

LA PRUEBA INDICIARIA Y SU IMPORTANCIA EN LOS DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

Nora Raquel Ibáñez Zavála¹

INTRODUCCIÓN

Nuestro ordenamiento procesal penal actual no ofrece un concepto legal de prueba, tan solo aspectos de actividad, objeto, valoración y utilización, menos una definición de prueba indiciaria. Por dicha razón se debe recurrir a la doctrina y a la jurisprudencia a efectos de conocer sus alcances. A pesar de ello la prueba indiciaria puede contribuir de gran manera en el proceso, para ello es necesario conocerla a fin de darle un buen uso.

Tal es el caso que, en los delitos cometidos contra la Administración Pública, las pruebas obtenidas durante la investigación realizada por el fiscal, muchas veces no son suficientes, y dejan muchos cabos sueltos que no permiten esclarecer la comisión del hecho delictivo y la participación del o los autores y los demás implicados, es ahí donde entra a tallar la prueba indiciaria.

La prueba indiciaria, será concebida a partir de un hecho base de la presunción, el hecho presumido o conclusión y el nexo o relación causal, a partir de ello se podrá inferir de modo veraz los hechos que puedan ser de gran aporte al proceso.

En los delitos cometidos contra la Administración Pública, la prueba indiciaria juega un papel muy importante, pues debido a sus características, es de vital importancia durante la demostración de la comisión de los delitos, debido a que, en este tipo de delitos las pruebas suelen ser muy escasas, siendo insuficientes al momento de analizar los hechos, por ello, la prueba indiciaria tiene un gran aporte durante el proceso.

¹ Docente Invitado de Post Grado, Fiscal Superior (P) Coordinadora de la Fiscalía Superior Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios del Distrito Fiscal de Huánuco. Egresada del Doctorado en Derecho por la Universidad Nacional "Hermilio Valdizán". Egresada de la Maestría en Derecho Civil y Comercial de la Universidad Nacional "Hermilio Valdizán".

² "Gaceta Penal y Procesal Penal". Tomo 52. Gaceta Jurídica. Perú. 2013. Págs. 151.

I. LA PRUEBA INDICIARIA

2.1. EL INDICIO

Antes de poder definir la prueba indiciaria, es necesario saber primero la definición de la palabra indicio; en el Diccionario de la Lengua Española nos refiere que la palabra indicio deviene del latín *indicium* y en su primera acepción, útil a nuestros fines, se le define como fenómeno que permite conocer o inferir la existencia de otro no percibido³. En tal sentido, el indicio es toda manifestación percibida, que adquiere particular valor e interés, por cuanto puede indicar, referir o demostrar, relaciones o vínculos más allá de sí mismo⁴. El indicio así definido, podrá dar cuenta aceptable elemento de prueba funcionalmente entendido, que se emplea de manera individual o colectiva (junto a otros datos) y al que se le aplica un razonamiento inductivo o histórico, a fin de concluir en la probable existencia o inexistencia de alguno o todos los elementos que componen los extremos, de la existencia de otras cosas, una relación o varias relaciones de causalidad o vínculos que no fueron percibidos de modo directo⁵.

Otro concepto que hace referencia al indicio es el siguiente: "El indicio es un elemento de prueba funcionalmente entendido, que se emplea de manera individual o colectiva (junto a otros datos) y al que se le aplica un razonamiento inductivo o histórico, a fin de concluir en la probable existencia o inexistencia de alguno o todos los elementos que componen los extremos objetivo y subjetivo de la imputación delictiva concreta"

2.2. DEFINICIÓN DE PRUEBA INDICIARIA

Luego de haber definido término indicio, pasaré a definir la prueba indiciaria como tal, para así lograr una mejor comprensión del tema, el diccionario antes mencionado, define a la "prueba por indicios" o "prueba

indiciaria", como aquella que se obtiene de los indicios más o menos vehementes relacionados con un hecho, generalmente criminal, que se pretende esclarecer⁶.

Para el autor RIVES SEVA⁷ la prueba indiciaria es aquella que se dirige a demostrar la certeza de unos hechos (indicios) que no son constitutivos del delito objeto de acusación, pero a partir de los que, a través de la lógica y de las reglas de la experiencia, pueden inferirse los hechos delictivos y la participación del acusado. Ha de motivarse en función de un nexo causal y coherente entre los hechos probados –indicios– y el que se trate de probar –delito–.

