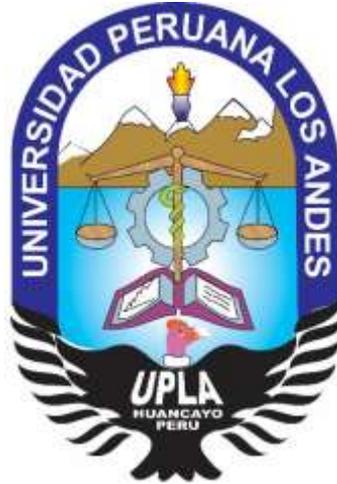


UNIVERSIDAD PERUANA LOS ANDES

Facultad de Derecho y Ciencias Políticas

Escuela Profesional de Derecho



TESIS

- TITULO : PRUEBA DE OFICIO E IMPARCIALIDAD DEL JUEZ PENAL EN EL CODIGO PROCESAL PENAL DE 2004.**
- PARA OPTAR : EL TITULO PROFESIONAL DE ABOGADO**
- AUTORES : SAUL JONATHAN HUAMANCAJA ARENALES
BENJAMIN FERNANDO INGAROCA CAMPOS**
- ASESOR : DR. JOSE GUZMAN TASAYCO**
- LÍNEA DE INVESTIGACIÓN : DERECHO PROCESAL PENAL**
- RESOLUCIÓN DE EXPEDITO : N°: 2835-CF-FD-UPLA-2018
N°: 2842-CF-FD-UPLA-2018**

HUANCAYO – PERU

2018

DEDICATORIA:

Este trabajo de Investigación está dedicado a mis padres Rosa y Jesús, a mi pequeño hijo Jesús Miguel, les agradezco perenemente. Queridos padres gracias por darme una carrera para mi futuro, todo esto se los debo a ustedes.

Saul Huamancaja Arenales

DEDICATORIA:

“A mis queridos padres, Luis Campos Montiveros que desde el cielo guías mis pasos a Bertha Alvarado Hidalgo que a pesar de tus años me enseñas a diario la lucha constante por aferrarte a la vida y regalarme siempre una sonrisa, a Félix Ingaroca La Dera e Isabel Campos Alvarado quienes son mis faros que alumbran mi sendero de la vida para ser un hombre de bien, a mis queridos segundos padres quienes son Herlinda, Susana, Carlos, Abel, María, Hugo a mis hermanos, Kennedy, Manuel, Luis Justo, Luis Jacinto y todos mis queridos familiares por su apoyo a mi persona en los buenos y malos momentos.

Benjamín Fernando Ingaroca Campos

ASESOR

Abg. Guzmán Tasayco, José

(Docente de Derecho Penal de la Universidad Peruana Los Andes)

AGRADECIMIENTOS

Exponemos nuestra gratitud y reconocimiento de manera muy especial y con toda la estima a las siguientes personas que ayudaron a este esfuerzo, otorgándonos excelentes sugerencias, apoyo material, económico y moral:

A nuestros padres por habernos brindado la orientación y oportunidad de estudiar la carrera de Derecho, por los consejos y pautas a fin de realizarnos como buenos profesionales para la sociedad.

A nuestros supervisores de la tesis Gian Carlos Mantari Mantari (asesor temático), Jesús Mantari Mantari (asesor metodólogo), quienes nos brindaron el apoyo para adquirir libros, artículos, jurisprudencia relevante y otros materiales que desarrollaban y brindaban información relevante sobre el presente trabajo realizado.

Al Dr. José Guzmán Tasayco, asesor designado por la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Peruana Los Andes, por el asesoramiento y contribución enorme en este esfuerzo, quien con sus valiosos alcances y observaciones nos permitió ahondar más con el tema del presente trabajo.

A los Jueces, Jenny Maribel Bazán Escalante - Juez del primer juzgado Unipersonal de Huancayo, Henry Pino Puma - Juez del Juzgado Unipersonal de Jauja, Richard Palomino - Juez del juzgado Unipersonal de Huancayo, quienes aportaron con sus conocimientos en las entrevistas realizadas.

A los Fiscales Fausto Murillo Acuña- Fiscal titular Provincial Penal de la Fiscalía Penal Corporativa de Jauja, Elizabeth Esplana Meza - Fiscal Provincial Adjunto titular de la Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Jauja, Yanderit Hinostroza Bermudez - Fiscal Coordinadora de la Cuarta Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Huancayo, quienes con su experiencia en la labor fiscal circundan

sobre la puesta en práctica del tratamiento de la prueba de oficio en el juicio oral, gracias por brindarnos su tiempo y aportar con sus conocimientos en las entrevistas realizadas.

A los abogados Charles Paul Bonifacio Mercado, Edson José Rivera Espinal, Cesar Carlos Hinojosa Jesús, quienes con su aporte técnico y práctico debido a la calidad de abogados litigantes nos ayudaron a entender el fenómeno de la prueba de oficio y su aplicación actual en este nuevo sistema acusatorio a ellos gracias por sus alcances y recomendaciones.

Nuestros sinceros agradecimientos para todas estas personas que permitieron desarrollar el presente trabajo.

RESUMEN

Como problema general de la presente se formuló la siguiente: ¿La prueba de oficio regulada en el Código Procesal Penal de 2004 afecta la imparcialidad del juez penal?, siendo su objetivo: determinar si la prueba de oficio regulada en el Código Procesal Penal de 2004 afecta la imparcialidad del juez penal.

Asimismo, el supuesto general de la presente fue que: La prueba de oficio regulada en el Código Procesal Penal de 2004 no afecta la imparcialidad del juez penal.

Los métodos generales que se utilizaron fueron: análisis y síntesis. El método específico fue el método explicativo, el tipo de investigación es una investigación jurídica – dogmático, siendo el nivel de investigación el de carácter descriptivo.

Como conclusión principal se señala que: se logró determinar que la prueba de oficio regulada en el Código Procesal Penal de 2004 no afecta la imparcialidad del juez penal, porque esta sólo es ejercida por el juez penal de forma excepcional.

PALABRAS CLAVES: Prueba de oficio, Imparcialidad del juez penal, Objetividad, Verdad procesal.

ABSTRACT

As a general problem, the following was formulated: Does the ex officio test regulated in the Criminal Procedure Code of 2004 affect the impartiality of the criminal judge? Its objective being: to determine whether the ex officio evidence regulated in the Criminal Procedure Code of 2004 affects the impartiality of the criminal judge.

Also the general assumption of the present was that: The proof of office regulated in the Code of Criminal Procedure of 2004 does not affect the impartiality of the criminal judge.

The general methods that were used were: analysis and synthesis. The specific method was the explanatory method, the type of research is a legal - dogmatic investigation, the level of research being descriptive.

The main conclusion is that: it was determined that the ex officio proof regulated in the Criminal Procedure Code of 2004 does not affect the impartiality of the criminal judge, because this is only exercised by the criminal judge in an exceptional manner.

KEYWORDS: Proof of office, Impartiality of the criminal judge, Objectivity, Procedural truth.

INTRODUCCIÓN

La presente tesis intitulada “La Prueba de Oficio e Imparcialidad del Juez Penal en el Código Procesal Penal de 2004”, tiene como propósito fundamental determinar si la prueba de oficio regulada en el Código Procesal Penal Decreto Legislativo 957 afecta o no la imparcialidad del juez penal.

Es así que en la presente investigación asumimos desde nuestra perspectiva que su actuación por parte del Juez Penal no afecta su imparcialidad al momento de emitir un fallo condenatorio u absolutorio, por ello se estableció como problema general la siguiente: ¿La prueba de oficio regulada en el Código Procesal Penal de 2004 afecta la imparcialidad del juez penal?, esto debido a que en la práctica judicial la prueba de oficio es actuada por los Jueces Penales dentro del marco normativo establecido en el Art. 385.1 y 385.2 del Nuevo Código Procesal Penal el cual establece que solo será actuada excepcionalmente siempre y cuando de estos resulte indispensables o manifiestamente útiles para esclarecer la verdad, por ello entendemos que la actuación de este tipo de prueba tendrá una discusión por parte de los seguidores y opositores de su actuación, toda vez que el Órgano Jurisdiccional asume un rol fundamental de conocer la verdad procesal para impartir justicia con imparcialidad, *contrario sensu* sus opositores afirman que la prueba de oficio vulnera el principio de imparcialidad. Debido a estas razones aseveramos la importancia de investigar sobre la actuación de la Prueba de Oficio e imparcialidad del juez penal en el contenido de la presente investigación.

Por consiguiente, nuestros problemas específicos son los siguientes: ¿La prueba de oficio afecta la objetividad del juez penal? y ¿La prueba de oficio se relaciona con la verdad procesal, afectando la imparcialidad del juez penal?

En relación a nuestro supuesto general planteado fue que: la prueba de oficio regulada en el Código Procesal Penal de 2004 no afecta la imparcialidad del juez penal; y los supuestos específicos fueron los siguientes: “la prueba de oficio no afecta la objetividad del juez penal” y “la prueba de oficio si se relaciona con la verdad procesal y no afecta la imparcialidad del juez penal”. Así mismo, los métodos generales que se utilizaron fueron: análisis y síntesis. El método específico fue el método explicativo, el tipo de investigación es una investigación jurídica – dogmático, siendo el nivel de investigación el de carácter descriptivo. La presente tesis se encuentra dividida en cinco capítulos, que son los siguientes que detallamos:

En el primer capítulo denominado Planteamiento Del Problema se desarrollan como principales ítems: la descripción de la realidad problemática, formulación del problema, justificación de la investigación, y otros.

En el segundo capítulo denominado Marco Histórico, se han desarrollado aspectos vinculados al tratamiento histórico de la prueba de oficio en el Perú.

En el tercer capítulo denominado Prueba De Oficio, se han planteado los siguientes ítems: la prueba en el procesal penal, la prueba de oficio penal, y otros.

En el cuarto capítulo denominado Imparcialidad del Juez Penal, se han abordado los siguientes ítems: imparcialidad del juez en el proceso penal, la constitucionalización del proceso penal: un sistema de garantías, entre otros temas.

Y finalmente en el quinto capítulo denominado Opinión de Los Autores, se aborda la opinión y postura doctrinal de los investigadores respecto del tema investigado.

LOS AUTORES

ÍNDICE

DEDICATORIA	ii
AGRADECIMIENTOS	iv
RESUMEN	vi
ABSTRACT	vii
INTRODUCCIÓN	viii
CAPÍTULO I	5
PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA	5
1.1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA	5
1.1.1. DESCRIPCIÓN DEL PROBLEMA	5
1.1.2. ANTECEDENTES DEL PROBLEMA	8
1.1.3. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA	23
1.1.4. JUSTIFICACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN	24
1.1.5. DELIMITACIÓN CONCEPTUAL DEL PROBLEMA	25
1.2. OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN	26
1.2.1. OBJETIVO GENERAL	26
1.2.2. OBJETIVOS ESPECÍFICOS	26
1.3. SUPUESTOS	26
1.3.1. SUPUESTO GENERAL	26
1.3.2. SUPUESTOS ESPECÍFICOS	26
1.4. MÉTODO DE LA INVESTIGACION	26
1.4.1. MÉTODOS GENERALES	26
1.4.2. MÉTODO ESPECÍFICO	27
1.4.3. MÉTODO PARTICULAR	28

1.5. TIPO Y NIVELES DE INVESTIGACIÓN	29
1.5.1. TIPO DE INVESTIGACIÓN:.....	29
1.5.2. POBLACION Y MUESTRA	30
1.6. TÉCNICAS DE INVESTIGACIÓN	31
CAPÍTULO II.....	32
MARCO HISTÓRICO.....	32
2.1. EVOLUCIÓN HISTÓRICA DE LA PRUEBA DE OFICIO EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO PERUANO	32
CAPÍTULO III	36
PRUEBA DE OFICIO	36
3.1. LA PRUEBA EN EL PROCESO PENAL	36
3.2. LA FINALIDAD Y OBJETO DE LA PRUEBA	40
3.3. IMPORTANCIA DE LA PRUEBA	45
3.4. LA ACTIVIDAD PROBATORIA	45
3.4.1. PRINCIPIO DE LIBERTAD DE PRUEBA.....	47
3.4.2. PRINCIPIO DE PERTINENCIA.....	47
3.4.3. PRINCIPIO DE CONDUCTENCIA	48
3.4.4. PRINCIPIO DE UTILIDAD	49
3.4.5. PRINCIPIO DE LICITUD.....	50
3.4.6. PRINCIPIO DE NECESIDAD. LAS CONVENCIONES PROBATORIAS	51
3.5. LA CARGA DE LA PRUEBA.....	52
3.6. PRINCIPIOS DE LA PRUEBA	53
3.6.1. PRINCIPIO DE UNIDAD DE LA PRUEBA	54
3.6.2. PRINCIPIO DE COMUNIDAD DE LA PRUEBA	55

