuatro Tribunales de Casación Penal en Costa Rica, ubicados en San José, el primero de ellos, y recientemente creados los de Cartago, Santa Cruz, y San Ramón, los cuales conocen de las sentencias dictadas por los jueces de juicio, en los asuntos en los que la ley le otorga competencia, siendo que en tal sentido, deben analizar el fundamento que se le da a las sentencia y, por tanto, determinará si los jueces de los Tribunales de Juicios dictan sentencias considerando prueba indiciaria; en igual sentido, la Sala tercera realiza en los asuntos de su competencia, valoración de las fundamentaciones de Tribunales de Juicio y, por tanto, también, de la prueba indiciaria que se ha considerado. Por otra parte, La Sala Constitucional se ha referido al aspecto de la prueba indiciaria en algunas de sus resoluciones.

Considerando lo expuesto, se examinará la jurisprudencia de los Tribunales indicados, con la finalidad de determinar qué han indicado sobre la prueba indiciaria en los últimos diez años.

3.4 TÉCNICAS E INSTRUMENTOS PARA RECOLECTAR INFORMACIÓN.

La técnica que se va utilizar será la observación la cual se define:

“Para la observación los instrumentos más usados; la hoja de observación, la lista de cotejo, la bitácora, cámara y mapas” (Universidad Hispanoamericana, 2017).

En esta investigación, se procederá a realizar el análisis de las jurisprudencias de diferentes tribunales del país.

3.5 OPERACIONALIZACIÓN DE LAS VARIABLES (Definición conceptual, operacional e instrumental).

La definición que se utilizará en esta investigación es la siguiente:

“La prueba indiciaria es un juicio lógico crítico por medio del cual, aplicando una regla de experiencia a un hecho conocido, podemos inferir otro hasta entonces desconocido” (Reyes, 1984).

Se lleva la variable de un nivel abstracto a un plano de concreción. A esto se le denomina “operacionalización”, para precisar al máximo el significado que se le otorga a la variable en ese estudio. Se elaboran conceptos, definiciones e indicadores para explicar la manera como se van a contrastar las variables. Por tanto, la operacionalización de las variables se elabora en tres partes:

- **Definición conceptual:** Refiere a la claridad teórica de la variable y se extrae del marco teórico en forma resumida.
- **Dimensión:** Se refiere a las categorías de análisis de las variables de interés también se les conoce como variables más especiales susceptibles de medición, éstas se extraen de los objetivos específicos.

- **Definición conceptual de la dimensión:** Claridad teórica de la dimensión se extrae del marco teórico.
- **Definición operacional:** refiere a traducir en indicadores, que permiten la observación directa de la variable; es decir, la observación empírica donde la medición se realiza en aspectos concretos. Se indica con una escala gráfica.
- **Definición instrumental:** Se especifican las técnicas e instrumentos por utilizar para la recolección de la información, según las variables abordadas y los resultados esperados, se indican las preguntas que miden los indicadores de las variables.
- **Fuentes de información:** Se especifican las personas u objetos, que constituyen los sujetos a quienes se les recoge la información.

En relación con las fuentes de información, se tiene acceso a las bibliotecas del Poder Judicial, de la Facultad de Derecho de la Universidad de Costa Rica, de la Universidad Estatal a Distancia, así como la biblioteca personal, y bibliotecas personales de personas colaboradoras. También, se hará uso de la evolución de las tecnologías de la información y comunicación

Conforme se ha indicado, se pretende determinar si las sentencias establecen qué indicios y cuáles se consideran para dictar una sentencia condenatoria y si tal

valoración se realiza correctamente o por el contrario, la errónea, falta o inadecuada valoración da lugar a nulidad de sentencias y si ello ocurre por un defecto en la formación de los juzgadores, para luego realizar proposiciones de modificación y de sistemas.

CAPÍTULO IV: CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

5.1 Conclusiones

En esta investigación como bien se estableció en los objetivos generales y específicos, se busca analizar si los jueces de la materia penal de nuestros tribunales llegan a una argumentación adecuada y apoyándose en su experiencia, al determinar un hecho conocido que es la circunstancia indiciante a un hecho desconocido de importancia directa para el caso, que dé lugar al establecimiento o no de la culpabilidad y análisis para establecer qué es una prueba, en particular la prueba indiciaria, su clasificación, el fundamento, la determinación del indicio, su estructura y elementos, relación con la presunción, los requisitos para la validez probatoria del indicio, análisis probatorio de los indicios, distinción con la prueba directa, valoración conforme con las reglas de la sana crítica.

