

MODULO: VALORACION DE LA PRUEBA

LECCIÓN 2: LIBRE VALORACION DE LA PRUEBA Y PRESUNCIÓN DE INOCENCIA

LA VALORACIÓN DE LA PRUEBA EN EL PROCESO PENAL: Es la operación mental que tiene por fin conocer el mérito o valor de convicción que pueda deducirse del contenido de la prueba. Es la actividad de percepción por parte del juez de los resultados de la actividad probatoria que se realiza en un proceso. Apremiar la prueba es la actividad intelectual que lleva a cabo el Juez para medir la fuerza probatoria de un medio de prueba.

□ Momento culminante y decisivo de la actividad probatoria.

- **LA EXISTENCIA DE LA ACTIVIDAD PROBATORIA:** La actividad probatoria es concebida como el esfuerzo de todos los sujetos procesales tendiente a la producción, recepción y valoración de los elementos de prueba. (*Cafferata Nores*).

(*Jordi Nieva*) : El proceso penal persigue el descubrimiento de la verdad real, y el único medio científico y legalmente admitido para conseguirlo es la *prueba*, deviene sencillo deducir la necesidad de la *actividad probatoria*, concebida como el *esfuerzo de todos los sujetos procesales tendiente a la producción, recepción y valoración de los elementos de prueba*. Invocando el interés público en materia criminal, los códigos, en general, han puesto la mayor parte de esta actividad a cargo de los órganos públicos (ministerio público fiscal, policía, tribunales), los cuales intentarán lograr el descubrimiento de la verdad. Los sujetos en cambio, tratarán de introducir solamente los elementos probatorios que sean útiles para sus intereses particulares, procurando demostrar su aptitud para evidenciar el fundamento de sus pretensiones o la falta de fundamento de las deducidas por la parte contraria.

- **LA CONGRUENCIA INCRIMINATORIA DE LA PRUEBA:** Congruencia es la conformidad que debe existir entre el contenido de la sentencia y la pretensión o pretensiones que constituye el objeto del proceso en que aquella se dicta. El Principio de Congruencia consiste en la concordancia que debe existir entre el impedimento formulado por las partes y la decisión que sobre el tome el juez. Puede existir 2 modalidades: -La congruencia externa que es la propiamente dicha, se refiere a la concordancia o armonía entre la pretensión y la resolución que se formula sobre ella. -La congruencia interna es la que mira la concordancia entre la parte motiva y la resolutoria del fallo. Por respeto al Principio de Congruencia el juez no puede ni debe resolver más allá de la pretensión del fiscal.

- **LA SUFICIENCIA DE LAS PRUEBAS DE CARGO:** *Devis Echandia* dice que la prueba se puede clasificar según su finalidad en pruebas de cargo o inculpativa y de descargo o exculpativa. Pruebas de cargo son también llamadas inculpativa o inculpativa y son aquellas dirigidas a demostrar la culpabilidad en un hecho delictivo. Son las que tienden a acreditar la responsabilidad penal del procesado a vincularlo con la comisión del delito. Uno de los extremos que debe cumplirse para no violar la Presunción de Inocencia consiste en que la verdad *iuris tantum* sólo pueda desvirtuarse por una prueba de cargo, aportada por la parte acusadora. Dicha prueba debe ser suficiente para excluir la presunción de que goza el inculpado durante todo el proceso penal, de manera que, concatenada con otros indicios, determine la culpabilidad del sujeto.

- **PRESUNCION DE INOCENCIA Y ACTIVIDAD PROBATORIA:** Según *Binder* este principio presupone que nadie debe ser tratado como culpable mientras no exista una declaración judicial. El Principio de Presunción de Inocencia viene consagrado en nuestro sistema con rango de derecho fundamental e implica que toda persona acusada de un delito debe ser considerada inocente hasta que se demuestre su culpabilidad con arreglo a la ley. Esto supone que es preciso que se haya desarrollado una actividad probatoria de cargo, cuya iniciativa corresponde a la acusación, que desvirtúe racionalmente esa presunción inicial, en cuanto que permita declarar probados unos hechos y la participación del acusado en ellos. Es decir que toda persona se considera inocente hasta que no sea reconocida como responsable del ilícito penal. La razón de ser del Derecho a la Presunción de Inocencia es la seguridad jurídica y la necesidad de garantizarle a todo acusado que no será condenado sin que existan pruebas suficientes que destruyan tal presunción y demuestren su culpabilidad mediante una sentencia condenatoria en su contra. Este principio se confunde en ocasiones con el Principio IN DUBIO PRO REO.