Por su parte, el profesor MIXÁN MASS⁸ refiere que la prueba indiciaria consiste en una actividad probatoria de naturaleza necesariamente discursiva e indirecta, cuya fuente es un dato comprobado, y se concreta en la obtención del argumento probatorio mediante una inferencia correcta.

Olga FUENTES OSORIANO, nos menciona que la prueba indiciaria es una prueba de contenido complejo constituida por tres elementos fundamentales: el indicio o hecho base de la presunción, el hecho presumido o conclusión y, por último, el nexo o relación causal que une el indicio o hecho base con su correspondiente conclusión. Mediante la prueba indiciaria lo que se obtiene es un razonamiento fundado que, una vez probada la existencia de los indicios o hechos base, proporciona un convencimiento respecto del hecho consecuencia que se puede plasmar en la sentencia de modo que sea racionalmente comprendido y compartido por todas las personas⁹.

Puede definirse la prueba indiciaria como aquella actividad intelectual de inferencia realizada por el juzgador – una vez finalizado el periodo de práctica de la prueba – mediante la cual, partiendo de una

³ Diccionario de la Lengua Española, Real academia española, vigésima segunda edición, Rotapapel SL, Madrid, 2001, p. 858.

⁴ "Alerta Informativa – Anuario 2013", Lima – Perú, 2013, Pág. 200.

⁵ Ídem.

⁶ Diccionario Enciclopédico Hispano Americano, Tomo XXI, Montaner y Simón Editores, Barcelona, 1929, p. 1257.

⁷ RIVES SEVA, Antonio Pablo. La prueba en el proceso penal. Doctrina

de la Sala Segunda del Tribunal Supremo. Editorial Aranzadi. Pamplona 1999, pág. 121.

⁸ MIXÁN MASS, Florencio. Ediciones BLG. Trujillo 1995, pág. 22.

⁹ FUENTES SORIANO, Olga. "Valoración de la prueba indiciaria y declaración de la víctima en los delitos sexuales". En: Problemas actuales de la administración de justicia en los delitos sexuales. Defensoría del Pueblo. Lima 2000, pág. 169.

afirmación base (conjunto de indicios) se llega 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. En este sentido, podríamos continuar definiendo a la prueba indiciaria como aquella en la que el hecho principal que se quiere probar no surge directamente del medio o fuente de prueba sino que se precisa además del razonamiento y es capaz por sí sola de fundar la convicción judicial sobre ese hecho. Abordar el tema de la prueba indiciaria, más allá de su naturaleza, estructura y función probatoria, importa destacar su capacidad convictora para alcanzar el estándar probatorio exigido del "más allá de toda duda razonable"¹⁰, es decir busca probar directamente hechos básicos para luego poder inferir los hechos que sean importantes y que contribuyan en el proceso.

2.3. ELEMENTOS DE LA PRUEBA INDICIARIA

Así también, la prueba por indicios tiene tres elementos fundamentales que, examinados metodológica y secuencialmente¹¹, pueden servir para acreditar un hecho delictivo: (i) el indicio o hecho base de la presunción; (ii) el hecho presumido o conclusión; y, (iii) el nexo o relación causal entre el indicio y el hecho presumido¹².

El indicio o hecho base de la presunción de ser probado de modo indubitable, tal como lo exige el artículo 158° inciso 3 del Código Procesal Penal, de lo cual se deduce que si el hecho base no se prueba certeramente, no podrá ser usado para inferir el hecho presumido, a pesar de ello, no se constituye en un medio de prueba sino que será tan sólo un elemento de prueba, es decir un punto de partida para conseguir un resultado que pueda ayudar en el proceso.

La importancia del requisito de necesaria acreditación del indicio ha sido resaltada por el **Acuerdo Plenario N° 1-2006/ESV-22** en donde se señala que la no probanza del hecho base haría de aquél una simple sospecha sin sustento real alguno, dejándolo sin valor que permita contribuir al momento de poder inferir alguna idea de la incertidumbre que se presenta en diversas ocasiones del quehacer cotidiano.

