

**“LA DUDA RAZONABLE EN EL PROCESO PENAL”
“REASONABLE DOUBT IN THE CRIMINAL PROCESS”**

Dr. Augusto Magno Huaroma Vásquez
Universidad Autónoma del Perú
E-mail: huavas@hotmail.com

Recibido: 27.09.2018

Aceptado:04.10.2018

Resumen

Es este quizás una de las decisiones más relevantes que se tiene pues ello genera cierta importancia en el uso del derecho para el procesamiento de un hecho jurídico penal imputado a un sujeto de derecho. Por ello la duda razonable se convierte en el talón de Aquiles de muchos magistrados, al momento de emitir un pronunciamiento con implica jurídica, y es su deber no permitir que ello turbe su decisión, pues sus implicancias son determinantes.

Abstract

This is perhaps one of the most important decisions to have since it generates some importance in the use of the right for the prosecution of a criminal legal act imputed to a subject of law. Therefore, reasonable doubt becomes the Achilles' heel of many magistrates, when issuing a pronouncement with legal implications, and it is their duty not to allow that to disturb their decision, because its implications are

PALABRAS CLAVE: Duda razonable, proceso penal, valoración, prueba.

KEYWORDS: Reasonable doubt, criminal procedure, evaluation, proof

SUMARIO: 1. El concepto de duda razonable. 2. El principio “in dubio pro reo”. 3. La convicción judicial y valoración de la prueba. 4. CONCLUSIÓN. 5. BIBLIOGRAFÍA.

SUMMARY: 1. The concept of reasonable doubt. 2. The principle "in dubio pro reo". 3. Judicial conviction and assessment of the evidence. 4. CONCLUSION. 5. BIBLIOGRAPHY

1. El concepto de duda razonable.

La duda no es más que la indecisión de juicio entre dos o más hipótesis. Esta definición no es polémica en absoluto, y además es perfectamente intuitiva. No se trata de escudriñar filosóficamente en mayor medida este concepto, puesto que tampoco habría de extraerse ningún resultado más, aparte del ya expresado, que tuviera relevancia para el proceso. En cambio, sí que tiene sentido cuestionarse sobre la temática de la duda en el proceso, a fin de ir delimitando sus contornos en orden a pensar posteriormente en su correcta resolución. Como vamos a ver, la descripción de la duda procesal ha sido realizada tradicionalmente acudiendo al silogismo judicial hecho-Derecho, con evidentes fines simplificadores. Sin embargo, la distinción no se ajusta a la realidad de dicho juicio desde un punto de vista práctico, y es ontológicamente imposible incluso desde la perspectiva teórica, ya que las normas están formadas por supuestos de hecho, y los hechos —al margen de esos hechos que configuran normas— no tienen importancia en el proceso si no son relevantes jurídicamente. En consecuencia, el silogismo no es la forma óptima de llevar a cabo la descripción de la duda, aunque sea la que mejor enlaza

con las mentes jurídicas actuales, muy influidas por la vigencia secular de dicho silogismo en la doctrina y en la jurisprudencia. En realidad, es altamente desorientador persistir en la distinción entre hecho y Derecho para describir el objeto del juicio, y pese a su sistemática utilización, en ningún modo contribuye a resolver certeramente la problemática que se plantea en el proceso, y que el juez debe resolver en la sentencia. Por ello, resulta preciso centrar cuál es el contenido de ese *dubium*, comprobando la anunciada inviabilidad de la distinción hecho-Derecho, a fin de proponer otro sistema de clasificación de la materia iudicandi que pueda contribuir a facilitar realmente la labor del juez. (Nieva: 2013)

Asimismo, la duda razonable se refiere al estándar probatorio recogido del derecho anglosajón *Common Law*, concretamente del mundo teológico cristiano. En aquellos tiempos no pretendía proteger al imputado, se concebía, más bien, para proteger el alma de quien fungía como jurado. “Se creía en esos tiempos, que el destino de quienes juzgaban estaba también en juego en cada juicio, porque condenar a un inocente era considerado en la antigua tradición cristiana potencialmente como un pecado capital. Por ende, la duda razonable fue en un inicio creación de la doctrina teológica, que procuraba asegurar –o reafirmar- en el jurado la idea de que ellos podían condenar al imputado sin poner en riesgo su propia salvación, siempre y cuando las dudas de la responsabilidad del acusado no fueran razonables (Whitman).” Es hasta finales del siglo xviii cuando el estándar de la duda razonable fue utilizado en el proceso penal ordinario (concretamente en Irlanda en 1789), previamente no existía en el derecho anglosajón un estándar de prueba definido para que el jurado condenara al imputado. Dicho estándar de más allá de toda duda razonable –*beyond a reasonable doubt*- se entiende también como una exigencia dirigida a acusadores en cuanto a la calidad de su prueba (o caudal probatorio). Modernamente atiende a la complejidad del Juez para impartir justicia, recordemos que Carnelutti refirió: “el juicio es la mayor dificultad que el hombre encuentra en su camino. Nuestra tragedia está en que no podemos actuar sin juzgar, pero no sabemos juzgar”. (Gonzalez:2017)