- **IN DUBBIO PRO REO:** Es una locución latina que expresa el principio jurídico de que en caso de duda por ejemplo, por insuficiencia probatoria se favorecerá al imputado o acusado (reo). Podría traducirse como

ante la duda, a favor del reo". El Juez para condenar debe tener certeza de la participación y responsabilidad del imputado. No basta la probabilidad. En caso de duda debe estarse a lo más favorable al imputado. Su aplicación práctica está basada en el principio de que toda persona es inocente hasta que se demuestre su culpabilidad.

¿Por qué razón la duda debe beneficiar al imputado?: Porque goza de un estado jurídico de inocencia que no necesita ser construido. Al contrario, a los órganos públicos predispuestos compete destruirlo, y acreditar acabadamente su culpabilidad. Si éstos fracasan en su intento y no logran probar fehacientemente la existencia del hecho y la participación punible del imputado, el estado de inocencia reconocido por el ordenamiento legal se *mantiene*, prevaleciendo sobre el caudal probatorio, el cual, si bien lo puso en tela de juicio, participación del imputado] deberá estarse a lo que sea más favorable a éste.

Si no se consiguiera llegar a la certeza corresponderá la *absolución*, no sólo frente a la duda en sentido estricto, sino también cuando haya *probabilidad* sobre la responsabilidad penal del imputado'

- **LIBRE VALORACIÓN DE LAS PRUEBAS PENALES:** Este sistema es intrínseco al proceso penal acusatorio y una exigencia del mismo y en tal sistema se trata de apreciar la actividad probatoria de los intervinientes sin que el juez se encuentre vinculado a reglas probatorias, es decir a disposiciones legales acerca de la eficacia de las pruebas. En este sistema el juez tiene la libertad para alcanzar o no la convicción de un hecho en tanto no se cuestionen máximas de experiencia generalmente reconocidas o se trate de decisiones absurdas o arbitrarias.

C.P.P. Art. 173: LIBERTAD PROBATORIA: Los hechos y circunstancias relacionados con el objeto del procedimiento podrán ser admitidos por cualquier medio de prueba, salvo las excepciones previstas por las leyes. Un medio de prueba será admitido si se refiere, directa o indirectamente, al objeto de la investigación y es útil para el descubrimiento de la verdad. El juez o tribunal limitará los medios de prueba ofrecidos cuando ellos resulten manifiestamente excesivos.

- **VALORACIÓN PROBATORIA E IMPARCIALIDAD:** *Jordi Nieva:* Se debe dilucidar si la imparcialidad influye decisivamente o no en la valoración probatoria, o bien en la resolución de todo el objeto del proceso, que es lo que implícitamente se ha mantenido hasta el momento. Sin duda, la pérdida de objetividad provoca que el juez tome de forma diferente la mayoría de sus decisiones en el proceso, tanto en el aspecto de la interpretación jurídica como en el de la valoración de la prueba. Es decir, un juez parcial sabe de antemano cual va ser su decisión y simplemente "arregla" la motivación de la sentencia para que cuadre de forma más o menos digna con el fallo. Por tanto la pérdida de imparcialidad tiene una especial incidencia en esa motivación, puesto que en el momento de elaborarla el juez no puede engañarse a sí mismo y se sabe claramente parcial, por lo que a buen seguro modificarán sus explicaciones para que parezcan legítimas.

- **PRUEBAS ILÍCITAS:** Son aquellas que se han obtenido o valorado con vulneración de derechos constitucionales e implican un perjuicio real y efectivo para alguna de las partes del proceso.

- **Valoración de la prueba ilícita:** Tratándose del valor otorgado a la prueba ilícita; existe unidad de criterio por lo menos en nuestra latitud, con relación a restarle el valor a la prueba ilícita ya sea por vicios en su obtención (medio) o por la ilicitud de lo que se pretende demostrar, pero la situación varía sustancialmente cuando se trata de la prueba derivada de una violación a derechos fundamentales.

□ La ***prueba irregular*** sería aquella generada con vulneración de las normas de rango ordinario que regulan su obtención y práctica.

□ La ***prueba ilícita*** se entiende aquella en la que en su origen o desarrollo se ha vulnerado un derecho o libertad fundamental.

□ La ***prueba prohibida*** sería finalmente la consecuencia de la prueba ilícita, esto es, aquella prueba que no puede ser traída al proceso puesto que en su génesis se han vulnerado derechos o libertades fundamentales. (P.P. del Prof.)

Su posible ilegalidad podrá obedecer a dos motivos: su irregular obtención o su irregular incorporación al proceso.