3.6.3. PRINCIPIO DE CONTRADICCIÓN DE LA PRUEBA	55
3.6.4. PRINCIPIO DE INEFICACIA DE LA PRUEBA ILÍCITA	56
3.6.5. PRINCIPIO DE INMEDIACIÓN DE LA PRUEBA	56
3.6.6. PRINCIPIO DE “FAVOR PROBATIONES”	57
3.6.7. PRINCIPIO DE ORALIDAD	58
3.6.8. PRINCIPIO DE ORIGINALIDAD DE LA PRUEBA	58
3.7. EL IMPULSO PROCESAL DE OFICIO	59
3.8. GENERALIDADES PROCESALES SOBRE LA PRUEBA DE OFICIO: PERSPECTIVA INTERDISCIPLINARIA PROCESAL	62
3.8.1. PRUEBA DE OFICIO EN EL PROCESO	63
3.9. EL SISTEMA ACUSATORIO	72
3.9.1. CONCEPTO	72
3.9.2. CARACTERES	73
3.9.3. PRINCIPIOS	75
3.10. LA PRUEBA DE OFICIO EN EL PROCESO PENAL	78
3.11. TEORIA QUE RESPALDA NUESTRA INVESTIGACION.....	83
3.12. JURISPRUDENCIA RELEVANTE.....	85
3.13. LEGISLACIÓN NACIONAL Y COMPARADA	86
CAPÍTULO IV.....	89
IMPARCIALIDAD DEL JUEZ PENAL.....	89
4.1. LA IMPARCIALIDAD DEL JUEZ EN EL PROCESO PENAL	89
4.1.1. LA CONSTITUCIONALIZACIÓN DEL PROCESO PENAL: UN SISTEMA DE GARANTÍAS	89
4.1.2. LA IMPARCIALIDAD DEL JUEZ COMO DERECHO Y PRINCIPIO Y GARANTÍA EN EL PROCESO PENAL	93

CAPÍTULO V	101
OPINIÓN DE LOS AUTORES.....	101
5.1. OPINION DE LOS AUTORES SOBRE LA INVESTIGACION.	101
5.2. RESULTADOS DE LAS ENTREVISTAS.	104
5.3. TRATAMIENTO DE JURISPRUDENCIA EXTRANJERA.....	113
5.4. DISCUSION DE LA INVESTIGACION.....	117
CONCLUSIONES	119
RECOMENDACIONES	121
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	122

CAPÍTULO I

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

1.1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

1.1.1. DESCRIPCIÓN DEL PROBLEMA

La prueba es uno de los aspectos más importantes del sistema de justicia, ya que a través de ella se logra determinar la verdad procesal de un determinado hecho de relevancia jurídica y, para el caso del Derecho Penal, permite determinar la intervención delictiva de los agentes que pudieran participar en un determinado delito.

Ahora bien, en un contexto de reforma instaurado con la vigencia del Decreto Legislativo N° 957, que aprueba el vigente Código Procesal Penal (en adelante, CPP), cuya inspiración es de corte acusatorio adversarial (según opinión mayoritaria de la doctrina); es fundamental reconocer que durante la confrontación de las partes en el proceso penal, la prueba es el elemento que

permite al juzgador tomar una decisión imparcial y objetiva en cuanto a la causa puesta a su conocimiento, obviando subjetividades para el desarrollo de su labor.

El nuevo esquema procesal es adversarial, siendo las partes procesales: a) el acusado y b) el fiscal. Este sistema procesal penal regulado impone la separación de roles en la actuación, es pues el fiscal quien investiga, además imputa y acusa. De ese modo, puede considerarse que el fiscal tiene entre sus labores la de investigar, en tanto que el acusado ejercerá su derecho de defensa.

La acusación nace pues de la Fiscalía, a quien constitucionalmente le corresponde llevar al juicio los elementos materiales probatorios y evidencia física para soportar la ocurrencia de un hecho punible.

Ahora bien, ambas partes pueden aportar medios probatorios para su acusación (Fiscalía) o para su defensa (Abogado Defensor), dejando constancia que el Juez Penal en el nuevo sistema procesal penal que regula el CPP de 2004 no cuenta con iniciativa probatoria porque no detenta interés para hacerlo, no obstante, se regula de manera excepcional la prueba penal de oficio, pero determinada por ciertas reglas procesales.

Es en ese sentido, que la presente investigación desarrolló este tema polémico, toda vez que la prueba de oficio penal en un sistema de corte acusatorio adversarial genera un debate dogmático, por lo que se investigó para fijar si dicha prueba afecta o no la imparcialidad del juez penal, ya que de hacerlo distorsionaría en gran medida los principios y la estructura que exhibe el sistema procesal penal actual, más aún si se considera que el juez sólo debe realizar una actividad jurisdiccional y no desplegar alguna cuestión probatoria. Frente a ello

Así, la presente investigación tuvo como enfoque principal: determinar si efectivamente la imparcialidad del juez penal es afectada al momento de actuarse la prueba de oficio, toda vez que en la práctica judicial los operadores de justicia y abogados litigantes hacen uso de la prueba de oficio, y ello conlleva a que una de las partes no se encuentre conforme con la actuación de esta prueba ya que ve vulnerado el principio de imparcialidad por parte del juzgador, considerando que supuestamente una intromisión probatoria por parte del juez en ese caso afectaría su imparcialidad y objetividad, aspecto proscrito desde una perspectiva procesal que establece la separación de funciones entre la labor que ejerce el fiscal y el juez.

1.1.2. ANTECEDENTES DEL PROBLEMA

A nivel internacional se han hallado las siguientes investigaciones:

Se cita la tesis de Giraldo Sepúlveda, titulada: “La prueba de oficio en el sistema penal acusatorio colombiano”, sustentada en la Universidad Católica del Norte de Medellín el año 2014 en la que se arriban a las siguientes conclusiones:

1) “El respeto del debido proceso es sumamente importante, debido a que este principio es un verdadero garante de los derechos fundamentales y constitucionales, así como de los bienes jurídicos.

2) De otra parte, pese a que el sistema penal acusatorio introducido al país a partir de la Ley 906 de 2004 no es puro, el rol del juez debe mantenerse de cara al cumplimiento de caros principios constitucionales como la igualdad, el debido proceso y la imparcialidad, aplicable tanto a las víctimas como al acusado, no inmiscuyéndose en la actividad probatoria que les compete a las partes.

3) Se hace necesario introducir una reforma al Código de Procedimiento Penal Colombiano dirigida a regular la actividad probatoria de oficio del Juez, de cara a que se ajuste a los

contenidos constitucionales y garantice de verdad la imparcialidad y por lo tanto la justicia.

4) Así mismo se requiere legislar en materia procesal, en el sentido de procurar encontrar una solución al problema de cara a la obtención de la verdad y la justicia, cuando las partes han dejado de hacer su trabajo y no aportan pruebas realmente relevantes al proceso, dado a que al juez como garante del debido proceso, constituido entre otras por la imparcialidad, no se le puede imponer esa carga”¹.

Como conclusión principal se señala que se hace necesario introducir una reforma al Código de Procedimiento Penal Colombiano dirigida a regular la actividad probatoria de oficio del Juez, de cara a que se ajuste a los contenidos constitucionales, utiliza el método histórico comparativo para el desarrollo de la investigación, se relaciona con la presente por el hecho de establecer los parámetros que deben de guiar en la actuación del juez y no perder su imparcialidad.

Se cita también la tesis de Grado de Pérez Restrepo, titulada: “El Derecho Constitucional a La Prueba Judicial”, sustentada el año 2015 en la Universidad de Antioquia en Medellín, en la que se fundan las siguientes conclusiones:

¹ Giraldo Sepúlveda, M. La prueba de oficio en el sistema penal acusatorio colombiano. Repositorio académico de la Universidad Católica del Norte de Medellín, Medellín, 2014, p. 58

- 1) “La prueba es aquel elemento que le lleva la convicción al juez para que éste decida. Es por ello, que la prueba se constituye en un derecho fundamental, pues su aportación o contradicción hace valer tanto derechos sustanciales como procesales.
- 2) Los derechos fundamentales son aquellos valores y principios supremos de un Estado Constitucional de Derecho que se garantizan a través de mecanismos de protección reforzada, es decir, están consagrados constitucionalmente, se encuentran dotados de una garantía superior a las demás previstas en el ordenamiento jurídico y son de aplicación inmediata.
- 3) Acudiendo al aforismo jurídico “Quien puede lo más, puede lo menos”, si un derecho social puede llegar a ser fundamental -por conexidad-, con mayor razón lo es el derecho a la prueba, el cual se encuentra expresamente dentro del derecho fundamental al debido proceso -artículo 29 de la Constitución-, que incluso, puede ir en contravía de este –a partir excepciones a la regla de exclusión probatoria-, y que ha sido reconocido por la Corte Constitucional.
- 4) Pudo evidenciarse, mediante los pronunciamientos de la Corte Constitucional aquí expuestos, que en caso de un “error”, sustancial o procesal, en la configuración de la prueba en el proceso judicial, existe para ello mecanismos de

refuerzo, propios de los derechos fundamentales, como son la acción de tutela y otras garantías constitucionales.

- 5) El decreto de la prueba de oficio en el ordenamiento jurídico colombiano, con excepción en materia penal, es un deber-obligación del juez, que a pesar de los cuestionamientos que se puedan suscitar con respecto a la preservación de principios como el de imparcialidad del órgano jurisdiccional, desde la perspectiva del derecho a probar, la prueba de oficio puede ser vista como una posibilidad que tienen las partes para acceder a la prueba en tanto la búsqueda de la verdad como uno de sus fines.
- 6) La prueba de oficio tiene uno de sus sustentos en la teoría del interés de los derechos subjetivos, en el entendido de que el derecho a la prueba se activa en el proceso judicial no sólo por un acto de voluntad de parte de solicitarlo o pedirlo, sino también porque existe un deber del juez de amparar intereses constitucionalmente protegidos. La Corte Constitucional se ubica en dicha teoría, partiendo de la protección de intereses constitucionalmente importantes como la justicia y la verdad, máxime cuando se trata de la efectividad de los derechos de las personas que requieren especial protección constitucional.
- 7) Se reitera, la delimitación conceptual del derecho a la prueba es relevante tanto para las partes, en tanto establece cómo y cuándo pueden probar los hechos debatidos, como para el juez dado que le ofrece los criterios para admitir o rechazar

una prueba, decretarla, practicarla y valorarla. Por ello, es de suma importancia por lo que abarca un aspecto que incumbe a cada ciudadano por la naturaleza misma del derecho a probar, el cual se considera una conquista histórica².

Se enuncia como una conclusión importante lo siguiente: el decreto de la prueba de oficio en el ordenamiento jurídico colombiano, con excepción en materia penal, es un deber-obligación del juez, que a pesar de los cuestionamientos que se puedan suscitar con respecto a la preservación de principios como el de imparcialidad del órgano jurisdiccional, utilizando como metodología el método de análisis –síntesis y el método inductivo – deductivo; se relaciona con la presente investigación por el hecho de que la prueba de oficio es un problema relevante que debe ser observado no sólo a nivel legal, sino también a nivel constitucional.

Asimismo, se cita la tesis desarrollada por Velandia Bonilla, cuyo título es: “Prueba de oficio en el derecho penal colombiano y afectación al principio de justicia material”, presentada a la Universidad Militar de Granada, siendo las siguientes sus conclusiones:

² Pérez Restrepo, J. El Derecho Constitucional a La Prueba Judicial. Repositorio Digital de la Universidad de Antioquia, Medellín, 2015, pp. 145-154

- 1) “Se puede concluir de manera tajante, que la restricción que contempla el artículo 361 del C.P.P, sí resulta violatorio del principio de justicia material, puesto que el restringir el decreto de pruebas de oficio al juez penal con funciones de conocimiento, en determinados eventos contrarían los postulados respecto al brindar una justicia verdadera y efectiva, ya que el juez no puede convertirse en un convidado de piedra frente al proceso, sino que debe velar por la materialización de los derechos fundamentales de las partes, derecho éstos que pueden verse vedados por la restricción que contempla la norma.