El hecho presumido o conclusión, es el hecho desconocido que se presume, deduce o infiere a partir del hecho base, para lo cual deberá aplicarse ciertas reglas de razonamiento que permitan deducirlo.

El nexo o relación causal, es el factor principal que influye en el convencimiento del juez. Al respecto, se debe precisar que "la fortaleza del nexo entre el indicio y el hecho presumido constituye el factor determinante del convencimiento judicial, de allí que TARUFFO, el conocido procesalista italiano, refiera que la capacidad probatoria de la prueba indiciaria dependa de la fuerza de la inferencia"¹³.

Es precisamente esta relación con las reglas de la lógica, la ciencia o la experiencia la que produce el efecto persuasivo sobre el Juez. Si las partes contradicen dichas reglas, la eficacia persuasiva de la verdad fáctica propuesta mediante su teoría del caso será sumamente reducida; si, por su parte, el Juez se aparta de dichas reglas, su decisión será percibida como arbitraria¹⁴ en la medida que supondría una decisión contraria al sentido común.

Mediante la prueba indiciaria lo que se obtiene es un razonamiento fundado que, una vez probada la existencia de los indicios o hechos base, proporciona un

¹⁰ MIRANDA ESTRAMPES, Manuel – En "La Prueba en el Proceso Penal Acusatorio. Reflexiones Adaptadas al Código Procesal Penal Peruano de 2004". – Jurista Editores, Lima 2012, Pág. 23.

¹¹ Es acertada, en nuestra opinión, la precisión realizada por MIRANDA ESTRAMPES, Manuel. "La prueba indiciaria y el estándar del "más allá de toda duda razonable", en: El mismo. *La prueba en el proceso penal acusatorio*, Jurista, Lima, 2012, p. 34; en el sentido de que la prueba indiciaria revela un "procedimiento probatorio".

¹² TALAVERA ELGUERA, Pablo. *La prueba en el nuevo proceso penal*, Academia de la Magistratura, segunda edición, Lima, 2009, p. 137, CUBAS VILLANUEVA, Víctor. *El nuevo proceso penal peruano*, Palestra, Lima, 2009, pp. 353-354; CALDERÓN SUMARRIVA, Ana.

"La flexibilización de las reglas de valoración de la prueba por la eficacia punitiva", en: Bustamante Rúa, Mónica María (Coord.). *Derecho probatorio contemporáneo. Prueba científica y técnicas forenses*, Universidad de Medellín, Medellín, 2012, p. 182.

¹³ SÁNCHEZ VELARDE, Pablo. *Manual de Derecho Procesal Penal*, Idemsa, Lima, 2004, p. 695; CUBAS VILLANUEVA, Víctor. *El nuevo proceso penal peruano*, p. 353. Ambos autores tienen la misma conceptualización.

¹⁴ GARCÍA CAVERO, Percy. Op. Cit., p. 23. Mencionado por Hesbert BENAVENTE CHORRES Y Leonardo CALDERÓN VALVERDE en el libro "Delitos de Corrupción de Funcionarios".

convencimiento respecto del hecho consecuencia que se puede plasmar en la sentencia de modo que sea racionalmente comprendido y compartido por todas las personas.¹⁵

2.4. CARACTERÍSTICAS DE LA PRUEBA INDICIARIA

Habiendo definido la prueba indiciaria, mencionaré ciertas características que la diferencian de otras pruebas:

- La prueba por indicios o prueba indiciaria no es un medio de prueba, ya que no se trata de un procedimiento previsto en la ley para incorporar una fuente de prueba. Se trata de una prueba, en tanto resultado probatorio sobre la base de hechos probados y de un razonamiento.
- Es una prueba indirecta, por cuanto el juez llega a dar por demostrado un hecho por la deducción que hace, mediante las reglas de la experiencia, de otro conocido. La actividad probatoria no recae sobre los hechos determinantes de la responsabilidad penal, sino sobre otros hechos, y mediante un razonamiento puede establecerse su prueba.
- No se trata de una prueba histórica, en la medida que no representa al hecho objeto de la prueba, sino que permite deducir su existencia o inexistencia.
- Se trata de una prueba crítica, desde que interviene el raciocinio. Sin el razonamiento probatorio que contenga como premisa mayor la regla de experiencia, no es posible arribar a conclusión probatoria alguna¹⁶.