La duda es esencial para el proceso jurisdiccional, puesto que, sin la misma, dicho proceso carece de todo sentido y resulta innecesario, salvo en casos en que sea precisa una confirmación meramente administrativa de un hecho sobre el que nadie duda, como puede ser una transacción. Lo anterior se demuestra incluso en los casos en que el crimen juzgado constituye un hecho notorio. Pese a esa notoriedad, la duda persiste acerca del grado de culpabilidad del acusado y su responsabilidad, que dependen de la interpretación de varios factores que no son precisables en el acto y que, por ello, requieren de la celebración de un proceso. La duda tiene como contenido unos complejos datos, algunos conocidos y algunos desconocidos para el juez. Lo que se suele hacer en un proceso es partir de la inferencia de los datos conocidos a fin de averiguar los que sean desconocidos. La actitud es la misma sea cual fuere la materia sobre la que versa la duda. Si se ignora la adecuada interpretación de una norma jurídica (dato desconocido), se puede partir de la interpretación jurisprudencial (dato conocido) de dicha norma en otros casos similares. O ante la ausencia de jurisprudencia es perfectamente posible acudir subsidiaria o cumulativamente a la analogía, que también pone en relación datos sabidos e ignorados. Todo ello no son más que inferencias que conducen de lo conocido a lo desconocido, como sucede en cualquier presunción. A continuación, se analizará si para describir ese complejo de datos es de alguna utilidad práctica la distinción hecho-Derecho, o se confirma la conclusión expuesta en el anterior epígrafe.

La tarea de los jueces, como cualquier actividad humana, tiende a la equivocación en sus decisiones, por lo que condenan a una persona inocente o absuelven a una que efectivamente cometió el delito. Para regular lo anterior, se consolida la duda razonable,

que implica que para que se condene a una persona la prueba debe ofrecer la “certeza” sobre los hechos materia de la acusación, es decir se establece un estándar probatorio elevado para poder determinar la responsabilidad de una persona frente al delito. En este sentido es necesario recordar que un **sistema procesal penal de corte inquisitivo** busca la “verdad objetiva (material)”, [.....] Lo cual aproxima a dicho sistema a la verdad ontológica, basada en la creencia de que la búsqueda de una verdad no solamente es posible, sino que, además deseable. El esquema convierte al Juez en buscador de la verdad, desarrollando la actividad procesal para tal fin, en conclusión: “la justicia en el sistema inquisitivo se entiende alcanzada cuando se logra objetivamente, sustancial y onto-lógicamente la verdad material” (Carnevali/ Castillo). Por su parte, en **el modelo adversarial** se reconoce que no es posible alcanzar la verdad ontológica, menos por un órgano imparcial como lo es el Juez. Entonces, lo que se persigue es la “verdad jurídica” [...] es decir, aquella verdad que se puede desprender de la actividad probatoria que las partes desarrollen dentro del procedimiento penal. Precisado lo anterior (ante la diferencia entre la búsqueda de la verdad material –de un sistema inquisitivo- y la verdad jurídica –de un sistema adversarial-), [.....], al introducir importantes modificaciones en la relación Estado-individuo, ya que corresponde ahora a las partes desarrollar la actividad probatoria, sin la intervención del Juez, cuyo papel es resolver la controversia con base a lo producido durante la audiencia oral (o las excepciones de Ley, como la prueba anticipada).

Así, para que el Juez pueda resolver la controversia, en el nuevo sistema acusatorio y oral, derivado del principio acusatorio, existen límites fundamentales al ejercicio del poder punitivo, que se traducen en el estándar de prueba prescrito por el legislador en los artículos 359 y 402 del cnpp, a saber, el de la duda razonable. Reconocer que tiene su origen en el derecho anglosajón, ayuda a comprender que el veredicto del jurado (en el Common Law) es diferente al fallo emitido por un Juez letrado en el derecho de tradición romano-germano (derecho continental). En el primer caso, quien emite el veredicto es un grupo de legos en derecho que constituidos en un jurado únicamente están obligados a señalar la culpabilidad o inocencia del imputado, sin motivar su decisión (siempre y cuando su veredicto haya sido unánime), por lo que previo a realizar su función como jurado, se precisa a los individuos que para encontrar culpable al imputado deben estar firmemente convencidos de su culpabilidad, lo que se traduce en que la prueba producida durante el juicio fue “más allá de toda duda razonada”.

Asimismo, es preciso establecer la diferencia entre insuficiencia probatoria pruebas y duda razonable. En el primer supuesto, estamos ante la inexistencia de material probatorio de cargo, lo que impide al juez realizar la valoración correspondiente de tales medios probatorios y le impide, por consiguiente decidir sobre la responsabilidad o no del acusado. Mas esta carencia es producto de una deficiente actividad probatoria del órgano encargado, en este caso de la Fiscalía, lo que puede relacionarse con una falta de quien tiene la carga de la prueba, y ante este supuesto opera la presunción de inocencia como regla probatoria, al no cumplirse las exigencias que esta regla implica, y como tal, el resultado es la absolución del acusado. Sin embargo, cuando sí existen pruebas de cargo, pero que no han sido suficientes para desvirtuar la presunción de inocencia del imputado, dado que al igual que la fiscalía la defensa proporcionó medios de prueba del mismo peso que los de la fiscalía, estamos ante el supuesto de duda razonable. Es así que en la insuficiencia probatoria no existen pruebas, o las que existen son mínimas, y en la duda razonable, en cambio, existen pruebas tanto para la culpabilidad como para la inocencia y es precisamente ante ese supuesto que se aplica la presunción de inocencia. (Neyra:2010)

El concepto practico de la duda razonable en la jurisprudencia penal peruana

En la jurisprudencia peruana la duda razonable se plasma en la mayoría de caso como resultado de la ausencia de elementos probatorios incriminatorio o la insuficiencia de estos para acreditar la responsabilidad de un procesado, como en los siguientes pronunciamientos (Caro:2018):