- 2) Si bien es cierto, el tema ha sido tratado jurisprudencialmente, lo cierto es que ésta no contempla de ninguna manera la vulneración del principio de justicia material, principio éste que resulta de suma importancia al interior del proceso penal por cuanto lo que se busca es obtener justicia, verdad y reparación, fines que no se logran coartando las facultades de los jueces, máxime cuando deben ser los principales encargados de velar por que no se presente vulneración alguna de los derechos de las partes, teniendo en cuenta que al interior del proceso penal se debaten derechos de suma importancia para el ciudadano que se ve inmerso en ésta jurisdicción, específicamente el derecho a la libertad, el cual se torna de vital importancia para el ser humano.

- 3) Resulta trascendental, el enfatizar en la prioridad que se le debe dar a todos y cada uno de los principios en el ámbito penal por cuanto el respeto de estos principios brindaría mayor seguridad a las partes involucradas en un determinado asunto, especialmente y para el presente evento el de justicia material. Se debe brindar al operador judicial un ambiente de confianza, la cual puede verse reflejada o materializada en la potestad que se debe brindar al funcionario judicial a fin de que este pueda decretar las pruebas que considere pertinentes y relevantes frente al caso que se encuentre conociendo, circunstancia que desencadenará en una efectiva prestación de la justicia y específicamente en el ámbito penal, el cual reviste suma importancia frente a los derechos prevalentes y fundamentales de quién es destinatario de la norma.

- 4) El principio de la justicia material se convierte en una axioma que debe ser primordial al interior del proceso penal, y por ende se debe buscar el máximo de respeto por el mismo, es por ésta razón que el permitir al operador judicial actuar de manera activa al interior del proceso penal, puede garantizar certeza y efectividad de los derechos fundamentales de las partes y específicamente la concreción de una verdad que no solo sea enmarcada en el ámbito procesal, sino en lo que

realmente ocurrió, y por lo que se convocó al Estado por intermedio de sus órganos jurisdiccionales”³.

Como conclusión relevante se plantea que el principio de la justicia material se convierte en una axioma que debe ser primordial al interior del proceso penal, y por ende se debe buscar el máximo de respeto por el mismo, es por ésta razón que el permitir al operador judicial actuar de manera activa al interior del proceso penal; asimismo se establece que como metodología empleó el método histórico, considerando asimismo el método de análisis y síntesis, también es importante colegir que dicha investigación aborda la verdad procesal como cuestión importante para determinar si con la prueba de oficio se busca ello, aspecto con mucha relación en la presente investigación.

A nivel nacional se citan las siguientes investigaciones:

En principio, se cita la tesis de Challgo Gamero, titulada: “La admisión de pruebas de oficio en el sistema penal acusatorio garantista y la vulneración del principio de imparcialidad del juzgador e igualdad de las partes, establecidas en la Constitución”, sustentada el año 2014, en la Universidad Nacional del Altiplano, en la que se pueden encontrar las siguientes conclusiones:

- 1) “Del análisis de los 113 expedientes en ejecución con el Código Procesal Penal del periodo 2009-2012, en veintiséis

³ Velandia Bonilla, M. Prueba de oficio en el derecho penal colombiano y afectación al principio de justicia material. Universidad Militar de Granada, Bogotá, 2011, p. 144.

procesos que equivalen al 24%, se realizó toda la etapa del juicio oral, es decir hubo debate entre las partes sobre la actuación de sus pruebas; en quince procesos se practicó la prueba de oficio, que equivalen al 13.3%, de los cuales en trece procesos la prueba de oficio sirvió para condenar y en dos procesos sirvió para absolver al imputado, de lo que concluimos que es un porcentaje elevado, y nos permite demostrar que la prueba de oficio de cargo la aporte el Juez de juzgamiento, hecho que vulnera los principios del sistema acusatorio garantista que inspira el Nuevo Código Procesal Penal y la interpretación sistemática con la Constitución Política del Estado.

- 2) Los juzgadores al admitir pruebas de oficio, vulneran el sistema procesal penal acusatorio garantista adversativo, cuando este sistema prohíbe su admisión.
- 3) Él sentenciador sólo practica las pruebas presentadas por las partes, la admisión de pruebas de oficio vulnera derechos fundamentales como: a) de imparcialidad, b) división de funciones y e) igualdad de las partes; aspectos estos que son entendidos como aristas del debido proceso; en tanto que la Constitución Política y el nuevo sistema procesal penal establecen lo contrario; Ello significa que para que exista una verdadera imparcialidad debe tener plena vigencia y acatamiento "el brocardo iuxta allegata et probata, es decir, que el juez no investiga hechos ni practica pruebas que no

han sido ofrecidas por las partes". Toda vez que si el juez de juzgamiento al aportar prueba, se encuentre en una postura parcializada y distanciada del marco jurídico que va a resolver, con lo que se vulnera la división de funciones, ya que las pruebas de cargo las debe aportar quien acusa (Fiscal), por su parte Benavente manifiesta "Es el fiscal quien tiene la responsabilidad de la investigación desde su inicio y la carga de la prueba en el proceso penal, es decir, es la persona encargada de acopiar los elementos de prueba necesarios para destruir la presunción de inocencia que constitucionalmente le asiste al imputado; mientras que el juez debe encargarse de fallar, dentro del marco del debido proceso".

- 4) El juez de juzgamiento al ofrecer pruebas de oficio lesiona derechos de las partes quienes intervienen en desigualdad de condiciones; generando la pérdida de la imparcialidad del órgano decisor.
- 5) La existencia de la prueba de oficio definitivamente desnaturaliza el principio de división de roles que debe imperar en el proceso penal acusatorio, la igualdad de armas entre el acusador y la defensa constituye fundamento sustancial de su estructura y efectividad, "bajo el concepto de ser adversarial o de "partes" logrará que tanto la acusación como la defensa se presenten en igualdad de condiciones ante un juez árbitro que final y rápidamente dirimirá el

conflicto, inclinándose por aquella parte que mejor hubiese argumentado y construido su caso".

- 6) Los casi cuatro siglos de vigencia del sistema inquisitivo aún se encuentra en el subconsciente de los jueces, y esto también contribuye a que los magistrado sigan actuando pruebas de oficio"⁴.

Como conclusión principal se plantea que la existencia de la prueba de oficio definitivamente desnaturaliza el principio de división de roles que debe imperar en el proceso penal acusatorio.

Como metodología emplea se usó el método comparativo para poder realizar su estudio. Se relaciona con el presente problema de investigación en la medida que menciona que la prueba de oficio vulnera el principio de la división de roles, es decir, afecta la esencia del sistema acusatorio garantista.

Asimismo, se cita la tesis de Cruz Ururi, titulada: "El principio acusatorio frente a la prueba de oficio en la imparcialidad del juzgador en el proceso penal - ciudad de Puno del 2014"⁵, sustentada el año 2016 en la Universidad Andina Néstor Cáceres Velásquez, y en la que se arriban a las siguientes conclusiones:

- 1) Incluir de prueba de oficio en la fase preparatoria del juicio o debate por los jueces da como resultado la emisión de

⁴ Chalgo Gamero, F. La admisión de pruebas de oficio en el sistema penal acusatorio garantista y la vulneración del principio de imparcialidad del juzgador e igualdad de las partes, establecidas en la Constitución. Repositorio de la Universidad Nacional del Altiplano, Puno, 2014, pp. 157-158.

⁵ Cruz Ururi, J. El principio acusatorio frente a la prueba de oficio en la imparcialidad del juzgador en el proceso penal - ciudad de Puno del 2014. Repositorio Académico de la Universidad Andina Néstor Cáceres Velásquez, Puno, 2016, pp. 93-94

sentencias que violan el principio de imparcialidad consagrado en Código Procesal Penal.

- 2) Se determinó el carácter y frecuencia con que se dispone la prueba de oficio con el 60% (véase cuadro N° 06) que es continua, indispensable y frecuente. Entonces autorizar la prueba de oficio cuando la fuente de prueba aparece durante las sesiones del juicio oral y no hubiera constancia de ella con anterioridad permite que la prueba de oficio acabe siendo utilizada como mecanismo para suplirlas omisiones, errores y deficiencias de las partes al buscar fuentes probatorias distintas de las aportadas por las partes durante la investigación preliminar.
- 3) El ejercicio de oficiar pruebas de oficio motiva que el juez pueda actuar supliendo las deficiencias, debilidades o errores de alguna de las partes perdiendo así suposición de tercero imparcial.
- 4) El principio acusatorio es, ciertamente, una garantía instrumental de la imparcialidad judicial en cuanto trata de asegurar la condición del juez como tercero, que al ser suplida por la prueba de oficio desnaturaliza la actividad probatoria y el debido proceso al inclinar la valoración a criterio personal
- 5) La prueba de oficio altera la pretensión punitiva de las partes acusadoras por ello debería estar prohibida, pues el juez estaría prejuzgando su decisión final. Haciéndole perder su imparcialidad objetiva al juzgado.

Como conclusión se manifiesta que incluir de prueba de oficio en la fase preparatoria del juicio o debate por los jueces da como resultado la emisión de sentencias que violan el principio de imparcialidad consagrado en Código Procesal Penal; como metodología se emplea el método de análisis y síntesis, siendo su nivel de investigación la de carácter explicativo; se relaciona con la presente investigación en la medida que se establece la problemática de la prueba de oficio como aspecto que vulnera la imparcialidad del juez penal.

También se cita la tesis de Jara Ccallo, titulada: “Análisis de la constitucionalidad de la prueba de oficio en el proceso penal peruano”, sustentada el año 2014, en la Universidad Nacional del Altiplano y en la que se llegan a las siguientes conclusiones:

- 1) “Los principios constitucionales que fundamentan la regulación de la prueba de oficio en el proceso penal, por el cual se confieren facultades probatorias excepcionales al juez penal están fundamentadas en la búsqueda de la verdad y en salvaguarda del principio de seguridad jurídica.
- 2) La regulación de la prueba de oficio que está orientado a la búsqueda de la verdad, no es la más idónea para alcanzar dicho fin, debido a que existen alternativas como la teoría de la prueba sobre la prueba u orientar estas facultades extraordinarias al ministerio público promoviendo su fortalecimiento.

- 3) La iniciativa probatoria de oficio que de manera excepcional se otorga al Juez Penal, no vulnera al derecho fundamental a un juez imparcial, más bien se afecta a la naturaleza misma del proceso protegido por derecho fundamental al debido proceso.
- 4) Finalmente, debemos expresar que toda regulación que faculte plena o excepcionalmente, la iniciativa probatoria de oficio es inconstitucional, debido a que dentro de nuestro ordenamiento jurídico el Derecho fundamental al Debido Proceso adquiere mayor importancia. Lo que significa que solo para este caso se prefiere la protección del Derecho fundamental a un debido proceso que al principio de seguridad jurídica, es decir, no se trata de establecer una jerarquía entre ambos, sino una relación de precedencia condicionada”⁶.

Se plantea como principal conclusión que la iniciativa probatoria de oficio que de manera excepcional se otorga al Juez Penal, no vulnera al derecho fundamental a un juez imparcial; utiliza como metodología de estudio el método histórico y el método inductivo –deductivo; asimismo dicha investigación se relaciona con la presente en la medida que establece que la verdad procesal es lo que busca el juez penal actuando la prueba de oficio.

⁶ Jara Ccallo, A. Análisis de la constitucionalidad de la prueba de oficio en el proceso penal peruano. Repositorio Académico de la Universidad Nacional del Altiplano, Puno, 2014, pp. 98-99

Y por último, se cita la investigación desarrollada por Soto Rodríguez y Vargas Guerra, con la tesis intitulada: “La prueba de oficio y el proceso penal en la Provincia de Coronel Portillo”, sustentada en el año 2016 en la Universidad Privada de Pucallpa, arribando a las siguientes conclusiones:

- 1) “El nuevo código procesal penal, el cual establece un sistema acusatorio adversarial, al sustituirse el Juez en el lugar de una de las partes (Ministerio Público, defensa, parte penal, etc.) en el ofrecimiento de pruebas, lo que de alguna manera podría determinar que la aplicación de la prueba de oficio dispuesta por el Juez afecte su imparcialidad.
- 2) La Prueba de oficio no solo desnaturaliza el modelo procesal penal acusatorio, sino que va mucho más allá al atentar contra la separación funcional entre los actos de investigación (dueño de la acción penal y carga de la prueba incluidos) que le competen con exclusividad al Ministerio Público y el juzgamiento que es facultad del Juez.
- 3) Igualmente se atenta contra la imparcialidad que debe observar el Juez, ya que la actividad probatoria es facultad de las partes y más específicamente todavía del persecuidor

oficial del delito cuando de desvirtuar la presunción de inocencia se trata” 7.