Determinar la valoración realizada por los jueces de Tribunales de Juicio, según la estimación efectuada por los jueces del Tribunal de Casación Penal y la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, así como la incidencia de inadecuada valoración de prueba que da lugar a la nulidad de sentencias.

En relación con esto se logró obtener de la jurisprudencia lo siguiente: se analiza de forma errónea, y ante esto causa una sentencia con vicios, muchas de estas sentencias como bien lo indican encontramos una violación a la sana crítica apartándose de los principios de la lógica, la psicológica y la experiencia,

fundándose en indicios anfibológicos, no unívocos, lo cual permite conclusiones distintas de la consignada en el fallo.

Así mismo, se halló que no indican el componente constituido por la norma de la experiencia que, específicamente, se aplica a cada indicio.

Otros puntos son que la prueba recabada no se corrobora con otros elementos de juicio, se llega a la conclusión ilógica, no se hace valoración íntegra de la prueba, sino que se procede a ponderarle sin tomar en cuenta la conexidad entre los hechos de las acusaciones, se analiza cada hecho como si se tratara de eventos diferentes cuando en realidad cada uno constituye una pieza de todo un engranaje.

Como bien lo indica la jurisprudencia si los indicios no son claros, precisos y concordantes entre sí, por lo que su análisis permite llegar a diferentes conclusiones, sin producir la certeza necesaria para romper el estado de inocencia que le asiste al justiciable y si se dependen de la prueba indirecta analizada por el a quo no son unívocos.

Queda claro que se ha estado realizando una mala valoración de la prueba indiciaria y debemos saber cómo llegar a esta adecuada valoración, los puntos importantes es tener acreditada un hecho en particular, efectuar un razonamiento lógico, absoluta precisión entre el hecho que existen y entre el hecho con que se cuenta y el que se intenta probar, tomar una evaluación conjunta y no aislado, ser acreditado por una prueba directa.

Ahora bien, para tener una buena valoración de la prueba indiciara como lo indica la jurisprudencia debe ser como un juicio lógico crítico por el medio del cual se aplica una regla de experiencia a un hecho conocido, para poder inferir otro hecho hasta entonces desconocido y el cual se compone de tres elementos: a) Un o unos hechos que indican, b) Un hecho indicado, y c) La existencia de una relación de causalidad o conexión entre el primero y el segundo, así mismo, debe resultar clara, precisa , circunstancial y unívoca , dirigida por demostrar y comprobar la realidad de los hechos tenidos por probados por el Tribunal. Algo que debe tener muy claro es la diferencia entre presunción que la doctrina indica: Que deduce lo conocido de lo desconocido, partiendo del principio de identidad, en tanto que , el raciocinio del indicio infiere lo desconocido de lo conocido, mediante el principio de causalidad.

5.2 Recomendaciones

Luego del análisis efectuado en la presente investigación y establecidas las conclusiones, se ha llegado, concretamente, que gran cantidad de sentencias dictadas por Tribunales de Juicio, incluso del Tribunal de Apelación de sentencias, anteriormente Tribunal de Casación Penal, en razón de la equivocada valoración de la prueba indiciaria, que se traduce en falta o errónea fundamentación de las sentencias. Es necesario recomendar que los jueces deben aprender a valorar la prueba indiciaria, no confundirla con las presunciones o conjeturas, y establecer claramente cuándo se está con indicios unívocos o anfibológicos. Todo ello lo podrán lograr los jueces mediante una adecuada capacitación en dicho tema, en consecuencia, la primera recomendación es que el Poder Judicial debe capacitar a los jueces de la materia penal en relación con el tema indiciario, no solo que puedan determinar cuándo se está ante un indicio, sino cómo se debe realizar la valoración de esta para lograr llegar a una conclusión cierta para dictar una sentencia condenatoria, pues la Sala de Casación indica que es en ello que los jueces fallan.

Como segunda recomendación, y habiéndose determinado que existe una falla por parte de los jueces en el análisis probatorio indiciario, resulta necesario capacitar en aulas universitarias a los estudiantes en el análisis y valoración de la prueba en general, y también, en cuanto a la prueba indiciaria, pues es de aquí donde se parte para luego en condición de jueces realizar este análisis lo cual debería conocer y saber un abogado desde las aulas y no ser mediante sentencias donde deban

aprender, con afectación de las partes en los procesos pues estas nulidades producen retrasos injustificados en los procesos penales.

BIBLIOGRAFÍA

Alemán Ortega, Reina Irene. (1997). *La Valoración de los Medios de Prueba entre el Código Procesal Penal vigente y el nuevo Código Procesal Penal, en los Juzgadores de lo Penal del Centro Judicial Isidro Menéndez desde 1986 hasta 1996*, tesis, Salvador.