- **OBTENCION ILEGAL DE LA PREBA:** Aunque no haya reglamentación expresa, la tutela de las garantías individuales constitucionalmente reconocidas exigirá que cualquier dato probatorio que se obtenga en violación de

ellas sea considerado ilegal y, por ende, carezca de valor para fundar la convicción del juez. En este sentido, se ha resuelto, por ejemplo, que la prueba recogida infringiendo la garantía de la inviolabilidad del domicilio "carece de aptitud probatoria", y que corresponde dejar sin efecto la resolución dictada en contra del imputado si en ella "se meritúan pruebas recogidas de un allanamiento y secuestro insalvablemente nulo".

Según *Jordi Nieva* un último escollo que dispone el ordenamiento con relación a la libre valoración de la prueba es la prohibición de considerar ciertos materiales en cuya obtención se han vulnerado derechos fundamentales, o se han cometido otras irregularidades o bien se han conculcado prohibiciones probatorias establecidas en el ordenamiento

- **EXCLUSIONES PROBATORIAS Y LA DOCTRINA DE LOS FRUTOS DEL ÁRBOL ENVENENADO:**

Antecedentes: La invalidez de los actos obtenidos en violación a derechos y garantías constitucionales (reglas de exclusión), así como también la transmisión de este efecto a los que sean consecuencia (doctrina de los frutos del árbol venenoso), tuvieron su origen en la jurisprudencia, puesto que las constituciones y legislaciones clásicas no contenían expresamente la regla de exclusión.

La exclusión de las pruebas obtenidas con infracción a derechos o garantías fundamentales tiene su antecedente en la denominada *exclusionary rule*, aplicada en los Estados Unidos. Se trata de una regla de elaboración jurisprudencial de la Corte Suprema de ese país, en virtud de la cual las *evidence* (fuentes de prueba) obtenidas por en el curso de una investigación penal que vulneren derechos y garantías procesales reconocidos en la Enmienda de la Constitución Federal, no podrán ser aportadas ni valoradas por el juez en la fase decisoria de los procesos penales federales o estatales, para determinar la culpabilidad o inocencia del acusado. Su aplicación inició en el caso "Boyd vs US" en 1886. Luego vendría el caso "Adams vs New York". En 1914 se aplicó en el caso "Weeks vs United States".

- **LA TEORÍA DE LOS FRUTOS DEL ÁRBOL ENVENENADO:** Fue consagrada en el caso "Silverthorne Lumbre Co. Vs United States" por la Corte de los Estados Unidos en el año 1920. Fue en 1939 con el caso "Nardone vs. United States" donde la corte utilizó por primera vez la expresión "*fruit of the poisonous tree*"; en la oportunidad el Juez Frankfurter determinó que la no-exclusión de la prueba "mediata" podía significar fomentar los mismos métodos considerados contradictorios con pautas éticas y destructivos de la libertad personal. Doctrinariamente se habla de la regla de la exclusión y la teoría de los frutos del árbol venenoso. La primera es conocida como la *exclusionary rule* y la segunda es extensión de la primera. Según la regla de exclusión no puede aceptarse como válido que se utilicen pruebas directamente relacionadas con otros elementos de prueba ilícitos, para sustentar una posición contraria a la del imputado o acusado en un procedimiento. Según la doctrina del fruto del árbol venenoso o árbol emponzoñado (*fruit of the poisonous tree doctrine*), que prima en el sistema norteamericano, cuando el procedimiento inicial es violatorio de garantías constitucionales, esa ilegalidad se va a proyectar a todos los actos que resulten consecuencia de este. Así se prohíbe valorar todas las pruebas derivadas de la prueba ilícitamente obtenida. De esta forma, si ha de evitarse todo efecto en el proceso de los materiales probatorios o informaciones que han sido obtenidos de modo irregular, igualmente deberá proibirse la admisión de informaciones o materiales obtenidos gracias a la previa irregularidad acaecida. *Carbonell* apunta que de la regla de exclusión de la prueba ilícitamente obtenida deriva la teoría del "fruto del árbol envenenado", "según la cual es nulo también todo lo que derive de una prueba obtenida ilícitamente, siempre que entre la violación inicial y las pruebas adicionales haya una conexión lógica"³³.

Para Cafferata Nores, la exclusión de la prueba ilícita, puede llevar a la impunidad. El orden jurídico ha optado en muchos casos por la impunidad, cuando ello ha sido el precio de la tutela de otros intereses que ha considerado más valiosos que el castigo del ilícito, dándoles una protección de rango constitucional.

De esta forma, se ha manifestado que la regla de exclusión y como derivado de ésta la teoría de los frutos del árbol envenenado, **tiene una múltiple función:** a) función disuasiva, de la futura conducta de las autoridades, en especial de las policiales; b) función protectora, de la integridad del sistema judicial y de su reputación; c) función garante del respeto de las reglas de juego en un Estado de Derecho; d) función aseguradora, de la confiabilidad de la prueba para demostrar la verdad real; y e) función reparadora, de la arbitrariedad cometida en contra del procesado.