- 4) También debe señalarse que como conclusión principal menciona que la prueba de oficio desnaturaliza el sistema procesal penal actual de corte acusatorio garantista, se emplea el método histórico comparativo, asimismo se refiere respecto de la presente investigación que se plantea el hecho de que la prueba de oficio debe ser observada adecuadamente para su aplicación, y que de no serlo vulneraría la imparcialidad del juez penal.

A nivel local, no ha sido posible ubicar trabajos referidos al tema objeto de investigación de la presente.

1.1.3. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA

1.1.3.1. PROBLEMA GENERAL

¿La prueba de oficio regulada en el Código Procesal Penal de 2004 afecta la imparcialidad del juez penal?

1.1.3.2. PROBLEMAS ESPECÍFICOS

- ¿La prueba de oficio afecta la objetividad del juez penal?

⁷ Soto Rodríguez, J. y Guerra Mozombite, J. La prueba de oficio y el proceso penal en la Provincia de Coronel Portillo. Universidad Privada de Pucallpa, Pucallpa, 2013, p. 156.

- ¿La prueba de oficio se relaciona con la verdad procesal, afectando la imparcialidad del juez penal?

1.1.4. JUSTIFICACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN

1.1.4.1. JUSTIFICACIÓN TEÓRICA

La justificación teórica de la presente investigación consistió en analizar, explicar y determinar si la prueba penal de oficio regula en el Código Procesal Penal de 2004 afecta la imparcialidad del juez penal.

Por tal motivo, se estableció el estado de cosas actual de la naturaleza jurídica de la prueba penal de oficio, en relación al sistema procesal penal actual, cual es uno de corte acusatorio adversarial, esto desde un punto de vista dogmático, y así haber planteado una propuesta que regule de forma más adecuada la consistencia legal de dicha prueba, porque se señala desde un sector de la dogmática procesal penal, que este tipo de prueba afecta seriamente la imparcialidad y objetividad del juez penal, menoscabando los principios y fundamentos del sistema procesal regulado en el actual Código Procesal Penal de 2004.

Explicado así, es que a través de la presente se determinó el debate doctrinal de un tema tan polémico

como inacabado para su análisis, contribuyendo con ello en el estudio y dilucidación del mismo, y poder encuadrar a la presente tesis como una investigación innovadora en el enfoque dogmático de la prueba penal de oficio y la imparcialidad del juez penal, y sea considerada como un texto de referencia para otras investigaciones sobre el tema, más aún si existe una escasez de tesis al respecto.

El aporte consistió en establecer que la prueba de oficio regulada en el Código Procesal Penal no afecta la imparcialidad del juez penal, si es que su aplicación considera los criterios de procedencia establecidos en su normatividad, a fin de garantizar la búsqueda de la verdad procesal.

1.1.5. DELIMITACIÓN CONCEPTUAL DEL PROBLEMA

- Prueba de oficio.
- Imparcialidad.
- Verdad procesal.
- Objetividad.
- Independencia.
- Excepcionalidad de la prueba de oficio.

1.2. OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN

1.2.1. OBJETIVO GENERAL

Determinar si la prueba de oficio regulada en el Código Procesal Penal de 2004 afecta la imparcialidad del juez penal.

1.2.2. OBJETIVOS ESPECÍFICOS

- Establecer si la prueba de oficio afecta la objetividad del juez penal.

- Señalar si la prueba de oficio se relaciona con la verdad procesal, afectando la imparcialidad del juez penal.

1.3. SUPUESTOS

1.3.1. SUPUESTO GENERAL

La prueba de oficio regulada en el Código Procesal Penal de 2004 no afecta la imparcialidad del juez penal.

1.3.2. SUPUESTOS ESPECÍFICOS

- La prueba de oficio no afecta la objetividad del juez penal.

- La prueba de oficio sí se relaciona con la verdad procesal y no afecta la imparcialidad del juez penal.

1.4. MÉTODO DE LA INVESTIGACION

1.4.1. MÉTODOS GENERALES

El método general que se utilizó es el de análisis - síntesis.

Según Salcedo Varillas este método “*consiste en la separación de las partes de un todo para estudiarlas en forma individual (Análisis), y la reunión racional de elementos dispersos para estudiarlos en su totalidad (Síntesis)*”⁸.

En la presente, con la finalidad de disgregar los conceptos referidos de las variables de estudio, y sus respectivos indicadores.

1.4.2. MÉTODO ESPECÍFICO

El método específico que se utilizó en la investigación es el método explicativo.

Según Torres Cáceres, como método: “*busca encontrar las razones o causas que ocasionan ciertos fenómenos. Su objetivo último es explicar por qué ocurre un fenómeno y en qué condiciones se da éste*”⁹.

Que se ha utilizado con la finalidad de determinar las causas y efectos del problema de estudio referido.

⁸ Salcedo Varillas, A. Metodología de la investigación científica. Editorial Atlas, Lima, 2011, p. 163

⁹ Torres Cáceres, M. Teorías de la interpretación jurídica. Editorial Monteagudo, Bogotá, 2011, p. 169

1.4.3. MÉTODO PARTICULAR

1.4.3.1. MÉTODO GRAMATICAL

Córdova Soria define este método como: *“el elemento gramatical de la interpretación tiene por objeto las palabras de que el legislador se sirve para comunicarnos su pensamiento; es decir, el lenguaje de las leyes”*¹⁰.

Que sirvió para estudiar los aspectos normativos de la ley penal a partir de su redacción, es decir, a partir de lo que literalmente establece la norma.

1.4.3.2. MÉTODO TELEOLÓGICO

Córdova Soria señala que: *“el método teleológico en general llama a la explicación de las cosas o fenómenos con orientación hacia un fin. Así, la explicación está dada por el reconocimiento de la finalidad”*¹¹.

Que se utilizó para determinar buscar la finalidad de las normas de estudio en la presente, es decir, respecto de la garantía del juez imparcial y la prueba de oficio.

1.4.3.3. MÉTODO SISTEMÁTICO

Para Torres Cáceres el método sistemático: *“intenta comprender, como un todo coherente, la totalidad de las*

¹⁰ Córdova Soria, M. Investigación científica. Editorial Raguel, Buenos Aires, 2013, p. 144

¹¹ Ibídem, p. 144

*normas jurídicas y de los institutos jurídicos que le sirven de base. Se interpreta sistemáticamente en la práctica, cuando no se atiende a una norma aislada, sino al contexto en que está situada. Las normas no pueden analizarse en forma aislada de los demás preceptos que integran una ley de la que forman parte*¹².

Que sirvió para determinar a nivel de todo el ordenamiento jurídico como se regula la garantía del juez imparcial y la prueba de oficio.

1.5. TIPO Y NIVELES DE INVESTIGACIÓN

1.5.1. TIPO DE INVESTIGACIÓN:

1.5.1.1. TIPO DE INVESTIGACIÓN CIENTÍFICA:

La investigación es de tipo jurídico-dogmática; toda vez que estuvo delimitada en estudiar los diferentes enfoques teóricos del problema planteado para proponer una solución de carácter dogmático, obviando realizar trabajo práctico o de campo, y, por ende, tampoco estudio estadístico.

1.5.1.2. NIVEL DE INVESTIGACIÓN

El nivel de investigación de la presente es de carácter explicativo.

¹², *Ibíd*em, p. 153

De acuerdo Sánchez Cornejo, en el nivel de investigación explicativo “se establece la forma en la que debe explicarse las causas y efectos del problema de estudio formulado o del fenómeno examinado”¹³.

1.5.2. POBLACION Y MUESTRA

En la presente investigación se utilizó el tipo de muestreo no probabilístico, dado a que las entrevistas fueron dirigidas a nueve entrevistados que comprenden Jueces, Fiscales y Abogados Litigantes especialistas en materia de Derecho Penal y Procesal Penal, a ello adjuntamos el siguiente cuadro de entrevistas:

¹³ Sánchez Cornejo, B. Investigación y Desarrollo. Editorial Lux, Lima, 2015, p. 145

1.6. TÉCNICAS DE INVESTIGACIÓN

Las técnicas de investigación que se utilizaron fueron: el análisis documental y la entrevista.

El análisis documental nos permitió estudiar los diferentes textos que aborden o formen parte de las variables objeto de estudio.

La entrevista, como técnica nos permitió realizar preguntas vinculadas al tema objeto de investigación a expertos y profesionales conocedores de la materia.

CAPÍTULO II

MARCO HISTÓRICO

2.1. EVOLUCIÓN HISTÓRICA DE LA PRUEBA DE OFICIO EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO PERUANO

La prueba de oficio, ha representado un tema de importante desarrollo dogmático y ha sido también un campo de debate bastante nutrido en la materia procesal, aunque su incorporación al ordenamiento penal procesal tiene larga data, pues este ha sido tratado previamente en otros ordenamientos procesales, como es el caso del derecho procesal civil.

De este modo, es fundamental revisar algunas de las consideraciones normativas que han dado lugar a su inclusión en el orden procesal penal en nuestro país, a propósito de la dación del Código Procesal Penal vigente desde 2004.

Así pues, en el Código de Enjuiciamientos en materia Civil de 1852, se reconocía una serie de “facultades” al juez para el esclarecimiento de los hechos⁵ y con este fin se le atribuía también el poder de actuar pruebas, conocidas en la práctica jurisprudencial como “providencias para mejor proveer”¹⁴, que eran dispuestas mediante autos, específicamente por un auto interlocutorio con fuerza de definitivo, resolución reservada para resolver incidentes o artículos que tenía incidencia sobre lo principal de la causa.

De este modo, el contenido de las resoluciones, como lo indicaba el artículo 1627° del citado cuerpo legal, no hacía diferencia alguna si era aplicable únicamente para sentencias o en general para autos, hecho que también se desprendía del mandato constitucional, previsto en la Carta Magna de 1839; que establecía la obligación de motivar las sentencias y por extensión a los autos, más si mediante ellos se resolvían cuestiones o incidentes relevantes para el desarrollo y culminación del proceso.

Situación similar sucedía en el Código de Procedimientos Civiles de 1912, en donde “se *regulaba la potestad de los jueces de actuar pruebas a su iniciativa, conocida por la jurisprudencia*”¹⁵ como diligencias para mejor resolver, siguiendo el estilo de la Ley de Enjuiciamiento Civil española de 1881.

¹⁴ Aparicio y Gómez Sánchez, G. Código de Procedimientos Civiles. Concordancias. Suplemento: Talleres Gráficos de la Penitenciaría, Lima, 1935, p.175

¹⁵ Aparicio y Gómez Sánchez, G. Op. Cit. p.202

Al respecto, si bien no se establecía explícitamente la motivación como requisito para la referida resolución, empero, al igual que en la legislación procesal derogada, se regulaba que tal potestad probatoria se debía ejercer mediante un auto. Resolución que ciertamente, al igual que la sentencia, requería necesariamente de una motivación. Forma de entender que resulta acorde con lo establecido en la Constitución de 1867 que establecía que las sentencias debían de ser motivadas, lo cual también se podría extender a resoluciones de tanta relevancia como los autos.

Por tanto, se puede colegir preliminarmente que si bien en los códigos procesales antecedentes al Código Procesal Penal, donde no se estipulaba de manera taxativa que cada vez que el juez emitiese un auto para actuar un medio desde su iniciativa, éste debía ser motivado. Sin embargo, tal exigencia se podía desprender interpretando de manera sistemática otras reglas del mismo cuerpo legal y si ello no era suficiente, el juez lo debía de hacer, en todo caso, como consecuencia de estar vinculado a un mandato constitucional expreso, que, si bien lo era respecto de las sentencias, sin embargo, por la relevancia de la decisión, semejante exigencia bien podía extenderse también a los autos.