2.5. REQUISITOS DE LA PRUEBA INDICIARIA PARA DESVIRTUAR LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA

El derecho a la *presunción de inocencia* es un estado jurídico de una persona que se encuentra imputada, debiendo orientar la actuación del tribunal competente, independiente e imparcial preestablecido por ley, mientras tal presunción no se pierda

o destruya por la formación de la convicción del órgano jurisdiccional a través de la prueba objetiva, sobre la participación culpable del imputado o acusado en los hechos constitutivos de delito, ya sea como autor, cómplice o encubridor, condenándolo a través de una sentencia fundada, congruente y ajustada a las fuentes del derecho vigente¹⁷.

JAEN VALLEJO, sintetiza los criterios jurisprudenciales del Tribunal Constitucional español, para distinguir entre pruebas indiciarias para desvirtuar la presunción de inocencia y las simples sospechas de la manera siguiente:

- a) La Prueba indiciaria debe partir de hechos probados;
- b) Los hechos constitutivos de delito deben deducirse de esos indicios hechos completamente probados a través de un proceso mental razonado y acorde con las reglas del criterio humano, explicitado en la sentencia condenatoria.
- c) La falta de concordancia con las reglas del criterio humano – la irrazonabilidad – se produce tanto por la falta de lógica o de coherencia de la inferencia, en el sentido de que los indicios constatados excluyan el hecho que de ellos se hace derivar o conduzcan naturalmente por excesivamente abierto, débil o indeterminado¹⁸.

I. LA PRUEBA INDICIARIA EN LA JURISPRUDENCIA NACIONAL

La Corte Suprema de Justicia de la República, mediante Acuerdo Plenario N° 1-2006-ESV-22, de 13 de octubre de 2006 [R.N. N° 1912-2005-Piura de 6 de septiembre de 2005], ha establecido en el fundamento 4) las pautas o criterios para la valoración de la prueba por indicios:

-Según el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en doctrina que se comparte, la prueba por indicios no se opone a la presunción de inocencia [Asunto Pahn Hoang contra Francia, sentencia de 25 de

¹⁵ FUENTES SORIANO, Olga. "Valoración de la prueba indiciaria y declaración de la víctima en los delitos sexuales". En: *Problemas actuales de la administración de justicia en los delitos sexuales*. Defensoría del Pueblo. Lima 2000, pág. 169.

¹⁶ TALAVERA ELGUERA, Pablo, "La Prueba en el Nuevo Proceso Penal", Academia de la Magistratura, Lima – Perú, 2009, pág. 138.

¹⁷ MONTAÑÉS PARDO, Miguel Ángel; *La presunción de inocencia. Análisis doctrinal y jurisprudencial*. Pamplona: Ed. Aranzadi, 1999, p. 29.

¹⁸ JAÉN VALLEJO, Manuel; *La prueba en el proceso penal*, Buenos Aires: Ad-Hoc, 2000, p. 96.

septiembre de 1992, y Telfner contra Austria, sentencia de 20 de marzo de 2001];

Materialmente, los requisitos que han de cumplirse están en función tanto del indicio en sí mismo, como de la deducción o inferencia, respecto de los cuales ha de tenerse el cuidado debido, en tanto que lo característico de esta prueba es que su objeto no es directamente el hecho constitutivo del delito —tal y como está regulado en la ley penal—, sino otro hecho intermedio que permite llegar al primero por medio de un razonamiento basado en el nexo causal y lógico existente entre los hechos probados y los que se trata de probar.

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

No todos los indicios tienen el mismo valor, pues en función de la mayor o menor posibilidad de alternativas diversas de la configuración de los hechos —ello depende del nivel de aproximación respecto al dato fáctico a probar— pueden clasificarse en débiles y fuertes. Los primeros únicamente tienen un valor acompañante y dependiente de los indicios fuertes, y por sí solos no tienen la fuerza suficiente para excluir la posibilidad de que los hechos hayan ocurrido de otra manera —esa es, por ejemplo, la doctrina legal sentada por el Tribunal Supremo Español en la Sentencia del veinticinco de octubre de mil novecientos noventa y nueve—.