Sentencia absolutoria. A efectos de emitir una decisión absolutoria el juzgador debe i) concluir de manera fehaciente sobre la plena irresponsabilidad de la persona a quien se le imputa la comisión de un delito, arribando a dicha certeza a través del material de prueba de descargo acopiado durante el proceso ii) en su defecto cuando de la actividad probatoria surja duda razonable sobre la participación del procesado , en virtud del principio del in dubio pro reo, o iii) que dicha actividad probatoria sea insuficiente para entrar a un análisis de condena.(R.N.N.° 816-2010-Lima, del 05-05-2011, f.j. 3 Sala Penal Transitoria)

Sentencia condenatoria. Una sentencia condenatoria exige soporte en suficientes elementos de prueba que acrediten en forma clara, categórica e indubitable la responsabilidad penal del acusado en el hecho imputado, que a falta de estos elementos corresponde su absolución, en tanto que la responsabilidad penal exclusivamente puede generarse a partir de una actuación probatoria que produzca convicción de culpabilidad, ante cuya carencia es inviable revertir la primigenia condición de inocencia que tiene toda persona conforme al derecho contenido en el literal “e” del inciso 24 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú. (R.N.N.° 2473-2011-Lima, del 22-05-2012, f.j. 3. Sala Penal Transitoria)

Sentencia condenatoria. Para los efectos de emitir una sentencia condenatoria es preciso que el juzgador tenga plena certeza de la responsabilidad penal del procesado, lo que solo puede ser generado por una actuación probatoria que establezca en él, convicción de culpabilidad, de lo contrario, no será posible revertir la inicial condición de inocencia que tiene todo imputado. (R.N.N.° 2030-2011-Piura, del 27.10-2011, f.j.3 Sala Penal Transitoria)

Existe una duda razonable sobre la responsabilidad de los inculpados acusados por delito de robo agravado, en tanto existen testimonios que señalan su inocencia, no haberse demostrado la preexistencia de los bienes objetos del delito, no habérseles incautado dichos bienes o armas y sólo existir como prueba en su contra la declaración de uno de los agraviados. Al no haberse desvirtuado la presunción de inocencia, han de ser absueltos. (Exp. N° 989-98 Distrito Judicial de Lima) (según la Amag)

A pesar de comprobarse la existencia del delito, violación de menor, la declaración de las víctimas que no reconocen al inculpado como el autor del delito, así como la declaración de testigos que aseguran haberlo visto en lugar distinto al de la comisión del delito, crean una duda razonable sobre la responsabilidad del inculpado. Ante esta duda, procede absolver al inculpado en virtud al principio de presunción de inocencia (Exp. N9800901 21 OOJPOI SP02 - Distrito Judicial de Huánuco)

La existencia como única prueba en contra del inculpado de la declaración del agraviado, no es suficiente para dictar una sentencia condenatoria al existir una duda razonable, debiendo aplicarse el indubio pro reo. (Exp. N° 1807-97 Distrito Judicial de Lima)

[.....]Que, del análisis de lo actuado, se llega a establecer que la Sindicación del menor ETL, no se encuentra reforzado con otros elementos probatorios, capaz de producir convicción y certeza en el Juzgador de la responsabilidad penal de las procesadas, muy por el contrario dicha versión se debilita con la manifestación de la propia madre de la

menor agraviada, y por la no concurrencia al Juzgado a la diligencia de confrontación solicitada por las procesadas con el menor, a pesar de estar debidamente notificado, por lo que existiendo presunción e insuficiencia de elementos probatorios, sobre la responsabilidad penal de las procesadas, surge en todo caso una duda razonable, por lo que en aplicación del principio constitucional del indubio pro - reo, debe de Absolversele; de conformidad con el artículo doscientos ochenta cuatro del Código de Procedimientos Penales, por tales consideraciones. (Según la AMAG)

El nuevo Código Procesal Penal – Decreto Legislativo N° 957 - recoge en el artículo II del Título Preliminar que: " En caso de duda sobre la responsabilidad penal debe resolverse a favor del imputado " de esta manera la invocación a la duda razonable sobre la responsabilidad penal del procesado se incorpora por primera vez como principio base en nuestro ordenamiento procesal adjetivo, permitiendo de esta forma que se pueda aclarar y desvirtuar toda confusión que pueda existir con la insuficiencia probatoria. Así tenemos que en la duda persiste la incertidumbre jurídica inmersa en el proceso, ya que existen elementos que no permiten al juzgador tener la claridad y la certeza de lo juzgado, esto obedece a la aparición de elementos que orientan el juicio del juzgador en sentido positivo o negativo, **en otras palabras, frente a la duda razonable existen medios probatorios que amparan la culpabilidad y otras que amparan la inocencia.** Cuando nos referimos a la duda, estamos frente a un desarrollo probatorio activo en el cual los sujetos procesales han aportado medios probatorios para fortalecer sus posiciones, sin embargo, no han podido conseguir en el juzgador la certeza que consolide la convicción judicial que ampare ya sea los cargos o descargos respectivos de los sujetos procesales. Asimismo, en el artículo VII numeral 4 del Nuevo Código Procesal Penal, se estipula con claridad que: "**En caso de duda insalvable sobre la ley aplicable debe estarse a lo más favorable al reo**". Es deber incompatible con la función del Poder Judicial dentro de un Estado Social y Democrático de Derecho mostrar como principal fortaleza institucional de la administración de justicia su imparcialidad, por ello el desenvolvimiento del indicio grafica los eslabones principales y secundarios hasta obtener la plena prueba del caso materia de juzgamiento. En consecuencia, bajo el sistema adversarial el representante del Ministerio Público antes de poder concluir que tiene un caso y de acudir al órgano jurisdiccional deberá acreditar la concurrencia del móvil, oportunidad y motivo. (Lévano:2015)