De ahí que pueda mencionarse que históricamente la prueba de oficio se ha aplicado en todos los Códigos Procesales que nuestro país ha regulado, a la par de aceptar las pruebas generadas o aportadas por las partes del proceso. Y el actual Código Procesal Penal del 2004, no es ajeno a ello, sino más bien, regula la prueba de oficio, pero bajo un criterio de excepcionalidad, no siendo regla el hecho de que el juez pueda tener u ostentar una actividad probatoria, sino más bien regularla cuando el caso lo amerite o sea indefectiblemente necesario, siendo un imperativo el hecho de evaluar su constitucionalidad.

CAPÍTULO III

PRUEBA DE OFICIO

3.1. LA PRUEBA EN EL PROCESO PENAL

El proceso judicial es un conjunto de procedimientos ordenados y sistematizados, con un contenido objetivo y una finalidad propia y concreta. En ese sentido, dentro de esa estructura organizada el primer paso es la presentación de las peticiones y o alegaciones de las partes procesales, que varían según la finalidad y naturaleza del proceso; en ellas, se busca la congruencia de sus afirmaciones con los hechos materiales o la realidad.

El vínculo entre esta contrastación se encuentra en las pruebas que estas sujeten a sus afirmaciones; por lo que la prueba y el quehacer probatorio por parte del juez, obtiene una importancia capital dentro del sistema procesal en general. Estas sirven como gran parte del fundamento de las conclusiones que el juzgador funda como tesis en su fallo, lo que, por consecuencia es parte resultante u objeto de las partes.

La prueba así, tendrá diferentes connotaciones según el ámbito procesal en el que nos encontremos. Así en el proceso penal, por ejemplo, la prueba conserva una utilidad cuyo estudio es de delicado tratamiento por parte de los actores del mismo, este es, el fiscal, el abogado defensor, así como la judicatura penal en sus diferentes instancias. Lo delicado de su tratamiento reside en que *“se trata de la protección de bienes jurídicos importantes, ya sea por parte del fiscal, como persecutor del delito, como del juez penal, como garante de los principios constitucionales en el proceso penal, y del abogado defensor en la tutela de la libertad del imputado”*¹⁶.

Así pues, como es de esperarse, según el ámbito del proceso, como lo hemos hecho al referir a modo de verbigracia respecto del proceso penal, el comportamiento de las partes procesales será distinto en cada caso.

Es así que, volviendo al ámbito del proceso penal, siendo el fiscal sobre quien recae la titularidad de la acción penal, así como de la persecución del delito, mediante la acusación se actuará todos los actos probatorios que permitan fundar en el juzgador la evidencia y certeza suficiente de la conexión entre el hecho delictivo y la persona del imputado. Por su parte también, el imputado, en su defensa, puede accionar los medios de prueba que crea suficientes para demostrar su inocencia o en todo caso, graduar su responsabilidad en el hecho imputable, e inclusive guardar silencio al respecto.

¹⁶ Martín Ostos, J. La Prueba en el Proceso Penal Acusatorio, Publicaciones digitales de la Corte Suprema, México, 2006, pp. 2-66

En ese sentido, la actividad probatoria del imputado es reconocida como un derecho implícito en la potestad de defensa en diversos instrumentos internacionales, y como no en nuestra propia constitución. Al respecto, como cita Martín Ostos, *"el Convenio Europeo de Derechos Humanos reconoce el derecho de todo acusado a disponer de las facilidades necesarias para la preparación de su defensa (artículo 6.3.b), entre las que consideramos incluido el derecho a la prueba"*¹⁷.

Se encuentra de la misma forma establecido en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que reconoce el derecho de toda persona a ser oída "con las debidas garantías por un tribunal", como lo menciona en su artículo 14°, párrafo 1°.

En la Constitución Política de España, de la cual hemos recibido una notoria influencia, la garantía probatoria del acusado también se encuentra inscrita en su artículo 24.2.

El carácter probatorio, por otro lado, tiene, así como las partes y su dependencia al ámbito procesal, diferentes finalidades en función a la etapa del proceso, como bien ocurre con el proceso de este modo, la prueba en la etapa de investigación del delito, tiene como fundamento primordial revelar y esclarecer los hechos materia de denuncia; mientras que la prueba en la etapa de enjuiciamiento, tiene por objeto crear en el juzgador de la certeza de las afirmaciones planteadas por el fiscal en su acusación.

¹⁷ Martín Ostos, J. Op. Cit., p. 47

De este modo, en las diligencias preliminares, “*se investiga, sirviéndose de las diligencias correspondientes, de las fuentes de prueba; en el otro, se prueba, utilizando al efecto los medios procesales de prueba. Pero, ello no significa que lo obtenido durante la instrucción se circunscriba exclusivamente a la investigación del delito; su resultado también es útil para el enjuiciamiento, aunque, generalmente, necesite una posterior validación (por ejemplo: comparecencia de policías, etcétera)*”¹⁸.

Bajo esos presupuestos, la prueba, como elemento de convicción e instrumento de decisión, tiene que recaer de forma concluyente sobre los hechos materia del proceso y basarse exclusivamente en ellos; así pues, serán excluyentes de todos aquellos datos que no guarden relación ni relevancia significativa en el caso concreto.

Para ello, es ilustrativo considerar a los hechos que constituyen la causa procesal, los cuales son el hecho histórico tipificado en el ordenamiento penal; así como los realizados por la persona a la cual se le imputan tales conductas criminales.

En ese sentido, los hechos fundamentados por las partes, necesitan de cierto carácter verídico para que puedan ser fundados en la decisión del juzgador. De este modo, los hechos alegados, necesitan del respaldo probatorio de determinados elementos con suficiencia e idoneidad y sobre todo con legalidad. De incumplirse esto, la acusación y los fundamentos

¹⁸ Martín Ostos, J. Op. Cit., p. 52

que la sostienen, decaen en imprecisiones. Este mismo carácter, también es aplicable a las actuaciones del imputado, las mismas que buscan crear una disolución real de la imputación y crear así una opinión lo bastante firmada de la inocencia del imputado; o en todo caso, modificar la acusación y atenuar su responsabilidad.

3.2. LA FINALIDAD Y OBJETO DE LA PRUEBA

El derecho a la prueba, refleja en su objeto y finalidad la expresión contenida en la carta constitucional, como un medio de protección fundamental, esto es, se expresa mediante la fundamentación de un derecho fundamental, acaso para la protección de otros derechos fundamentales equivalentes en torno al proceso. En ese sentido, el tribunal constitucional mediante la sentencia que recae en el expediente N° 010-2002-AI/TC, ha sostenido con apremio que *“el derecho a la prueba goza de protección constitucional, ya que se trata en su fundamento de un contenido implícito del derecho al debido proceso, reconocido en el artículo 139°, inciso 3) de la Constitución”*.

Así también mediante la sentencia N° 6712-2005-HC/TC, el último interprete de la constitución ha indicado que *“existe un derecho constitucional a probar, el mismo que se orienta por los fines propios de la observancia o tutela del derecho al debido proceso”*.

Así también, en la sentencia N° 5068-2006-PHC/TC el tribunal ha explicado que el derecho a probar *“es un componente elemental del derecho al debido proceso, que faculta a los justiciables a postular los*

medios probatorios que justifiquen sus afirmaciones en un proceso o procedimiento, dentro de los límites y alcances que la Constitución y la ley establecen.”

Esta importancia en su aspecto constitucional, se ha reflejado, como veníamos diciendo lianas arriba en el objeto y finalidad que la prueba reserva en el derecho que le asiste con similar denominación, esto es, el derecho a probar.

En ese sentido, el estudio de la prueba como un elemento procesal, lleva a objetivarla por lo general como un acto cuya formulación es de parte, cuyo receptor es el juzgador el mismo que debe valorarla y apreciarla , concretamente en la etapa en la que decide la causa; cuestión que le llevara enfrentar dos cuestiones de absoluta trascendencia para el proceso, estas son: *“la quaestio iuris que refiere al derecho aplicable, y la quaestio Facti, que se reduce a establecer la verdad o falsedad de los hechos alegados por las partes”*¹⁹.

El Objeto de la Prueba comporta dos grandes ítems a verificar: La prueba *in factum* y la prueba *in iure*. Así pues, como explica el Profesor Stein, el objeto de la prueba en su aspecto procesal sólo lo pueden conformar los preceptos de naturaleza jurídica y los hechos expuesto por las partes, de modo que en el juzgador operará siempre *“la misión de subsumir supuestos*

¹⁹ Romero García, W. El Objeto de la Prueba, En: Blog de Estudio Jurídicos. Publicado el 01 de Agosto de 2013. [Consultado el 05 de Abril de 2018]. Véase: <https://estudiosjuridicos.wordpress.com/2013/08/01/objeto-de-la-prueba/>

*de hechos, es decir, conjunto de hechos, en los preceptos legales, con objeto de afirmar o negar la procedencia de las consecuencias jurídicas de dichos supuestos fácticos*²⁰. Así pues, esta tesis, llamémosle dualista, reporta un objeto probatorio al derecho de probar cuya materialización depende de la base que sostiene la actividad probatoria, esto es, o los hechos o el derecho, ya que es posible entender la presunción de la existencia de ambos.

Por otro lado, existen tesis -monistas diremos- en donde el objeto de la prueba resulta ser aquello que puede ser materia de prueba, esto es aquellos efectos sobre los cuales se puede o debe recaer la actividad de probar, así pues, según esta corriente, la materia de prueba está constituida por lo general por los hechos, o sea, aquellas percepciones fiables, objetivas y percibibles en la realidad. Así pues, *“se sostiene con frecuencia que el objeto probatorio estará conformado en gran parte por la materialidad o tema sobre el que recae la actividad probatoria”*²¹.

Así pues, el objeto de la prueba en el interior del proceso se definirán como aquellos hechos que no siendo simples afirmaciones, pueden ser materia de actuación procesal, ya que los hechos, se comportan como los supuestos que sirven de fundamento para la aplicación de la norma procesal, la misma que se discute –por redundar- en el proceso, por lo que corre a cargo de las partes procesales buscar la forma de comprobación de

²⁰ Cit. Stein, F. En: Romero García, Williams Enrique, Ob. Cit.

²¹Cfr. Castillo Cortés, L. El Objeto de la Prueba. Publicado el 06 de Mayo de 2010.[Consultado el 01 de Abril de 2018]. Véase: <http://derechoprobatorio2.blogspot.pe/2010/05/objeto-de-la-prueba.html>

las pretensiones y las excepciones, esto es, la carga probatoria que les asiste, *“entendida como “una noción procesal que consiste en una regla de juicio, que le indica a las partes la autorresponsabilidad que tiene para que los hechos que sirven de sustento a las normas jurídicas cuya aplicación reclaman aparezcan demostrados y que, además, le indica al juez cómo debe fallar cuando no aparezcan probados tales hechos”*.²²

Por otro lado, la finalidad de la Prueba, no debe de confundirse con el objeto, ya que como hemos tratado de configurar antes, el objeto es sobre que recae la actividad probatoria, que, dependiendo de la tesis acogida, recaerá sobre los hechos o fundamentos jurídicos. La finalidad de la Prueba se extiende sobre el fundamento de su aplicación que no son los hechos o normas, sino la búsqueda de la verdad material que se expresa por medio del proceso y cuyo intérprete es el juzgador.

En ese mismo sentido se expresa Matheus López, al referirse a la prueba y su función en el proceso, señalando que: *“[...] la prueba [...] desarrolla en el proceso una función que denominaremos «demostrativa», entendiéndose consecuentemente por ello que la función de la prueba, aquella dirigida a demostrar la verdad o falsedad de las afirmaciones factuales, debe ser asumida al interior del proceso mediante el recurso a un procedimiento de tipo racional. Y cuyos resultados -propiamente porque están fundados en un procedimiento de este tipo- son controlables desde*

²²Castillo Cortés, L. Ob. Cit.

*el exterior por todos los destinatarios de la decisión, esto es, por el juez de la impugnación, y en general por todos los involucrados*²³.

Esta denominada función demostrativa, es explicada por el citado autor, sosteniendo de que el vínculo demostrativo de la prueba con los hechos encuentra en su ejercicio plena operatividad y por lo mismo, no encuentra restricción alguna en su empleo, ya que *“[...] esta se condice con un sistema de admisión de medios de prueba abierto, y uno de valoración libre o apreciación conjunta de los medios de prueba, como son los que poseemos en nuestra normatividad procesal civil vigente”*²⁴.