En lo relativo a la inducción o inferencia, es necesario que se razonable, esto es que responda plenamente a las reglas de la lógica y de la experiencia, de suerte que de los indicios surja el hecho consecuencia y que entre ambos exista un enlace preciso y directo.¹⁹

I. ADMINISTRACION PÚBLICA

Si efectuamos una interpretación exegética de los delitos previstos en el Título XVIII del Código Penal, sin dudar uno afirmaría que lo que se pretende proteger es la administración pública. En esa inteligencia, cabe preguntar qué se entiende por administración pública y qué aspecto de la misma es materia de protección jurídico-penal, esto es, ¿protegemos la institución (visión organicista), su funcionalidad (visión funcionalista), ambos (visión mixta)?²⁰. Por lo que, en los delitos contra la Administración Pública, el sujeto pasivo o agraviado es el Estado, no los particulares²¹.

La administración pública debe entenderse como un sistema social dinámico, que genera relaciones interpersonales entre los que integran la misma con los administrados, las cuales, por su importancia al interés social, justifica un marco normativo que encause dichas relaciones al régimen de legalidad propio de un Estado Constitucional de Derecho²².

Desde un punto organicista, Ángeles y Frisancho opinan que, administración es ante todo, organización (ordenar económicamente los medios de que se dispone y usar convenientemente de ellos para proveer a las propias necesidades), y si se le adiciona el adjetivo pública, se estará vinculando a la idea de manejo, gestión o gobierno, esto es, el concepto de poder público o actuación del Estado a través de sus diversos organismos para vincularse con los particulares o para desarrollar sus propios planes o proyectos de desarrollo²³.

¹⁹ TALAVERA ELGUERA, Pablo, "La Prueba en el Nuevo Proceso Penal", Academia de la Magistratura, Lima – Perú, 2009, pág. 143-144.

²⁰ BENAVENTE CHORRES, Hasbert y Otro, "Delitos de Corrupción de Funcionarios", Gaceta Penal, Lima – Perú, pág. 75

²¹ R.N. N° 4763-2002 Cono Norte- Lima, Data 40 000, G.J.

²² BENAVENTE CHORRES, Hasbert y Otro, "Delitos de Corrupción de Funcionarios", Gaceta Penal, Lima – Perú, pág. 79

²³ ÁNGELES GONZÁLES, Fernando; FRISANCHO APARICIO, Manuel. *Código Penal*. Tomo VII, Ediciones Jurídicas, Lima, 1998, p. 15 y ss.

La administración pública comprenderá entonces a las funciones y competencias específicas de los órdenes legislativo, judicial, ejecutivo, electoral, organismos autónomos del Estado (Ministerio Público, Defensoría del Pueblo, Tribunal Constitucional, Consejo Nacional de la Magistratura, Banco Central de Reserva, Gobierno Locales y Regionales), y demás instituciones especializadas donde se desarrolle función pública a cargo de agentes oficiales (funcionarios y servidores públicos). Obviamente que queda fuera del ámbito de la administración pública las funciones privadas ejercidas por bancos y empresas mixtas y estatales al régimen jurídico privado.²⁴

II. CARACTERÍSTICAS DE LA ADMINISTRACION PÚBLICA

La administración pública presenta las siguientes características:

- Organización y funciones.- Es necesario que la administración pública en sus variadas facetas singularice su función (legislativa, administrativa, judicial), precise el marco de valoración de su actividad y de esta forma se podrá establecer la tutela penal con más o menos acierto. Ciertamente, la administración pública presenta un cuadro organizacional donde quedan establecidas las líneas jerárquicas y la forma y modo de presentación de su servicio.
- Normas y procedimientos.- La administración pública cuenta con un cuerpo normativo que regula sus funciones y las relaciones que genere con los administrados; conllevando que, si se presentan contingencias, circunstancias o riesgos en el ejercicio de tales funciones y/o relaciones, pero se presentan dentro de ese cuerpo normativo, todas estas situaciones se convierten en riesgo permitido.
- Potencial humano.- Esto indica que la administración pública cuenta con agentes dentro de su organización y que estos agentes asumen responsabilidad por las funciones que ejercen, las cuales pueden derivar según sea el caso en

responsabilidad administrativa o responsabilidad penal.