En un Estado de Derecho la justicia no puede resolver conflictos sin importar la calidad y el rigor de la decisión, sino que esta debe ser producto de la verificación probada de los hechos. Se trata de decidir la controversia, pero a través de decisiones justas. La justicia de la decisión no solo se funda en la legalidad sino también en su veracidad, esto es, en la comprobación de la verdad de los hechos relevantes, y es que ninguna decisión puede considerarse justa si se funda en una comprobación falsa o errónea de los hechos del caso. Por ello, el eje de nuestro sistema es la duda razonable: esta favorece al acusado y mientras permanezca se presumirá su inocencia. Esta concepción racionalista de la decisión judicial impone a los jueces la obligación de buscar la verdad y motivar sus decisiones. Nuestra propia jurisprudencia ha señalado que: "*La insuficiencia probatoria es incapaz de desvirtuar la presunción de inocencia o la invocación del in dubio pro reo*" (RN N° 2506-99-Lima). Esta lógica impone que en el proceso penal toda duda debe destruirse, y que si esto no es posible deberá resolverse a favor del procesado. Pero el mandato tiene un alcance aún mayor, y es que esta presunción a favor del procesado debe darse en todas las etapas del proceso. Nada de esto se ha dado, al final queda claro que el sistema fue incompetente para sostener el caso y se mantiene la duda y, por lo tanto, la presunción de inocencia. Pero en lo que no hay duda es sobre la terrible debilidad e injusticia del sistema. (Gutiérrez:2016)

Por ello, “la duda razonable como obstáculo de la convicción judicial debe tener una entidad tal que genere en el tribunal un estado de indeterminación entre dos decisiones, situación de indefinición que ha sido introducida por un argumento o demostración y que no le permite salir de aquel estado airoosamente, sino optando por la decisión que parece más adecuada con su íntimo parecer, esto es la absolución. (Loyola:2006)

La **duda razonable** puede surgir en la mente del juez de manera casual, pero también se puede generar por medio de una estrategia del defensor perfectamente planeada, por ello presentamos algunas herramientas de la **argumentación jurídica**, como son: la **teoría híbrida** y la **inferencia a la mejor explicación**, como instrumentos para lograrlo, a partir de elementos objetivos y racionales. En la presente nota trataremos de demostrar que la convicción judicial se puede medir a partir de parámetros objetivos, y que entre sus tres niveles: la **certeza**, la **probabilidad**, la **duda**, como decía Descartes, se puede utilizar como un método para llegar a la verdad. (Fonkona:2018)

2. El principio “in dubio pro reo”.

En el mundo del Derecho existen diversas locuciones de uso común por los profesionales, que terminan llegando a la sociedad en general, pero cuyo significado no siempre es del todo bien comprendido. Una de tales locuciones es “*in dubio pro reo*”, muy utilizada ocasionalmente en tertulias y similares, y no siempre con un uso correcto de la misma. Es una locución latina que expresa un principio jurídico, que debe aplicar el Juez o el jurado en el procedimiento penal y en relación con la valoración de la prueba, de manera que **si el Tribunal tiene dudas no puede condenar al acusado**. Aunque ciertamente en la práctica judicial es común la utilización indistinta de ambos principios, en realidad **son claramente distintos**, tanto por su naturaleza jurídica como por el modo de aplicación. Sin embargo, es indudable la existencia de ciertos elementos comunes en ambos principios, lo que explica la utilización indistinta, y en ocasiones confusa, de ambos. (Rodríguez:2017)

Ambos principios tienen una íntima relación. No obstante, **la presunción de inocencia despliega sus efectos cuando existe una absoluta falta de pruebas o las existentes se han practicado sin las debidas garantías**. Mientras que el principio *in dubio pro reo* es **una regla en la valoración de la prueba practicada por la que el Tribunal sentenciador debe orientar la valoración de la prueba con criterios favorables al acusado**, cuando el contenido de la misma arroje alguna duda sobre su eficacia inculpatória.

Históricamente tienen el mismo origen (*indubio pro reo* y presunción de inocencia), la frase *indubio pro reo* es una formulación antigua del actual presunción de inocencia, [...] la formulación del principio de presunción de inocencia o *indubio pro reo*, es una formulación que viene del primer milenio con Ulpiano y se encuentra con facilidad en el Digesto y básicamente es Ulpiano el que dice *que no se condene a nadie por sospechas, sino que se tenga pruebas cuando se condene cuando se le acusa y que si no es así por más que estemos predisuestos en contra de él lo que tenemos que hacer es absolver*. El hecho de que tengamos que absolver en caso de dudas, si es una regla de valoración de la prueba se estaría afirmando que en el proceso penal rige el principio de valoración legal la prueba, es decir estamos obligados a interpretar la prueba en favor del reo, lo cual no es así.

Todos hemos oído en multitud de ocasiones la frase de que “*es preferible un culpable en la calle que un inocente en la cárcel*”. Tal frase no es sino una manifestación de que resulta menos gravoso para la sociedad la libertad de un culpable. En suma, se trata de un principio que, junto al de presunción de inocencia, todos deseamos que nos resulte aplicado en el supuesto de ser acusados de la comisión de algún delito. Es evidente

que demostrar hechos negativos resulta tremendamente complicado, por lo que deben ser los acusadores quienes acrediten, más allá de cualquier duda razonable, la comisión del hecho delictivo. Precisamente esa mención a que la demostración de la culpabilidad debe ser plena, sin que puedan existir zonas de dudas en la acreditación de la comisión del delito, es una aplicación del principio *in dubio pro reo*.