En un sentido símil se ha expresado también el profesor Carrata, para quien, *“el mejor sistema probatorio será aquel que permita al juez experimentar todos los medios de prueba posibles y lícitos para obtener y determinar la verdad o falsedad del enunciado factual”*²⁵.

Un precepto más amplio es el que ofrece desde la doctrina colombiana Díaz-Restrepo, para quien el fin de la prueba *“[...] es el convencimiento y más allá de este, la verdad de determinados hechos. Este se sustenta en un método de indagación de la realidad, como conocimiento exacto que idealmente hablando debe estar al margen del error”*²⁶.

²³ Matheus López, C. Sobre la Función y Objeto de la Prueba, En: Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú Número 55, 2002, Lima, pp. 324-325

²⁴ Matheus López, C. Ob. Cit., p. 326

²⁵ Carrata, A. Funciones de la Prueba. En: Revista de Derecho Procesal Civil, Ed. Cedam, 2001, Milán , pp. 73-74

²⁶ Díaz-Restrepo, J. La carga dinámica de la prueba como modalidad de carga probatoria aplicada en el ordenamiento jurídico colombiano. Vulneración a la igualdad constitucional. En: Revista Jurídica Entramado Número 23, 2016, Cali, p. 205

3.3. IMPORTANCIA DE LA PRUEBA

La *prueba*, como elemento del proceso y vehículo de contrastación de afirmaciones y hechos, inhere una importancia capital, en el proceso en sí, en la actividad probatoria, ya que no solamente es el elemento protagonista de la denominada teoría de la carga probatoria que tan ampliamente se ha desarrollado, sobre todo en materia penal, sino que también representa gran la base del fundamento de la decisión del juzgador.

Díaz-Restrepo, comenta, definiendo a la prueba con énfasis en su importancia, que: *“La prueba, es el elemento en el que se debe basar una decisión judicial, decisión que puede imprimir impulso o poner fin a un proceso en el que siempre se debaten los intereses de los usuarios de la justicia y del que se espera justicia, en esto radica su importancia”*²⁷.

3.4. LA ACTIVIDAD PROBATORIA

La actividad probatoria contempla una serie de procedimientos por medio de los cuales la prueba ofrecida se merita en el proceso con la finalidad de obtener de ella la valoración del a quo, así como reserva como su objeto de empleo, el acreditar los hechos destacados por las partes procesales para después ser subsumidos en la norma referente, por medio de la cual se regulan los hechos materia del proceso, así pues, como explica el profesor Jauchen, *“la actividad probatoria está constituida por la actuación que realizan dentro del proceso todos los sujetos procesales (órgano*

²⁷ Díaz-Restrepo, J. Ob. Cit., p. 205

jurisdiccional, Ministerio Público, imputado, partes civiles) con el fin de establecer la exactitud o inexactitud de los hechos objeto del proceso”²⁸.

En ese sentido, se puede entender entonces que la actividad probatoria representa así *“el núcleo de todo desarrollo procesal integrado por el cumplimiento de diligencias reguladas por la ley, con miras a establecer la realidad procesal del acto considerado desde un inicio como típico, antijurídico y culpable; actividad que permite acreditar la existencia o no del delito, con relación a uno o varios sujetos imputables perfectamente identificados como responsables en un primer nivel”²⁹*. De sus fases se pueden distinguir en unanimidad con la doctrina procesal mayoritaria las siguientes: El Ofrecimiento o aportación, La admisión y la actuación probatoria *per se*. Dentro de la actividad probatoria, como hemos visto, se da pues la aportación y la admisión de las pruebas, las mismas que se rigen por los siguientes principios como enseña Talavera Elguera³⁰:

²⁸ Jauchen, E. Tratado de la Pena en Materia Penal. Ed. Rubinzal – Culzoni, 2002, Buenos Aires, p. 19

²⁹ Lema Quinga, B. De la actividad probatoria en el proceso penal. Universidad Andina Simón Bolívar. Sede en el Ecuador, 2008, Quito, p. 31

³⁰ Talavera Elguera, P. La Prueba en el Nuevo Proceso Penal. Academia de la Magistratura, Lima, 2009, pp. 54-67

3.4.1. PRINCIPIO DE LIBERTAD DE PRUEBA

En virtud a este principio, existe la prohibición de enunciar de forma taxativa los medios de prueba de forma restrictiva, de modo que las partes se encuentren en la facultad de ofrecer y emplear los medios probatorios, ya sean de carácter típico o atípico, que en merito a su admisión y posterior actuación se encontrarán sujetas a que sean actuadas en el proceso en conformidad con los principios; así como complementariamente la garantizarían de los bienes jurídicos que delimitan su contenido.

En ese sentido, este principio se sustenta en el criterio de que *“todo se puede probar y por cualquier medio; es decir, no se requiere de un medio de prueba determinado, ya que todos son admisibles para dar con la verdad concreta”*³¹.

3.4.2. PRINCIPIO DE PERTINENCIA

Este *principio* se sustenta en la relación lógica existente entre el medio y el hecho objeto de la prueba. Así pues, la prueba pertinente será denominada aquella que *“de alguna manera hace referencia al hecho que constituye objeto del proceso”*³².

³¹ Talavera Elguera, P. Ob. Cit., p. 54

³² *Ibíd*em, pp. 55

Por antonomasia la prueba impertinente será aquella que por su evidencia no corresponde a una vinculación respecto del objeto del proceso probatorio, en virtud de no poder inferirse ni deducirse de su actuación ninguna referencia ya sea directa e indirecta con el mismo o con un objeto accesorio o incidental que sea menester resolver para decidir sobre el principal.

3.4.3. PRINCIPIO DE CONDUCENCIA

Este principio también denominado principio de idoneidad de la prueba en la actividad, que se encuentra reconocido de forma explícita en la legislación penal. Siendo un requisito para la admisión de la actividad probatoria, cuyo contenido se halla expreso en el artículo 352º.5.b, la misma que parte de dos premisas fundamentales:

“En primer lugar, que el legislador puede determinar, en algunos casos, qué medios o instrumentos pueden ser utilizados como medios probatorios y cuáles no.

En segundo lugar, que el legislador puede prohibir la utilización de determinados medios probatorios para un caso concreto”³³.

³³ Talavera Elguera, P. Ob. Cit., p. 55

Así pues, la conducencia representa una cuestión de derecho, ya que su objeto se emplea en la determinación de que si el medio utilizado, presentado o solicitado se encuentra en una aptitud conforme a la norma como para servir de vinculo probatorio con el hecho, entonces la prueba resultará, inconducente si es rechazada en la mayoría de los códigos de carácter procesal.

3.4.4. PRINCIPIO DE UTILIDAD

Por el principio de utilidad de la prueba se conceptúa a la utilidad como una cualidad impresa en el medio de prueba, que torna a este en un elemento adecuado para contrastar los hechos con las afirmaciones sostenidas por las partes.

Para el Profesor Jauchen, *“la utilidad de la prueba está directamente relacionada con la relevancia que el elemento tenga en relación con el objeto que debe probarse”*³⁴.

Así pues, el principio, evalúa respecto de la prueba y su actividad, su *“importancia, idoneidad y eficacia para verificar el mismo. Porque, además de ser pertinente, la prueba debe ser útil. La inutilidad supondrá, por lo tanto, que el medio de prueba no resulte apto para probar el hecho que se pretende”*³⁵.

³⁴ Jauchen, Eduardo. Ob. Cit. p. 25

³⁵ Talavera Elguera, P. Ob. Cit., p. 58

En ese sentido, un medio probatorio resultará ser útil si en su empleo y evaluación contiene relevancia fáctica para la resolución de un caso particular y concreto.

3.4.5. PRINCIPIO DE LICITUD

Por medio de este principio, se hace referencia al modo y medios de la obtención de la fuente de prueba, que *a posteriori* puede ser pasible de incorporación al proceso.

Así pues, refiere el “*modo de obtención de la fuente que posteriormente se pretende incorporar al proceso*”³⁶. De este modo, su objeto transversal es el de regular la actividad, los procesos y medios que conduce a la obtención de la fuente como medio de prueba.

Esto, empero, tendrá como consecuente procesal, respecto de su ilicitud o bien la inadmisión del medio de prueba, o también su falta de aptitud para formar parte de los elementos que formen la convicción judicial, respecto de la fijación los hechos, es decir para motivar la sentencia. La lesión de un derecho fundamental en la obtención de una fuente de prueba supone una ilegalidad, como también es ilegal la proposición extemporánea de un medio de prueba.

³⁶ Ibidem, p. 58

3.4.6. PRINCIPIO DE NECESIDAD. LAS CONVENCIONES PROBATORIAS

El principio de necesidad en la actuación probatoria ejemplifica una cualidad de la prueba per se, la misma que no puede ser utilizada por el órgano jurisdiccional como criterio de admisión probatoria general. Así pues, en principio, *“no existe limitación en orden a su necesidad, en cuanto a los medios de prueba que las partes puedan proponer, ni en el proceso penal ni en el proceso civil. Sin embargo, en determinados supuestos sí puede utilizarse dicho criterio”*³⁷.

Así pues, son casos en que los medios de prueba se manifiestan claramente como innecesarios o superfluos. Esto puede suceder cuando muchas pruebas se proponen o usan para el mismo propósito o cuando el medio de prueba ya se ha practicado anteriormente.

Para Jauchen este principio *“se enuncia como la necesidad de que todo hecho que constituye el objeto del proceso debe ser corroborado solo mediante pruebas introducidas legalmente al mismo, con independencia del conocimiento que de tales hechos tenga el órgano jurisdiccional”*³⁸.

³⁷ Talavera Elguera, P. Ob. Cit., p. 60

³⁸ Jauchen, E. Ob. Cit., p. 20

3.5. LA CARGA DE LA PRUEBA

La carga probatoria como un fenómeno jurídico ya era conocido en el derecho romano clásico, pero “*sólo en términos de la carga de la prueba en el sentido actual de la carga subjetiva de la prueba*”³⁹.

En ese sentido, la carga probatoria tiene como presupuestos a la prueba judicial que representa el conjunto de razones o motivos que sirven o se emplean para trasladarle al juez la certeza sobre los hechos narrados por las partes; así también implica a los medios de prueba, “*que son los elementos o instrumentos utilizados por las partes y el juez, que suministran esas razones o motivos*”⁴⁰.

Bajo ese presupuesto, la actividad probatoria de la carga, refiere “*una regla de juicio en materia probatoria, vigente en [todo...] ordenamiento jurídico [...], que consiste en asignar el gravamen de probar a la parte que se encuentre en mejores condiciones para hacerlo*”⁴¹.

En la doctrina latinoamericana, sobre todo la vertida en Colombia, la carga de la probatoria ha sido objeto de amplio desarrollo, así pues se le tiene como “*[...] una noción procesal que consiste en una regla de juicio, que le indica a las partes la autorresponsabilidad que tienen para que los hechos que sirven de sustento a las normas jurídicas cuya aplicación*

³⁹ Cfr. Prütting, H. Carga de la prueba y estándar probatorio: la influencia de leo rosenberg y karl hainz schwab para el desarrollo del moderno derecho probatorio. En: Revista Ius et Praxis, Año 16, N° 1, 2010, Mexico, p. 457

⁴⁰ Devis Echandia, H. Teoría General de la Prueba Judicial, Ed. Zavalia, 1981, Buenos Aires, p. 29

⁴¹ Díaz-Restrepo, J. Ob. Cit., p. 202

*reclaman aparezcan demostrados y que, además, le indica al juez cómo debe fallar cuando no aparezcan probados tales hechos*⁴².

Ahora bien, respecto de la finalidad que se emprende con la actividad probatoria de la carga, esta persigue pues dos dimensiones o aspecto a considerar. En primer lugar *“se trata del papel orientador que le indica a las partes la necesidad de que alcancen el resultado o consecuencia jurídica que desean obtener, ya que, en el caso de no realizar un despliegue correcto de la actividad probatoria obtendrán una decisión adversa”*⁴³.

La segunda dimensión o finalidad percibirle en la carga probatoria *“hace referencia a la posibilidad que tiene el juez para fallar en contra de la parte que ha incumplido con la carga de probar los hechos objeto de litigio”*⁴⁴.