Álvarez González, Daniel y otros. (1996). *Reflexiones Sobre el Nuevo Proceso Penal*. San José, C.R.: Mundo Gráfico, S.A.

Ander-Egg, Ezequiel y Aguilar Idáñez María José. (1997). *Guías para diseñar proyectos sociales y culturales*, 13 edición , Editorial Lumen/Humanitas, Buenos Aires.

Arroyo Gutiérrez, José Manuel y Rodríguez Campos, Alexander. (2002) *La lógica jurídica y Motivación de la Sentencia Penal*. (2° ed.) San José, C.R. Editorial Jurídica Continental.

Azuola Camacho, Jaime (1998). *Manual de Derecho Probatorio*. Bogotá, Colombia. Editorial Temis S.A.

Bentham (1959). *Tratado de las pruebas judiciales*, Buenos Aires, Argentina. Editorial Ejes.

Bethmann-Hollweg, August Von (1832). *Grundrisszu Vorlesungeruber den gemeinenundpreussischen Civil prozess* 3° ed. Bonn.

Binder, Alberto M (1993). *Introducción al Derecho Procesal Penal*. Buenos Aires Argentina. AD-HOC S.R.L.

Binder, Alberto M (2006). *Derecho Procesal Penal*. Santo Domingo, Escuela Nacional de la Judicatura. Editora Amigo del Hogar.

Brichetti, Giovanni (1973). *La "Evidencia" en el derecho procesal penal*. Buenos Aires, Argentina: E.J.E.A.

CafferataNores, José (1986). *La prueba en el proceso penal*. Buenos Aires, Argentina: Desalma.

Calamandrei (1957) *Studisul proceso civile*, Padova, CEDAM.

Campos Calderón, Federico (2007). *Las prohibiciones probatorias, las reglas de exclusión de la prueba ilícita y sus excepciones en el proceso penal (tratamiento jurisprudencial en el ámbito Costarricense. Derecho procesal penal costarricense/ Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica*. Tomo. II. Pags. 1051-1108.

Dall'Anesse Ruiz, Francisco. (1991). *Temas de Casación Penal*. San José, C.R.: Editec Editores S.A.

Dei Malatesta, Nicola Framarino (1988). *Lógica de las pruebas en materia criminal*. Bogotá, Colombia. Editorial Temis S. A.

Dellepiane, Antonio (1972) *Nueva teoría de la Prueba*. (7° ed.) Bogotá, Colombia, Temis S.A

Devis Echandía., Hernando (1993). *Teoría General de la Prueba Judicial* (4° ed.) Tomo I y II. Medellín, Colombia. Biblioteca Jurídica Diké.

Döhring, Erich (1972) *La Prueba*. Buenos Aires, Argentina: E.J.E.A.

Ellero, Pietro (1968). *De la certidumbre en los juicios criminales o Tratado de las pruebas en materia penal*. Madrid, Instituto Editorial Reus, S.A.

Eser, Albin (1998). *Temas de derecho penal y procesal penal*. Lima, Perú. EDEMSA.

Fernández López, Mercedes (2005). *Prueba y presunción de inocencia*. Madrid. Portal Derecho S.A.

Florian, Eugenio (1976). *De las pruebas penales*. (2° ed) Tomos I y II. Bogotá, Colombia. Editorial Temis.

FramarinodeiMalatesta, Nicola (1988). *Lógica de las pruebas en materia criminal, Volumen I, II.* (4° ed). Bogotá, Colombia: Temis S.A.

Gerhard, Walter (1985). *Libre Apreciación de la prueba.* Bogotá, Colombia: Temis S.A.

Gianturco, Vito (1974). *Los indicios en el proceso penal.* Bogotá, Colombia. Traducción de Julio Romero Soto. Traducción y reimpresión Ministerio de Gobierno División de propiedad intelectual y publicaciones.

Giuliani (1961) *Il concetto di prova*, Milano,A. GiuffreEditore.

Gonzales, A,B. (2017) *Armando rompecabezas incompletos.* El uso de la prueba indiciaria. Perú.

González,L; Evans.R y Pérez, D. (2017). *Manual Vancouver, APA.* Citas y Referencias, Bibliográficas.

Guerrero, M.H. (2009). *La prueba indiciaria.* Ita ius esto.

Guzmán A; Karla A; Rodríguez Q; Lissette G, Henríquez G; Marina E (2005).*La prueba por indicios como bases probatorio para condenar.* San Salvador, el Salvador, Centroamérica.