Este principio universal consagrado en la Convención Americana sobre derechos humanos y el Pacto Internacional de derechos civiles y políticos, ordena que en los procesos penales toda duda debe resolverse a favor del procesado, siempre y cuando no haya modo de eliminarla, en ese sentido se ha buscado exhortar en la conciencia de los juzgadores, que en caso de encontrarse frente a vacíos, lagunas o dubitaciones que involucren las consideraciones probatorias, deben resolverse a favor del procesado, limitando la referida decisión a lo actuado a lo largo del proceso penal. El precepto universal de resolver las dudas que aparecen en el juicio, a favor del procesado no solo debe aplicarse de manera exclusiva y excluyente al momento de expedirse la sentencia, también debe aplicarse en cualquier estadio procesal, de tal forma que el juzgador al observar en la cadena probatoria que no encuentra certeza acabada de la existencia de responsabilidad atribuida al imputado, ya sea porque aparecen motivos divergentes que disminuyen la probabilidad, por ejemplo la existencia de lagunas, insuficiencias demostrativas, eslabones solitarios, declaraciones inconexas, excluyentes o contradictorias, todo esto muestra fracciones de pruebas interrumpidas, en definitiva las referidas condiciones están muy distante de la certeza y de la prueba plena como parte del Principio Constitucional del Debido Proceso. En el plano concreto el juzgador, el fiscal y el abogado defensor no pueden perder ningún detalle probatorio contradictorio, aun sea de carácter secundario, accesorio o simple que parezca, ya que estamos frente a la posibilidad de que todo el engranaje o aquel eslabonamiento indiciario, se desintegre ante la evidencia de una situación probatoria contradictoria secundaria o no esencial. Entonces frente a la evidencia de expresiones indiciarias divergentes o antagónicas que se refieren a un mismo aspecto esencial o principal de la conducta investigada, nos encontramos frente al surgimiento de la contradicción, la duda, lo cual al no poderse resolver objetiva y racionalmente a favor de la cohesión indiciaria, entonces deberá resolverse a favor del procesado, conforme a lo estipulado por el principio universal del derecho probatorio del *in dubio pro reo*.

Cuando nos referimos a una condena penal, ésta debe ir precedida de pruebas más allá de toda duda razonable, por ello en el derecho anglosajón los estándares de prueba exigen un determinado grado de convicción judicial para los efectos de expedirse una sentencia condenatoria, así tenemos tres grados de pruebas distintas: a) la declaración de culpabilidad penal exige la prueba más allá de toda duda razonable; b) la pretensión debe ser acreditada mediante prueba preponderante, es decir se exige que la existencia del hecho quede más acreditada que su inexistencia; y c) prueba clara y convincente.

En el Perú, el segundo párrafo del artículo II del Título preliminar (código procesal penal) señala que en caso de duda debe resolverse a favor del imputado; aquí el código está haciendo referencia al conocidísimo principio del *indubio pro reo*, el cual conjuntamente con el principio de presunción de inocencia forman parte del *favor rei*. Por ello con razón, el Código Procesal, recoge ambos principios en un mismo artículo. (Gálvez, Rabanal y Castro: 2010) *In dubio pro reo* implica la existencia de una duda insuperable, es decir, un grado de conocimiento mínimo contrario a la certeza; por eso el principio del *indubio pro reo* se define como una regla para el conocimiento judicial, que impone una disposición de ánimo para el aplicador, favorable al procesado en aquellas situaciones en las cuales no es dable obtener un grado de certeza suficiente para destruir al Estado de Inocencia (Bertolino:1985). Por ello, el principio obliga a los juzgadores a

reunir todas las pruebas necesarias para su pronunciamiento final, y la falta de ellas no puede ser desfavorable al acusado.

3. La convicción judicial y valoración de la prueba

Sobre la valoración de la prueba existen diversos conceptos aplicables, ya sea desde el punto de vista como un principio procesal o que obedece a la experiencia individual de cada juzgador, así se puede mencionar las siguientes definiciones:

La valoración probatoria es el momento culminante del desarrollo procesal en el que el órgano jurisdiccional debe hacer un análisis crítico y razonado sobre el valor acreditante que los elementos probatorios introducidos tengan (Jauchen:2012); por valoración o apreciación de la prueba judicial se entiende la operación mental que tiene por fin conocer el mérito o valor de convicción que pueda deducirse de su contenido (Devis: 2006). Asimismo, la valoración 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. (Nieva: 2010)

En la valoración racional de la prueba judicial propone que existen tres momentos en la actividad probatoria judicial, los cuales son: 1°) La conformación del conjunto de elementos del juicio oral, 2°) La valoración de estos elementos, y, 3°) La adopción de la decisión judicial. Tesis vista desde una perspectiva epistemológica de la prueba: La *primera fase* marca el inicio de la actividad probatoria la cual se caracteriza por la entrega y admisión de medios de prueba, esta -ordinariamente- se desarrolla en la Etapa intermedia del proceso que está a cargo del juez de la investigación preparatoria. Pero no debemos olvidar que extraordinariamente también se puede producir en la investigación preparatoria y al inicio del juicio oral, con la prueba anticipada y la nueva prueba respectivamente. La *segunda fase* corresponde a la valoración del conjunto de elementos que han sido admitidos, se infiere que le precede la actuación, solo podrá valorar y considerar las pruebas que han sido actuadas en el juicio, ubicándolo así dentro de la primera fase de la actividad probatoria. La *tercera fase* es propiamente la toma de decisión del órgano jurisdiccional, luego de que la valoración de la prueba le asignará algún valor o grado de confirmación a cada prueba, que servirán de base para sustentar la decisión del juzgador, es decir que generen convicción en el juzgador para fallar a favor o en contra del acusado. (Altamirano y otros: 2017)