3.6. PRINCIPIOS DE LA PRUEBA

La actividad probatoria en sus distintas facetas en el derecho en general, contiene principio que guían su actuación en el desarrollo del proceso, de modo que puedan surtir los efectos deseados por las partes, así como verter verdad en la decisión de la autoridad, ya sea judicial o administrativa. De este modo en la doctrina⁴⁵, es posible encontrar un listado de principios

⁴² Parra Quijano, J. Manual de Derecho Probatorio, Ed. Ediciones del Profesional, 2006, Bogotá, p. 249

⁴³ Díaz-Restrepo, J. Ob. Cit., p. 204

⁴⁴ Ibídem, p. 204

⁴⁵ Ramírez Salinas, L. Principios Generales que rigen la actividad Probatoria. En: Revista La Ley, 2005, Lima, pp. 1028-1037

generales de la prueba o de la actividad probatoria, como es que señalamos a continuación:

3.6.1. PRINCIPIO DE UNIDAD DE LA PRUEBA

La actividad probatoria se desarrolla por medio de una dinámica que admite la contrastación y constatación de las pruebas, que, como elementos de convicción, se anexan en los alegatos de las partes, persiguiendo de ese modo, adquirir la fórmula más certera en la elaboración y argumentación del esquema o teoría de cómo es que se han desarrollado los hechos materia del proceso.

Esta actividad probatoria, obtiene sin embargo su validez, cuando las pruebas incorporadas al proceso son actuadas de forma conjunta, permitiendo así una valoración más programática y orgánica del esquema que fundamenta las distintas posiciones de las partes procesales. Así pues, por medio de esa evaluación conjunta realizada el juzgador, por la cual aprecia los elementos de convicción aportados por las partes, les brinda a estas las garantías suficientes de imparcialidad, ya que el juez “*abandona ese criterio restringido del cual podría resultar el perjuicio de ciertos derechos*”⁴⁶.

⁴⁶ Ramírez Salinas, L. Principios Ob. Cit., p. 1029

3.6.2. PRINCIPIO DE COMUNIDAD DE LA PRUEBA

El Principio de unidad de la prueba significa una atención al principio de unidad, en cuanto la actividad procesal es también desarrollada de común interés por las partes procesales.⁴⁷ Esta comunidad de interés, se basa en que la formulación y diseño del proceso en sí, busca dar relevancia a la obtención de la verdad material y procesal de los hechos. En ese sentido, las pruebas, tiene por objeto el crear certeza en el juzgador, no interesando de plano cual fue la parte aportante de determinado medio de prueba, ya que *“las probanzas no tiene como fin beneficiar a alguna de las partes, sino que el benefactor directo es el proceso en sí mismo”*⁴⁸.

3.6.3. PRINCIPIO DE CONTRADICCIÓN DE LA PRUEBA

El principio de contradicción de la prueba encuentra su fundamento en otros principios procesales, como el de igualdad de armas y el derecho de defensa. De este modo, las partes procesales encuentran legitimidad, por medio de la incoación del proceso, en refutar o tachar las pruebas ofrecidas por el contrario cuando estas no se ajusten a los principios del procesal en general o actúen en contravención de su directo interés personal fuera del proceso.

⁴⁷ Cit. Montero Aroca, J. La Prueba en el Proceso Civil 2da. Edición, Ed. Civitas, 1998, Madrid, p. 54

⁴⁸ Ramírez Salinas, L. Principios Ob. Cit., p. 1031

De este modo, en virtud de la confrontación legitimidad por el proceso que sostiene las partes, se da origen a la necesidad del ejercicio del control recíproco entre sí por medio de la contradicción, “*con el objeto de precautelar los respectivos derechos. Es así como surge esa contradicción*”⁴⁹, que fundamenta y configura el desarrollo del principio *in comento*.

3.6.4. PRINCIPIO DE INEFICACIA DE LA PRUEBA ILÍCITA

Este principio *probatorio* encuentra sus bases fundamentales en el denominado principio de legalidad, que representa uno de los estamentos más importantes de la actividad procesal en general.

Su expresión más fiel es la que se teoriza y practica a través de la denominada “teoría de la prueba prohibida”. Así pues, este principio plantea la posibilidad de que el juzgador aparte del proceso aquello elementos de prueba que estime son vulneratorios a los derechos fundamentales de las partes involucradas, así como atenta contra determinados principios del proceso *per se*.

3.6.5. PRINCIPIO DE INMEDIACIÓN DE LA PRUEBA

Como una abstracción directa del principio procesal de inmediación, la inmediación en el aspecto probatorio se configura en la relación que se funda entre el juez y las fuentes personales de la prueba que en muchas de los casos suele única y tan basta.

⁴⁹ *Ibíd*em, p. 1032

De este modo, lo que se propugna mediante la inclusión de este principio probatorio en el proceso es que el juez se encuentre vinculado con la apreciación de las pruebas de primera fuente o primera mano, *“de modo que pueda adquirir una visión y apreciación de los hechos más personalísima”*⁵⁰.

Como se ve pues, la incorporación del principio de inmediación al aspecto probatorio, no es casual, *“ya que se cierne en la permisión de que el juzgador pueda apreciar de forma personalmente todo aquello que es ventilado en el proceso, procurando así alcanza una mejor percepción de lo narrado y lo ocurrido realmente”*⁵¹.

3.6.6. PRINCIPIO DE “FAVOR PROBATIONES”

Este *principio*, es una expresión latente del principio de legalidad, por medio de la cual, el juez en la valoración de los hechos y alegaciones de las partes siempre debe estar a favor de lo que se ha establecido y valorado en mérito de las pruebas ofrecidas por ellas mismas.

De este modo, se busca dotar de objetividad al proceso y a la actividad probatoria per se, siendo que además el principio se comporta como una suerte de *“flexibilizador utilizado por el juez de*

⁵⁰ Cfr. Ibáñez Perfecto, A. Sobre el valor de la inmediación. En: En torno a la jurisdicción, Editores del Puerto, 2007, Buenos Aires, p. 155

⁵¹ Cfr. Ramírez Salinas, L. Principios Ob. Cit., p. 1034

*manera restringida para casos en los que exista una dificultad, ya sea por la naturaleza del hecho o por las circunstancias que lo rodean, que impida o genere problemas al momento de probarlo*⁵².

3.6.7. PRINCIPIO DE ORALIDAD

Por medio del principio de oralidad el aspecto probatorio del proceso alcanza aún *mayor* importancia y significancia, ya que esta simboliza o representa el conducto por medio del cual el juez puede formarse una apreciación más formada y acertada de las actividades de probanza ofrecidas por las partes procesales.

Así pues, la oralidad *“trae aparejada la concentración, permitiendo producir y valorar las pruebas en un número reducido de audiencias”*⁵³.

3.6.8. PRINCIPIO DE ORIGINALIDAD DE LA PRUEBA

Por medio de este principio probatorio, es posible entender la idoneidad del medio *probatorio* para que este cumpla su propósito, en ese sentido, se busca dotar a la prueba de la suficiencia para que su actuación en el proceso rinda sus frutos.

⁵² Fernández Vargas, A. Problemas Actuales del Derecho de Familia. Publicado el 13 de Enero de 2015. [Consultado el 03 de Marzo de 2018]. Véase: http://www.academia.edu/33536418/PRINCIPIO_DE_LA_ORALIDAD

⁵³ Ramírez Salinas, L. Principios Ob. Cit., p. 1036

De ese modo, este principio también se encuentra íntimamente vinculado con el principio de legalidad de la prueba, ya que no solamente bastara con que sea idónea, sino también lícita, esto es conforme a derecho.

3.7. EL IMPULSO PROCESAL DE OFICIO

En el juzgador, como se sabe del desarrollo de la teoría general del proceso desde una visión procesal inquisitiva, residen los poderes de instrucción formal, que permiten el impulso de las distintas etapas que forman parte integrante del proceso, este carácter se fundamenta en el argumento o principio de que el derecho procesal reserva su esencia en el derecho público, aunque en algunas ocasiones se instrumentalice como objeto de tutela de derechos privados, simboliza empero, también una función pública del Estado, que tiene este carácter más asentado en el derecho penal.

Bajo esta perspectiva, en la doctrina se discute sobre que si el *a quo* debe o no, concurrir indiferente al proceso; ya que se considera que este debe fungir como motivador de las partes involucradas en el proceso, así como debe indagar en la verdad respecto de los hechos, siendo de que el juez busque la verdad material y no formal; apareciendo esta prerrogativa, según consideran algunos, como un deber en todos los Códigos procesales del continente, motivando así en el juzgador una especie de rol que lo involucre a buscar y a hacer la justicia, aun así, que en el desarrollo se haya perdido el interés sobre la verdad, o sea indife3rente ya para las partes; es papel del juez, buscar, analizar y aplicar todas las herramientas

de orden jurídico-procesal conforme de llevar adelante el proceso y concluir en el la verdad de los hechos.

De este modo, demostrará una eficiente y suficiente ampliación de sus facultades, encontrándose, sin embargo, limitado bajo las garantías del proceso según su naturaleza, evitando se nuble su imparcialidad y su independencia dentro del litigio.

En nuestro país, y gran parte del continente, ninguna función jurisdiccional o que se encuentre basada en la administración de justicia tiene poderes ilimitados; así como también en proceso alguno, ninguno de los sujetos procesales tiene facultades irrestrictas y derechos inafectables, así pues, es base de la función pública jurisdiccional que el contenido normativo procesal, presente límites y responsabilidades respecto a la utilidad de los poderes de instrucción en el proceso por parte del juez y de actuación por parte de los sujetos del proceso.

Así pues, cuando existe impulso procesal de oficio este es desarrollado, como una facultad del juez o algún colegiado, hallando su razón en la protección del orden público. Así también, este impulso tiene su núcleo en la actuación procesal de las partes, por medio de la cual la presentación de la demanda inquiera en el tribunal la realización de oficio de todos los actos necesarios para el formal desarrollo del proceso.

En ese estado de cosas, como cita Hunter, *“los poderes atribuidos al juez, en lo relativo al desarrollo del proceso, propios de la dirección formal del sumario permiten en realidad el impulso de las diversas etapas del proceso, ejercer vigilancia sobre las audiencias y ejercer garantías legales sobre el proceso mismo”*⁵⁴.

En el fundamento ofrecido por Hunter, se evitaría la lesión o vulneración de la tutela jurisdiccional efectiva, así como de los derechos fundamentales ni las garantías constitucionales; siendo en antítesis que el *a quo* tutela el cumplimiento de las garantías del proceso, cuando del impulso procesal del litigio se trata.

Empero, como cita Martínez Medrano, *“n3.8.o se debe confundir la facultad de dar impulso oficioso al proceso con la facultad de ordenar y práctica prueba de oficio, actuación esta última, que desnaturaliza el papel del juez como tercero, que vulnera el principio del debido proceso, pone en tela de juicio la efectividad de las garantías constitucionales y legales, todo ello producto de la pérdida de la posibilidad de ser imparcial cuando de este tipo de actuación procesal se trata”*⁵⁵.

En esa razón de ser, resulta entonces indiscutible, que la interpretación respecto a la facultad de dar impulso procesal deba de ser correctamente interpretada y utilizada dado que es común deducir de el fundamento de la

⁵⁴ Martínez Medrano, T. La imparcialidad del juez respecto de la prueba de oficio. Revista de Derecho Procesal, Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 2010, p. 15.

⁵⁵ *Ibíd*em, p. 16.

prueba de oficio reside en el impulso de oficio, sosteniendo así el argumento de la búsqueda de la verdad real por parte del juez deba prevalecer, ante todo.

3.8. GENERALIDADES PROCESALES SOBRE LA PRUEBA DE OFICIO: PERSPECTIVA INTERDISCIPLINARIA PROCESAL

Como se ha visto hasta aquí, la discusión respecto de la probidad del impulso de oficio en la actuación de pruebas por parte del juez, resulta ser en la doctrina materia de discusión, ya que existe un sector que considera que su empleo en el proceso lejos de mancillar la imparcialidad del juzgador, implica lo contrario, ya que de lo que se trata es de encontrar la verdad *in processu*; cuyo objeto de interés es compartido con las partes, la sociedad y el mismo Estado.

En ese sentido, como apunta Chioyenda, *“una vez determinados los hechos que hayan de ser establecidos, el modo de hacerlo no puede depender de la voluntad de las partes, pues no hay más que una verdad”*⁵⁶.

Así pues, es nuestra tarea en este acápite acercarnos conceptualmente en propiedad a lo referente a la prueba de oficio y sus caracteres, para comprender de forma debida el motivo intrínseco de su existencia en el ordenamiento procesal.