- ∅ Circunstancia o coyuntura, en que le corresponde actuar al funcionario que va a tomar una decisión respecto a una eficiente conveniente acción administrativa, en la que se resuelve, aconseja o asume una responsabilidad, sobre la base no solamente a la estructura del organismo y a las normas de procedimientos vigentes, sino de manera fundamental a su actitud humana, fruto de sus conocimientos, de su experiencia, de su honradez y de su facultad discrecional que su autoridad moral, la realidad política y social y la ley le franquea, según el caso.
- Contexto histórico-social.- Mediante este se orienta y determina el ambiente político y social que rodea a la administración y a la coyuntura que se presenta en el momento de resolver²⁵.

I. LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA COMO GARANTIZADOR DE PRINCIPIOS BÁSICOS

La Administración Pública debe garantizar ciertos principios básicos, la cautela de los intereses generales así como la optimización de los servicios públicos, a continuación mencionares estos principios:

- **Principio de imparcialidad:** Los acuerdo y resoluciones de los funcionarios y órganos responsables de las contrataciones de la Entidad, se adoptarán en estricta aplicación de la presente norma y su Reglamento; así como en atención a criterios técnicos que permitan objetividad en el tratamiento a los postores y contratistas.
- **Principio de razonabilidad:** En todos los proceso de selección el objeto de los contratos debe ser razonable, en términos cuantitativos y cualitativos, para satisfacer en interés público y el resultado esperado.
- **Principio de eficiencia:** Las contrataciones que realicen las Entidades deberán efectuarse bajo las

²⁴ ROJAS VARGAS, Fidel. *Delitos contra la Administración Pública*. 3ª edición, Editorial Grijley, Lima, 2002, p. 15 y ss.

²⁵ BENAVENTE CHORRES, Hasbert y Otro, "Delitos de Corrupción de Funcionarios", *Gaceta Penal*, Lima – Perú, pág. 80

mejores condiciones de calidad, precio y plazos de ejecución y entrega y con el mejor uso de los recursos materiales y humanos disponibles. Las contrataciones deben observar criterios de celeridad, economía y eficacia²⁶.

I. IMPORTANCIA DE LA PRUEBA INDICIARIA EN LOS DELITOS DE ADMINISTRACION PÚBLICA

Nuestro Código Procesal Penal no define la prueba indiciaria, sin embargo el artículo 158° inciso 3, establece que esta prueba requiere que el indicio esté probado válidamente, que la inferencia esté basada en reglas de la lógica, la ciencia o la experiencia y que no se presenten contra indicios, pues lo que se busca es que la prueba por indicios logre desvirtuar la presunción de inocencia del procesado, brindando resultados importantes para el proceso luego de su aplicación.

Menciono ello, porque en tiempos pasados se cometieron muchas arbitrariedades, privando la libertad al inocente e incluso arrebatándole la vida, para ello bastaba la simple acusación de terceros; en la actualidad a pesar de que se han dado grandes avances, la prueba indiciaria tiene una enorme importancia en el procedimiento penal, puesto que, en múltiples casos, las presunciones son los únicos medios para llegar al esclarecimiento de un hecho delictivo²⁷, pues son raros los casos donde existan pruebas directas, testimoniales, etc., que sean suficientes para esclarecer el hecho delictivo, por ello la prueba indiciaria juega un rol importante dentro del proceso.

Luego de haber mencionado la importancia de la prueba indiciaria dentro del proceso, pasaré a mencionar la importancia de esta prueba en los delitos que atenta contra la administración pública, pues si tenemos en cuenta que los ilícitos penales que causan perjuicio a la administración pública, nos daremos cuenta que, la búsqueda de pruebas que permitan acreditar la comisión de alguno de estos,

resulta complejo y muchas veces difícil de obtenerlo. La probanza del delito y de la responsabilidad depende esencialmente de si el fiscal logró conseguir suficiente material probatorio durante la investigación. Si el fiscal tuvo una metodología o un protocolo de investigación adecuado, es más signifique necesariamente que estemos ante supuestos de prueba directa, pues por la naturaleza de este tipo de delitos, es poco frecuente esa clase de prueba, siendo la regla el empleo de prueba indiciaria para su probanza²⁸.