Por ello este es un tema de máxima importancia [es el estándar de prueba], que debe responder a la pregunta de cuándo se ha alcanzado la prueba de un hecho, o más precisamente, cuándo está justificado aceptar como verdadera la hipótesis que lo describe, lo que descansará en última instancia en exigencias o grados de confirmación. (Gascón: 2009)

Asimismo, hay que señalar que “el estándar de convicción de condena aludido exige una certeza o convicción moral en una conciencia exenta de preocupación, es decir, aquella certeza moral que convence, dirige la inteligencia y satisface la razón. Siendo duda razonable una duda fundada, producto del raciocinio de todos los elementos de juicio envueltos en el caso...”

La actividad probatoria encuentra su momento culminante cuando se procede judicialmente a la valoración de la prueba se espera alcanzar la verdad sobre los hechos mediante la prueba y ésta tiene como función específica darle el incentivo vigoroso de la verdad dado que, la sentencia que es el fin característico del proceso se hace realidad cuando las pruebas se dirigen a asegurar la verdad. La valoración de la prueba es definida como la operación intelectual -que realiza el juez de juzgamiento- destinado a establecer

la eficacia conviccional de los medios de prueba recibidos en el decurso del debatirse. La valoración de la prueba determina el grado de conocimiento que posee el Juzgador, Pues, como es sabido la prueba, no sólo puede generar certeza en torno a la tesis acusatoria, también existen otros grados de conocimiento, como la duda -que se aprecia como un equilibrio u oscilación porque el intelecto es llevado hacía el sí y luego hacía el no, sin poder quedarse en ninguno de los dos extremos- y la probabilidad -se produce cuando coexisten elementos positivo y negativos, con el detalle que los positivos son superiores (Sánchez: 2009)

Por disposición del artículo 393°.2 del nuevo Código Procesal Penal, la valoración probatoria debe, especialmente, respetar las reglas de la sana crítica conforme a los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicos. En principio, la sana crítica significa libertad para apreciar las pruebas de acuerdo con la lógica y las reglas de la experiencia. Implica que en la valoración de la prueba el juez adquiere la convicción observando las leyes lógicas del pensamiento, en una secuencia razonada y normal de correspondencia entre éstas y los hechos motivo de análisis. El criterio valorativo está basado en un juicio lógico, en la experiencia y en los hechos sometidos a su juzgamiento, y no debe derivar solamente de elementos psicológicos desvinculados de la situación fáctica. Más que reglas específicas, los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicos constituyen criterios racionales adecuados para que el juez forme su convicción sobre los hechos (Talavera: 2009)

La convicción judicial depende de elementos tanto objetivos como subjetivos, pues la convicción es un estado mental que tiene el juez en relación con el caso; por ello, existen instrumentos jurídicos que son clave para determinar la convicción judicial, algunos de estos instrumentos controlan la calidad de los medios de convicción que ingresan al proceso, como son los sistemas de valoración de la prueba, y así, de acuerdo al sistema de la sana crítica, solo pueden ser valoradas las pruebas de acuerdo a las reglas de la lógica, máximas de la experiencia y los conocimientos científicos, esto permite un control racional de la prueba; por otro lado, el estándar de prueba más allá de toda duda razonable, permite controlar la cantidad o dosis de prueba suficiente para generar convicción en el juez al dictar una sentencia condenatoria.

Entonces, “La falta de convicción puede deberse a insuficiencia de la prueba rendida por el órgano acusador o bien al surgimiento de “dudas serias, relevantes y concretas”, relacionadas con hechos trascendentes y que tienen su base en los conocimientos científicamente afianzados, reglas de la lógica formal y máximas de la experiencia.”

En un principio los jueces no tenían reglas, manuales o leyes que limitaran su actividad jurisdiccional, tampoco existen registros que nos permitan apreciar mediante qué métodos o preceptos se valoraba en aquel entonces las pruebas aportadas al proceso, entonces podemos inferir que aquel juzgador utilizaba su razón para fallar a favor de quien más pruebas haya presentado o más convicción le haya generado mediante su testimonio o la aportación de pruebas al proceso. (Igartúa:2014)

Ahora esta valoración solo se da sobre hechos controvertidos, porque, sólo los hechos controvertidos que pueden dar lugar a duda son objeto de prueba. Si el hecho ha ocurrido en la realidad y es conocido por todos, ya sea directa o indirectamente, no merece cuestionamiento sobre su veracidad, entonces estamos ante un hecho notorio. La esencia del hecho notorio es su conocimiento por la comunidad y sólo puede ser negado por mala fe, ejemplo: la existencia de la ONU. Lo evidente en cambio, es lo que es claro, perspicuo, transparente por sí mismo. Pero, a diferencia de lo notorio, se reputa conocido por quien examina el hecho y no necesariamente por el colectivo social. Lo imposible no es objeto

de probanza simplemente por no existir o por contravenir la naturaleza humana o de las cosas. Ejemplo: No se puede probar que un extraterrestre mató a "A" o que "A" murió por brujería.