Hernández Sampieri, R, Fernández, C y Bautista, P. (2010). *Metodología de la Investigación*. 6° Ed México. Ediciones McGraw Hill.

Iragorri Díez, Benjamín (1983) *Curso de prueba penales*. Bogotá, Colombia. Temis S.A.

Jauchen, Eduardo M. (1992). *La prueba en materia penal*. Santa Fé, Argentina. Rubizal-Culzoni Editores.

Llobet Rodríguez, Javier. (2001). *Proceso Penal en la Jurisprudencia*. San José, Editorial Jurídica Continental. Tomos I y II.

Llobet Rodríguez, Javier. (2003). *Proceso Penal Comentado*. San José. Editorial Jurídica Continental. 2° ed.

Llobet Rodríguez, Javier. (2007). *Derecho Procesal Penal. T.I y II*. San José, Editorial Jurídica Continental.

Miranda Estrampes, Manuel (1997). *La mínima actividad probatoria en el proceso penal*. Barcelona, España. José María Bosch Editor.

Mittermaier, Karl Joseph Anton (1959). *Tratado de las pruebas en materia criminal*, Madrid, Editorial Reus.

Monge Álvarez, Carlos Arturo, (2011). *Guía didáctica de Metodología de la Investigación Cuantitativa y Cualitativa*, Neiva.

Monge. C. (2011). *Metodología de la Investigación cuantitativa y cualitativa*, guía didáctica. Colombia.

Mora Mora, Luis Paulino (1998) *Los principios fundamentales que informan el Código Procesal Penal*. En Reflexiones sobre el nuevo Código Procesal Penal. Daniel González Álvarez, San José, Costa Rica. Imprenta y Litografía Mundo Gráfico. S.A. pp. 3-50

Muñoz Sabaté, Luis (1997). *Técnica probatoria*. Santa Fé de Bogotá, Colombia. Temis S.A.

Pabón Gómez, Germán (2007). *Lógica del indicio en materia criminal*. 3° Edición. Tomos I y II. Bogotá Colombia. Grupo Editorial Ibañez.

Pagano Francisco, Mario (2002). *Principios del Código Penal*. Buenos Aires, Argentina. Hammurabi.

Parra Quijano, Jairo (1992). *Manual de derecho probatorio*. (3° ed.) Bogotá, Colombia: Librería del Profesional.

Pastor Alcoy, Francisco (2003). *Prueba de indicios, credibilidad del acusado y presunción de inocencia*. Valencia, España. Rirant Lo Blanch.

Peralta, Hernan G. (1962). *Las Constituciones de Costa Rica*. España. Instituto de Estudios Políticos.

Porras González, Alberto (1996). *Principios fundamentales en materia de prueba. Reflexiones sobre el nuevo proceso penal*. Mundo Gráfico, S.A.

QuicenoAlvarez, Fernando/Comp.(2000).*Valoración judicial de las pruebas*. Colombia: Editora jurídica de Colombia.

Quiceno Alvarez, Fernando/Comp.(2000).*Indicios y presunciones*. Colombia. Editora jurídica de Colombia.

Ramos Méndez, Francisco (1993).*El proceso penal, lectura constitucional*. (3° ed.) Barcelona, España. José María Bosch Editoriales, S.A.

Real Academia Española. (2017).Madrid.

Reyes Alvarado, Yesid (1984). *La prueba indiciaria*. Bogotá, Colombia: Librería del Profesional.

Río Frío Martínez Villalba, Juan Carlos (2004). *La prueba electrónica*. Bogotá, Colombia. Editorial Temis.

Rodríguez Miranda, Martín y Cambronero Delgado, José Luis (2006). *La prueba pericial en el proceso penal*. San José. Editorial Investigaciones Jurídicas S.A.

Roxin, Claus (2000). *Derecho Procesal Penal*. Traducción de la 25 edición alemana de Gabriela E. Cordoba y Daniel R. Pastor Revisada por Julio B.J. Maier. Buenos Aires Argentina. Editores del Tuerco S.R.L.

Roxin, Claus. *Derecho Procesal Penal*. (2000). Buenos Aires, Editores del Puerto S.R.L. Traducción de la 25ª edición alemana de Gabriela E. Córdoba y Daniel R. Pastor.

Salazar Murillo, Ronald (2003). *El juicio abreviado: entre el garantismo y la eficiencia en la justicia penal*. San José, C.R.: IJSA

Salinas, Pedro José, (1995) *Metodología de la investigación Científica*, Venezuela.

Sánchez, M.P.B (2001). *De las Presunciones e Indicios*. Anuario de la faculta de Derecho.