Para poder establecer el delito y descubrir a su autor o sus autores, son necesarias las pruebas, pues se debe tener en cuenta que a todo imputado se le va a considerar inocente hasta que se demuestre lo contrario, es decir se acredite su autoría, para ello las pruebas serán los únicos medios capaces de desvirtuar la presunción de inocencia que protege al procesado, demostrando su responsabilidad o participación en la comisión del ilícito penal; sin embargo, que podemos hacer cuando las pruebas que tenemos al alcance no son suficientes para lograr el objetivo, a dónde se debe recurrir en tal caso para lograr tener demostrar la responsabilidad del imputado.

Dicho ello, queda agregar que en los delitos cometidos contra la administración pública, la prueba indiciaria juega su propio papel, pues debido a la complejidad de los delitos que lo abarcan, serán sumamente escasas las oportunidades donde existan pruebas que con su sola aplicación desvirtúan la presunción de inocencia del imputado demostrándose la comisión del ilícito penal, más por el contrario, en este tipo de delito, a diferencia de otros delitos, es donde se verá la insuficiencia probatoria, donde las pruebas serán escasas, por lo que se tendrá que recurrir a la prueba indiciaria para lograr demostrar la comisión de delito y lograr que la presunción de inocencia del imputado se desvirtúe, demostrando su culpabilidad.

Por ejemplo, tomando como referencia uno de los delitos que es parte de los delitos que

²⁶ PEÑA CABRERA FREYRE, Alonso Raúl, "Derecho Penal Parte Especial", Tomo V, editorial Idemsa, 2011, página 304.

²⁷ ROCHA DEGREEF, Hugo, "Presunciones e Indicios", Ediar, Buenos Aires, 1997, pág. 149.

²⁸ BUSTAMANTE RUA, Mónica María, "Derecho Probatorio Contemporáneo", 1° edición, Xpress Estudio Gráfico Digital S.A., Colombia, 2012, Pág. 211.

atentan contra la administración pública; el delito de colusión, tiene como una de sus elementos configurativos la concertación entre el sujeto activo y los interesados, concertación que se traduce en pactos, acuerdos, componendas diversas de carácter ilícito, que en muchos casos se realizan de manera privada sin testigos, por lo que, para efectos de su probanza se requiere acudir a la acreditación de otros hechos de carácter periférico o indirecto, como la verificación de precios simulados – sobreevaluados o subvaluados-, admitir calidades inferiores a las requeribles²⁹.

Así también, la prueba indiciaria en los delitos contra la Administración Pública, requiere características, tales como, compleja puesto que se construirá por indicios acreditados mediante pericias especializadas; la conectiva, pues en la mayor parte de su construcción ha de enlazarse con indicios no necesariamente al hecho investigado; la normativizada, porque su uso no solo forma parte de las recomendaciones brindadas por los principales instrumentos, sino que ha sido establecida normativamente por muchos sistemas jurídicos y, es estandarizada, porque el perfil de su diseño obedece a los presupuestos más exigentes y a estudios forjados por expertos y consultores internacionales³⁰, todo ello hace que la prueba indiciaria sea de importante aplicación en los delitos cometidos contra la Administración Pública, puesto que al aplicarse debidamente se obtendrá como resultado el esclarecimiento de algún presunto hecho que podrá demostrar la comisión de alguno de los delitos que conforman la Administración Pública, así también podrá comprobarse la participación de los imputados o se demostrará su inocencia.

II. CONCLUSIONES

Hay que dejar en claro que la prueba indiciaria no es un medio probatorio, sino que se presenta como un proceso lógico-racional, con la finalidad de demostrar la certeza de unos hechos que no son constitutivos del delito objeto de acusación, pero que con la aplicación de ciertas reglas se podrá inferir los

hechos delictivos y la participación del imputado en el delito.

La prueba por indicios se encuentra compuesta por tres elementos primordiales que servirán para acreditar un hecho delictivo; estos son: el indicio o hecho base de la presunción, el hecho presumido o conclusión; y, el nexo o relación causal entre el indicio y el hecho presumido.

En los delitos contra la administración pública, la aplicación de la prueba indiciaria resulta muy importante, pues por la misma naturaleza de estos delitos, tener las pruebas suficientes para lograr un buen resultado para el proceso, demostrando la comisión del delito y la participación del imputado, es una escasa probabilidad; por ello, en estos delitos la aplicación de la prueba indiciaria es muy relevante, pues a través de su correcta aplicación se logrará desvirtuar la presunción de inocencia y se demostrará la comisión de los hechos delictivos.