La actividad probatoria actuada durante la secuela del proceso debe crear estado de certeza sobre la responsabilidad penal del acusado. Si ésta actividad ofrece dudas o probabilidades respecto a la responsabilidad del imputado, simplemente le favorece y debe dictarse sentencia absolutoria. El Tribunal Constitucional español ha establecido que: 1) La presunción de inocencia es una presunción «iuris tantum» que puede desvirtuarse con una mínima actividad probatoria de cargo, producida con todas las garantías procesales, y de la que se pueda deducir la culpabilidad del acusado. 2) No puede tomarse como prueba lo que legalmente no tenga carácter de tal. Debiendo tenerse en cuenta que la simple reproducción en el juicio oral no puede otorgar valor de prueba a lo que legalmente no tiene el carácter de tal (...). 3) La actividad probatoria ha de realizarse normalmente en el acto de juicio oral, afirmación que se vincula al derecho del interesado a su defensa y a un proceso público con todas las garantías (...) derechos que se traducen, en la legalidad vigente, en los principios de oralidad, inmediación y contradicción, que rigen en el proceso penal. 4) El Tribunal ha declarado también que el órgano judicial puede realizar inferencias lógicas de la actividad probatoria llevada a cabo, siempre que no sean arbitrarias, irracionales o absurdas.

En los derechos procesales modernos, rige el principio de libre convicción según el cual el juez puede apreciar las pruebas sin tener que observar disposiciones especiales, es decir debe apreciarlas libremente (Bauman: 1986). El Juez al averiguar la verdad material puede usar todos los medios de prueba existentes. Sin embargo, esta libertad del juez en la apreciación de las pruebas no ha de devenir en arbitraria. Por ello, acertadamente, el nuevo Código prescribe que en la apreciación de los medios probatorios el magistrado deberá observar las reglas de la lógica, la ciencia y las máximas de la experiencia.

El sistema de la libre convicción o sana crítica racional, al igual que el de íntima convicción (criterio de conciencia), establece la más plena libertad de convencimiento de los jueces; sin embargo, en el primero se exige que las conclusiones a que se lleguen sean el producto lógico y racional de las pruebas en las que se las apoye. En este sistema de valoración de la prueba existe un deber de motivación de las resoluciones judiciales. La certeza que ha de llegar el juzgador sobre la prueba actuada va a determinar que la sentencia sea absolutoria o condenatoria. Sin embargo, es posible dicho convencimiento judicial no llegue a concretarse por la presencia de determinadas dudas en el juicio valorativo del Juez. En estos casos, el órgano jurisdiccional juzgador debe inclinarse a favor del procesado. El principio *in dubio pro reo* tiene toda una doctrina que lo sustenta y que es imperativo para los jueces por mandato constitucional, pues ha de aplicarse la ley más favorable al procesado en caso de duda o de conflicto entre leyes penales (art. 139° inc. 11 Const.). Además, el nuevo código procesal es expreso al señalar cuando en su título preliminar trata del principio de inocencia, que "en caso de duda sobre la responsabilidad penal debe resolverse a favor del imputado." (Art. II. 1). Este principio guarda estrecha relación con la presunción de inocencia. En efecto, ninguna persona puede ser considerada como culpable hasta que se pruebe el hecho materia de imputación y el juzgador lo exprese en una sentencia condenatoria y motivada. Es más, se ha afirmado que el *in dubio pro reo* constituye un corolario del principio constitucional de inocencia, y que en su aspecto negativo "prohíbe al tribunal condenar al acusado si no obtiene certeza sobre la verdad de la imputación" y en su aspecto positivo, "obliga al tribunal no sólo a no condenar sino a absolver al acusado al no obtener certeza". De otro lado, el *in dubio pro reo* encuentra su ubicación natural en el ámbito de la valoración de la prueba y no en otro momento procesal, -porque es el Tribunal de inmediación- y si el órgano juzgador

no ésta convencido por el resultado de la prueba por tener una duda razonable, aplicará el in dubio pro reo. A contrario sensu, no aplicará tal principio, si al momento de dictar sentencia el juzgador considera que no hay pruebas para la condena o aquellas son insuficientes, por lo tanto, deberá absolver al imputado bajo tales criterios (falta de pruebas o insuficiencia probatoria).

La otra característica de este sistema, es la necesidad de motivar las resoluciones, o sea, la obligación impuesta a los jueces de proporcionar las razones de su convencimiento, demostrando el nexo racional entre las afirmaciones o negaciones a que llegó y los elementos de prueba utilizados para alcanzarlos (Caffetarata: 1994). El Código procesal peruano señala que las declaraciones prestadas por testigos indirectos (testigos de oídas), arrepentidos y colaboradores deben ser valoradas con otros medios de prueba para efectos de dictar una sentencia condenatoria o imponer una medida coercitiva (detención). En dichas declaraciones se deberá apreciar, sobre todo, que no tengan alguna dosis de venganza, odio, revanchismo, o que se base en el solo deseo de obtener un beneficio procesal o penitenciario a cualquier costo, restando credibilidad a su declaración.

En ese orden de ideas, la valoración libre no puede equipararse a valoración basada en la intuición o los presentimientos del órgano jurisdiccional, ya que se convertiría esta actividad en un acto de mero voluntarismo. En ese contexto la valoración de la prueba indiciaria se sujeta a la presencia de determinadas condiciones, tal es el caso que los indicios que forman parte de la prueba indiciaria deben estar plenamente probados es decir deben ser fiables, además deben ser plurales, pertinentes y la conclusión ha de alcanzarse a partir de premisas, requiriendo para ello la máxima de experiencia ya sea ésta común o especializada, que permitirán reunir las pruebas personales para ser consideradas pruebas de cargo suficientes para condenar.