La exclusión de prueba ilícita, conlleva a que el Estado no debe aprovecharse de las actuaciones irregulares o ilícitas producidas por los órganos dependientes de él.

- **EXCEPCIONES A LA DOCTRINA DE LOS FRUTOS DEL ÁRBOL ENVENENADO**: La doctrina y la jurisprudencia norteamericana, a partir de las consecuencias que se derivan de la aplicación de la teoría de los frutos del árbol envenenado, ha creado otras teorías que en forma alguna vienen a minimizar o atemperar los alcances de la primera. “Entre estas podemos encontrar, i) la excepción de atenuación, que afirma que el vínculo prueba derivada - prueba principal es muy débil y por lo tanto no afecta el debido proceso; ii) la excepción de la fuente independiente, referida a que el conocimiento que dio lugar a la obtención de la prueba derivada es uno completamente diferente al que dio lugar a la obtención de la prueba principal; iii) la excepción del descubrimiento inevitable, en virtud del cual la prueba derivada en todo caso habría sido encontrada por otra vía; iv) la excepción del acto de voluntad propia, según la cual, cuando una prueba es obtenida por la decisión libre de una persona, se rompe el vínculo con la prueba principal”.

1. Doctrina de la fuente independiente : Consiste en conferir valor probatorio a aquella prueba lícita, que se encuentra desvinculada causalmente de un medio de obtención de prueba ilícito, es decir cuando una prueba que es lícita no es “fruto” de la ilicitud o consecuencia inmediata de una prueba ilícita.

“De acuerdo con la teoría de la fuente independiente, serán aceptables en juicios las pruebas que derivan de una fuente que no haya sido “contaminada” por una actuación policiaca violatoria de derechos fundamentales. Un precedente importante en esta definición se encuentra en *Silverthorne Lumber Co. Versus United States*, de 1920.

2. Teoría del hallazgo o descubrimiento inevitable : Esta excepción conlleva que el acto de prueba ilícito y su consecuencia (el fruto del árbol envenenado) inexorablemente en un acontecimiento futuro, a través de otro sendero probatorio, se allegaría a su conocimiento. La teoría del descubrimiento inevitable permite admitir una prueba a juicio, aunque haya derivado de otra obtenida ilícitamente, siempre que el descubrimiento de la segunda se hubiera producido incluso sin la existencia de la primera, de forma inevitable. Esta teoría fue asumida por la Suprema Corte de los EUA en la sentencia *Nix versus Williams*, de 1984.

3. Teoría de la Buena Fe : Implica que el medio de prueba ilícito ha sido obtenido sin intención dolosa de acometerlo, y al creerse que se ha actuado en derecho puede ser valorado ya que el efecto disuasivo que contiene la regla de exclusiones probatorias (convencer a las agencias policiales de no violar derechos fundamentales), no puede reputarse a alguien que actúa de buena fe, debido a que su intención no fue esa, no pudiéndose persuadir a abstenerse de vulnerar garantías constitucionales a alguien que no ha querido hacerlo. La teoría de la buena fe, se configura cuando un agente de policía actúa de buena fe, pero viola un derecho fundamental. Esta excepción ha sido admitida por la Corte estadounidense en su sentencia *United States versus Leon*, de 1984.

4. La Doctrina de la conexión atenuada o del vínculo atenuado: Una prueba ilícitamente obtenida se va disipando o al mismo tiempo purgando ante el ingreso posterior de otros actos derivados de prueba que propagan el vicio principal, pues la causalidad entre la prueba ilícita principal y las pruebas derivadas posteriormente obtenidas se encuentra mitigada por la concurrencia de múltiples situaciones. Según la teoría de la conexión atenuada, se considera que no es aplicable la regla de exclusión cuando la distancia entre la prueba viciada y una segunda prueba no permita considerar que la primera afecta a la otra, de forma que la mancha original haya sido “borrada”.

5. La teoría de la supresión hipotética : En esta se supone mentalmente la no existencia de la prueba que se alega como viciada para determinar el grado de relevancia que tiene sobre la decisión de fondo que se imponga⁵⁶.

6. La doctrina del “Plain view” : Se presenta cuando en el lugar donde se está recolectando prueba vinculada a los hechos, aparecen evidencias inesperadas o no relacionadas con la causa que se investiga. “Legítima secuestros practicados sin la orden correspondiente, si los efectos se encontraren a plena vista, de manera evidente; es decir, cuando sea manifiesta la necesidad de proceder a su incautación.