Schima, Hans (1937). *Kanonische Rechtsgedanken im modernen Zivilprozessrecht*, en: *Acta congressus iuridici internationalis*, tomo 5, Roma, p.379 y ss.

Sierra Bravo, R. (1996). *Tesis Doctorales y trabajos de Investigación Científica* (4^o ed.) Madrid, España: Paraninfo.

Universidad Hispanoamericana. (2017). *Guía, Trabajos finales de graduación, tesina y tesis en ciencias sociales*. San José.

Valles, Miguel S. (2003). *Técnicas cualitativas de investigación social: reflexión metodológica y práctica profesional*. Madrid, España: Síntesis, S.A.

Varela, Casimiro (1990). *Valoración de la prueba*. Buenos Aires, Argentina. Astrea de Alfredo y Ricardo Depalma.

Varitec S.A, Programa de capacitación a Jueces de Centroamérica (1996). *Valoración de la prueba como garantía procesal*. San José, C.R.

Velásquez, F. (1989). *Alegatos sobre la valoración de la prueba indiciaria en el proceso penal*. Nuevo Foro Penal. Bolivariana.

Vélez Mariconde, Alfredo (1982). *Derecho Procesal Penal. (3° ed.) Tomo I.* Córdoba Argentina. Marcos Lerner, Editora Cordoba S.R.L.

Walter, Gerhard (1985). *Libre apreciación de la prueba.* Bogotá, Colombia. Editorial Temis.

Leyes

“Código de Procedimientos Penales emitido en 1910” San José, Costa Rica: Topografía Lehmann, 1913”.

“Código General del Estado de Costa Rica” emitido el 30 de julio de 1841. Imprenta del Estado 1841”.

“Código Procesal Penal, Concordado, índice alfabético y con espacios para anotaciones en cada artículo” Ulises Zúñiga Morales. 8° edición, Editorial Investigaciones Jurídicas, San José, Costa Rica, 2004”.

“Convención Americana sobre Derechos Humanos. Declaración Universal de Derechos Humanos” (4° ed.) San José, C.R.: IJSA, 1997”.

“Constitución política de la República de Costa Rica”. (13° ed) San José: IJSA, enero 2000”.

Documentos de Internet

Enciclopedia Jurídica (2014). Disponible en: <http://www.encyclopedia-juridica.biz14.com/d/sentencia/sentencia.htm>.

(Fernández Sánchez. Néstor. Objetivos de aprendizaje) (2007). Disponible en: <https://www.apuntesgestion.com/2007/10/29/definicion-objetivos/>).

Sinalevi, disponible en: http://jurisprudencia.poder-judicial.go.cr/SCIJ_PJ/busqueda/jurisprudencia/main_jurisprudencia.aspx

Noguera Mariela disponible en: <https://absoluciondeposiciones.wordpress.com/2011/01/17/importancia-definicion-y-naturaleza-de-las-pruebas-judiciales/>

Wikipedia. (2013). Disponible en: https://es.wikipedia.org/wiki/Proyecto_de_investigación.

Wikipedia. (2016). Disponible en: https://es.wikipedia.org/wiki/Sentencia_judicial

Ministerio Público (2015). Disponible

en: http://www.mpfm.gob.pe/escuela/contenido/actividades/docs/4055_prueba_indicaria.pdf

GLOSARIO

Indicios: Es un hecho conocido, del cual a través de un juicio lógico que se inserta en el esquema característico del silogismo probatorio, se puede argumentar la existencia de otro hecho desconocido, que constituye el “Thema probandum”.

Presunción: La presunción se aplica sobre todo a los hechos jurídicos, y convierten en derecho lo que no es más una suposición fundada en la que generalmente ocurre.

Sentencias: Acto decisorio que pone fin a las cuestiones de fondo planteadas en el proceso, puede ser caracterizadas desde distintos puntos de vista.

Delitos: En su sentido Jurídico, que indique las características de la acción amenazada con pena, es una acción.

Libre Convicción: El juez valorará la prueba conforme a lo estrictamente indicado en la ley o la que indique su conciencia.

Culpabilidad: Una situación psicológica del sujeto, que se traduce en omisión de cierta actitud que en el derecho impone a la conducta social.

Probabilidad: Apariencia de verdad.

Testigo: Es la persona física que, en calidad de tercero, declara en juicio sobre los hechos controvertidos, que han caído bajo sus sentidos y a cuyas consecuencias no se encuentran vinculadas.

Jurisprudencia: Es la que se considera como reiterada y habitual concordancia de las decisiones de los órganos jurisdiccionales del Estado sobre situaciones jurídicas idénticas a análogas.