Finalmente, en el duelo que llamamos proceso penal, a la vez que aspira a la certeza, encarna la duda. El juicio penal supone el enfrentamiento de dos versiones. Las pruebas deberían conducir a aceptar una versión y a desechar la otra. Pero como ello no siempre ocurre así porque las pruebas rendidas no permiten formar una convicción condenatoria el juez debe absolver por aplicación de la máxima: en la duda a favor del imputado. En el mismo sentido “cuando de la prueba reunida en el juicio penal no resulta la absoluta certeza de que el sujeto ha incurrido en un hecho punible, el procesado debe ser absuelto, porque la duda favorece al reo”. [.....] “la sola factibilidad de la duda para condenar importa necesariamente la absolución del acusado...” (Excma. Corte Suprema, fallo de recurso de nulidad de fecha 2 de julio de 2003, Rol N° 1743-03).

4. Conclusión.

4.1. Quizás ante una duda exista un remedio que es el medio probatorio que pueda aclarar una mejor situación de la decisión a emitir por un juzgador. Entiéndase que no siempre la duda está presente en todos los casos, ello también es motivado por la falta de experiencia del juzgador.

4.2. La duda es en otras la mejor opción a tener una mejor oportunidad de tomar decisiones sin quebrantar los derechos del procesado y el sistema procesal.

4.3. La constitución política del Perú, se ve protegida por la duda razonable a fin de evitar cualquier vulneración de derechos constitucionales.

5. Bibliografía.

- ACADEMIA DE LA MAGISTRATURA DEL PERÚ. “Sentencias Penales Aspectos Procesales. Principios procesales.” Obtenido desde: http://sistemas.amag.edu.pe/publicaciones/dere_pen_proce_penal/serie_jursiprud3/357-421.pdf
- ACADEMIA DE LA MAGISTRATURA DEL PERÚ. Sentencias Penales Aspectos Procesales. Obtenido desde: http://sistemas.amag.edu.pe/publicaciones/dere_pen_proce_penal/serie_jursiprud3/594-634.pdf
- ALERTA INFORMATIVA, “La Duda Razonable y la Presunción de Inocencia - Prof. Jordi Nieva-Fenoll”, 2014. Obtenido desde: <https://www.youtube.com/watch?v=PJM9rZ12fdg&t=2277s>
- ALMANZA ALTAMIRANO, F., NEYRA FLORES, J. PAÚCAR CHAPA, M. & PORTUGAL SÁNCHEZ, J. “LA PRUEBA EN EL PROCESO PENAL PERUANO”. Trabajo de Investigación, 2018. Obtenido desde www.derecho.usmp.edu.pe/instituto/articulos_2017/proceso_penal.pdf
- BAUMANN, J., “Derecho Procesal Penal”, Ediciones De Palma, Buenos Aires, 1986
- BERTOLINO, P., “El funcionamiento del derecho procesal penal”. Depalma, Buenos Aires, 1985
- CAFFERATA ÑORES, J., “La prueba en el proceso penal”, Depalma, Buenos Aires, 1994
- CARO JOHN, J., “SUMMA PENAL”, 3era Edición, Lima, 2018
- DEVIS ECHEANDIA, H., “Compendio de la Prueba Judicial. Tomo I” Rubinzal-Culzoni Editores. Buenos Aires, 2006
- FONKONA ABOGADOS, “Cómo plantear la duda razonable en el juicio oral”, 2018. Obtenido desde: <http://legis.pe/plantear-duda-razonable-juicio-oral/>
- GALVEZ VILLEGAS, T., RABANAL PALACIOS, W. & CASTRO TRIGOSO, H., “El Código procesal peruano”. Jurista Editores, Lima. 2010
- GASCÓN ABELLÁN, Marina. “Sobre la posibilidad de formular estándares de prueba objetivos” Ara editores, Lima, 2009
- GONZÁLEZ RODRÍGUEZ, V., “Duda Razonable”. 2017. Obtenido desde <https://www.forojuridico.org.mx/duda-razonable-mtro-victor-hugo-gonzalez-rodriguez/>**
- GUTIÉRRES, W., “La duda razonable y el caso Fefer”, 2016. Obtenido desde: <http://www.ciudadanosyconsumidores.pe/?p=825>
- IGARTUA SALAVERRÍA, J., “El Comité de Derechos humanos, la casación penal española y el razonamiento probatorio”. Editorial Thomson - Civitas. Madrid, 2004.
- JAUCHEN, E., “Tratado de la prueba en materia penal” Buenos Aires, 2012
- LEVANO VELIZ, P., “La duda razonable frente a la prueba indiciaria en las decisiones de la Corte Suprema de la República”. 2015. Obtenido desde: <http://www.monografias.com/trabajos75/duda-razonable-decisiones-corte-suprema/duda-razonable-decisiones-corte-suprema2.shtml#ixzz5CtXp3xFk>
- LOYOLA DOMÍNGUEZ, P., “**La duda razonable**”, 2006. Obtenido desde: <http://filosofia-del-derecho.blogspot.pe/2006/10/la-duda-razonable-paula-loyola.html>
- NEYRA FLORES, J. “Manual del nuevo proceso penal y litigación oral” Lima, 2010
- NIEVA FENOLL, J. “LA DUDA EN EL PROCESO PENAL”, Buenos Aires. 2013.
- NIEVA FENOLL, J., “La valoración de la prueba”. Madrid, 2010

RODRIGUEZ, A. “In dubio pro reo”. 2017. Obtenido desde:
<https://www.dyrabogados.com/las-pruebas-no-estan-claras-se-aplica-in-dubio-pro-reo/>
SANCHEZ VELARDE, P. “El nuevo Proceso Penal”. Lima, 2009
TALAVERA ELGÜERA, P., “La prueba” Lima, 2009