La prueba por indicios o prueba indiciaria permite realizar un proceso lógico-racional, lo que permitirá al juez o al fiscal, dependiendo de la situación, poder deducir una conclusión que permitirá determinar si el procesado es inocente o culpable, lo que contribuirá al momento de tomar una decisión, como por ejemplo al momento de acusar o sentenciar al procesado.

BIBLIOGRAFÍA

1. "Alerta Informativa – Anuario 2013", Lima – Perú, 2013.
2. ÁNGELES GONZÁLES, Fernando; FRISANCHO APARICIO, Manuel. *Código Penal*. Tomo VII, Ediciones Jurídicas, Lima, 1998.
3. BENAVENTE CHORRES, Hasbert y Otro, "*Delitos de Corrupción de Funcionarios*", Gaceta Penal, Lima – Perú.
4. BUSTAMANTE RUA, Mónica María, "*Derecho Probatorio Contemporáneo*", 1° edición, Xpress Estudio Gráfico Digital S.A., Colombia, 2012.

²⁹ Ejecutoria Suprema del 14 de enero de 2000 recaída en el Exp. N° 5201-99-Loreto sobre la concertación.

³⁰ "*Gaceta Penal y Procesal Penal*". Tomo 52. Gaceta Jurídica. Perú. 2013. Págs. 153-155.

5. CALDERÓN SUMARRIVA, Ana. "La flexibilización de las reglas de valoración de la prueba por la eficacia punitiva", en: Bustamante Rúa, Mónica María (Coord.). *Derecho probatorio contemporáneo. Prueba científica y técnicas forenses*, Universidad de Medellín, Medellín, 2012.
6. CUBAS VILLANUEVA, Víctor. *El nuevo proceso penal peruano*, Palestra, Lima, 2009.
7. Diccionario de la Lengua Española, Real academia española, vigésima segunda edición, Rotapapel SL, Madrid, 2001.
8. Diccionario Enciclopédico Hispano Americano, Tomo XXI, Montaner y Simón Editores, Barcelona, 1929.
9. FUENTES SORIANO, Olga. "Valoración de la prueba indiciaria y declaración de la víctima en los delitos sexuales". En: *Problemas actuales de la administración de justicia en los delitos sexuales*. Defensoría del Pueblo. Lima 2000.
10. "Gaceta Penal Y procesal Penal". Tomo 52. Gaceta Jurídica. Perú. 2013.
11. JAÉN VALLEJO, Manuel; La prueba en el proceso penal, Buenos Aires: Ad-Hoc, 2000.
12. MIRANDA ESTRAMPES, Manuel – En "La Prueba en el Proceso Penal Acusatorio. Reflexiones Adaptadas al Código Procesal Penal Peruano de 2004". – Jurista Editores, Lima 2012.
13. MIXÁN MASS, Florencio. Ediciones BLG. Trujillo 1995, pág. 22. RIVES SEVA, Antonio Pablo. La prueba en el proceso penal. Doctrina de la Sala Segunda del Tribunal S u p r e m o . Editorial Aranzadi. Pamplona 1999.
14. MONTAÑÉS PARDO, Miguel Ángel; La presunción de inocencia. *Análisis doctrinal y jurisprudencial*. Pamplona: Ed. Aranzadi, 1999
15. PEÑA CABRERA FREYRE, Alonso Raúl, "Derecho Penal Parte Especial", Tomo V, editorial Idemsa, 2011.
16. R O C H A D E G R E E F, H u g o , "Presunciones e Indicios", Ediar, Buenos Aires, 1997, pág. 149.
17. ROJAS VARGAS, Fidel. Delitos contra la Administración Pública. 3ª edición, Editorial Grijley, Lima, 2002.
18. SÁNCHEZ VELARDE, Pablo. *Manual de Derecho Procesal Penal*, Idemsa, Lima, 2004, p. 695; CUBAS VILLANUEVA, Víctor. El nuevo proceso penal peruano.
19. TALAVERA ELGUERA, Pablo. *La prueba en el nuevo proceso penal*, Academia de la Magistratura, segunda edición, Lima, 2009.