⁵⁶ Cit. Díaz Segura, E. Algunas consideraciones sobre la prueba de oficio. En: Boletín Jurídico del Diario Oficial el Peruano. Publicado el 16 de Agosto de 2011. Lima, p.3

3.8.1. PRUEBA DE OFICIO EN EL PROCESO

La prueba de oficio en el interior del proceso en general, representa uno de los mecanismos cuya controversia práctica y dogmática nos interesa, siendo que representa una de las formas provistas al juzgador para la obtención material de la verdad que se halla en el proceso. Su utilización no es exclusiva de un ámbito procesal, sino que más bien se trata de una categoría inmersa en el proceso como instrumento del derecho en sustancia.

En ese orden de ideas, se trata en esencia de una actividad procesal más que de otra cosa, por medio de la cual el juez ordena que se lleven a cabo determinadas diligencias con la finalidad de llegar a establecer un mejor juicio crítico y valorativo respecto de los hechos controvertidos.

Empero, como se trata de una actividad probatoria llevada a cabo por la judicatura, esta debe encontrarse restringida a ciertos requisitos o caracteres, ya que la naturaleza del proceso involucra en la imparcialidad respecto de las partes, es por ello que su invocación y ejecución debe hallarse debidamente motivada.

En ese sentido, es vital que se distinga la existencia de una implicancia legalmente definida entre la relación de la utilización de la prueba de oficio y la obligación de motivar la resolución en que consta su empleo. Sin embargo, como explica Alfaro Valverde⁵⁷,

⁵⁷ Alfaro Valverde, L. La motivación y la prueba de oficio. En: Revista de la Maestría en Derecho Procesal, Vol. 6, Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 2011, p. 70.

esta vinculación de carácter formal resulta insuficiente, siendo que es necesario también explorar “[...] aspectos más sustanciales y comprobar si realmente tenemos un modelo de iniciativa probatoria del juez que responda a los cánones de racionalidad que exige el paradigma de un Estado Constitucional.”

Para ello, como insta el citado autor, es necesario “*ver al proceso como un mecanismo para la obtención de decisiones justas y motivadas*”⁵⁸.

En ese sentido, la configuración dogmática y procesal de la prueba se encuentra condicionada a la tarea por la cual se permite la adhesión del contexto ideológico respecto de la función y objeto del proceso bajo un determinado contexto histórico y socio-cultural.; esto significa e implica la práctica jurisdiccional de pruebas se encuentra en estricta dependencia de la elección valorativa que se haga sobre la orientación que se tiene respecto del proceso.

Lo anterior entonces atiende a “*la inteligible superación de la idea de que todo lo concerniente al proceso y por ende al fenómeno probatorio, sea una cuestión de mera técnica procesal o que se trate de una opción legislativa sin ninguna vinculación ideológica, sino todo lo contrario, se postula que existe una estrecha relación*”

⁵⁸ Cfr. Alfaro Valverde, L. Op. Cit., p. 70.

*de dependencia entre la opción ideológica del proceso y la función de la prueba de los hechos*⁵⁹.

Bajo tal premisa, creemos necesario, que un acercamiento más propio y fructífero a la prueba de oficio, resulta del análisis de la naturaleza del proceso y de su orientación, así pues, en la doctrina es posible encontrar posiciones diferentes al respecto.

Por un lado se indica de que el proceso “*tiene como norte propio la solución de controversias*”⁶⁰; por lo que la estimación de las propiedades o cualidades de las decisiones del a quo, no parecen ser útiles; de modo que su relevancia se encuentra en que sea con suficiencia lo idóneo para la conclusión de la controversia. De modo que, el valor atribuido a la verdad se considera como algo infecundo, no funcional o poco práctico para la finalidad intrínseca.

Por otro lado, se postula que el proceso sirve no sólo en la resolución de la contienda, “*sino que para ello, medien decisiones justas y motivadas*”⁶¹; de modo que el proceso, no se halle limitado únicamente a que la decisión judicial resulte de un buen trabajo interpretativo; así como de una aplicación de la premisa de la norma, sino además, ha de basarse en la búsqueda de la verdad

⁵⁹ Cfr. Ibidem. 75.

⁶⁰ Montero Aroca, J. La prueba en el proceso civil. Navarra. Ed. Thomson-Civitas, Lima, 2007, p. 44

⁶¹ Taruffo, M. Verdad, prueba y motivación en la decisión sobre los hechos. Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación. México, 2016, p. 98

de los hechos, esto es alcanzar la confirmación verídica de la premisa fáctica, basado en tres precisiones sobre la verdad, como cita Alfaro Velarde:

- *“Relativa (no de manera absoluta o metafísica), porque se construye desde las pruebas obtenidas en el proceso, concretamente por el grado de confirmación que éstas son capaces de atribuir a las proposiciones relativas a los hechos, se habla entonces de grados diversos de verdad;*

- *Aproximativa en relación a la reconstrucción procesal de los hechos a su realidad histórica y;*

- *Objetiva, porque no se determina por criterios subjetivos de convencimiento al interior del juez, sino propiamente de elementos objetivos que sigan procedimientos racionalmente contruidos. Como se observa en este modelo, la característica de justicia de las decisiones se encuentra básicamente en la confirmación probatoria de la verdad de los hechos”⁶².*

Así pues, en relación del norte que ha de seguir o significar el proceso, es necesario hallar el sentido racional de la prueba de oficio.

De ese modo, el relacionar la función cuyo carácter es epistemológico, de la actividad probatoria, con la prueba de oficio, nos facilita el afirmar que esta potestad se entiende como propia del juez y no así significa una prueba que pertenezca al juez o que,

⁶² Alfaro Valverde, L. Op. Cit., p. 78.

aun mas allá, la función de esta sea diferente de las pruebas ofrecidas por las partes desde su iniciativa.

Su fin es en escancia el de ser una herramienta epistemológica o de conocimiento, utilizada por el juez para lograr la verdad de los hechos en el proceso y así no solo obtener la solución de la controversia en el caso particular, sino también llegar a una determinación justa.

Así pues, se trata de un instrumento que el ordenamiento procesal facilita al juez por el cual este se provee de la información necesaria para la confirmación de las de los hechos expuestos por las partes, para superar una evidente insuficiencia de elementos de prueba, con el posterior objetivo de alcanzar la verdad procesal.

En esa perspectiva, comenta Alfaro que, *“comprender este sentido funcional permite dar el primer paso para hablar seriamente de la racionalidad de la iniciativa probatorio del juez. Por ende, no es muy racional el sistema jurídico que reconozca dicho poder y le asigne el propósito de lograr la mera convicción del juez, como erradamente se piensa, sino para lograr la confirmación de las alegaciones de las partes desde un procedimiento cognoscitivo y objetivo que nos permita reconstruir verazmente los hechos,*

*especialmente frente a una insuficiencia probatoria, que es uno de los presupuestos que justifica dicho accionar del juez*⁶³.

a) Desde la Perspectiva del Proceso Civil:

Las reglas establecidas en el proceso civil, se instruyen por medio de lo dictaminado por el Código Procesal Civil; en ese sentido, es posible apreciar que el citado código, instituye de forma expresa que la iniciativa probatoria del juez debe ejercerse mediante una decisión motivada, como se lee en el artículo 194°, requerimiento que se ha mantenido incólume aun en la última reforma propuesta por la Ley N° 302933, estableciendo que la resolución que ordena las pruebas de oficio debe estar en conformidad con una debida motivación.

Ello significa que el juez civil tiene la obligación de justificar la decisión judicial sobre los hechos del proceso vinculados con la específica insuficiencia probatoria y proponer, previo diálogo con las partes, un nuevo medio de prueba, que permita alcanzar la verdad del proceso.

b) Desde otros ordenamientos procesales:

En este escenario, conviene que nos detengamos un momento para revisar lo que sucede en los demás textos procesales. Así, en relación al proceso contencioso administrativo el legislador le ha atribuido al Juez igual potestad probatoria que en el proceso civil, requiriendo entre otros requisitos, que dicha decisión deba ser motivada. Supuesto que se mantuvo

⁶³ Alfaro Valverde, L. Op. Cit., p. 79

inalterable en comparación con su versión original en la Ley N° 27584.

En tal sentido, en este caso la motivación viene determinada no tanto por el tipo de resolución con que se ejerce tal poder sino propiamente por un mandato explícito de la ley. Situación diferente sucede con la Nueva Ley Procesal del Trabajo, Ley N° 29497; en la que, si bien el legislador ha establecido la referida iniciativa probatoria del juez, parece haberse olvidado de la motivación.

Empero, no obstante, teniendo en cuenta que la determinación de un nuevo elemento de prueba puede ser determinante para el sentido del pronunciamiento final, se entiende que éste se realizará mediante un auto, el cual requiere de motivación, en aplicación supletoria del Código Procesal Civil en su artículo 121°; máxime, si nos remontamos al texto procesal del trabajo derogado se puede comprobar que sí establecía de modo expreso que dicha decisión debería de cumplir con el punto en cuestión.

Por otro lado, en lo que respecta el texto procesal que regula el proceso de niños y adolescentes, Código de los Niños y Adolescentes, Ley N° 27337, se estipula que la resolución por la que se actúan las pruebas de oficio deba ser debidamente fundamentada, frase que, por cierto, también se utilizaba al regular la misma potestad en el derogado Decreto Ley N° 26102.

No obstante, a pesar que dicha expresión es un tanto confusa, es pacífico entender “*que en algunos ordenamientos se utiliza como sinónimo de motivación*”⁶⁴.

Así también, en el Código Procesal Constitucional, si bien se reconoce la potestad que el juez constitucional puede realizar “las actuaciones probatorias que el Juez considere indispensable”, como se expone en el artículo. 925°, esto es, básicamente el reconocimiento de la iniciativa probatoria en el contexto del proceso constitucional, empero, no se precisa si la resolución deba ser motivada o no. Situación que bien podría ser suplida, interpretándola sistemáticamente con las reglas que establece las pruebas de oficio en el proceso civil artículo IX.

c) La motivación y la racionalidad en el ordenamiento de la prueba de oficio en el proceso:

Analizada líneas arriba la vinculación de la motivación con la iniciativa probatoria del juez, esta no se ubica específicamente en la motivación de la decisión sobre el derecho o de la premisa jurídica, sino propiamente esta motivación se ubica, como indica Alfaro, “*en el plano de la decisión sobre los hechos o la premisa fáctica (quaestio facti)*”⁶⁵.

Así pues, no existe ningún inconveniente en hacer extensivas las cuestiones conceptuales antes descritas, “*especialmente*

⁶⁴ Igartúa Salaverría, J. El razonamiento en las resoluciones judiciales. Ed. Palestra Editores, Lima, 2009, p. 19

⁶⁵ Alfaro Valverde, L. Op. Cit., p. 80

*con la valoración de las pruebas y al juicio sobre el hecho*⁶⁶.

En estos términos, la motivación sobre los hechos es tan igual de importante como lo es la motivación sobre el derecho aplicado, pues se trata en definitiva de una garantía de racionalidad y control de la valoración de las pruebas.

En este contexto, motivar los hechos consiste en exponer o explicar, con la forma de una argumentación justificativa, el razonamiento que permite otorgar una eficacia determinada a cada medio de prueba y que, sobre esta base, fundamenta la elección a favor de la hipótesis sobre el hecho de que, con las pruebas disponibles, tiene un grado de confirmación lógica más elevado.

Esto supone al menos dos cuestiones, de acuerdo a Alfaro:

- *“Que debe precisar los datos empíricos asumidos como elementos de prueba, de las inferencias que se han formulado y de los criterios utilizados para extraer sus conclusiones probatorias; y*
- *Que debe dar cuenta de los criterios con que se justifica la valoración conjunta de los distintos elementos de prueba, así como de las razones que fundamentan la elección final para que la hipótesis sobre el hecho esté justificada*⁶⁷.

Los criterios citados por Alfaro, son pues aplicables para de motivación de la decisión sobre la prueba de oficio, pues el juez al momento de identificar la insuficiencia probatoria,

⁶⁶ Nieva Fenoll, J. Derecho Procesal. I. Introducción. Ed. Marcial Pons. Madrid, 2014, p. 156

⁶⁷ Vid. Alfaro Valverde, L. Ob. Cit., pp. 81-83

presupuesto para su actuación, tiene la obligación de exteriorizar las inferencias probatorias que le han servido al juez para llegar a la conclusión que era completamente necesario utilizar dicha potestad, considerando las narraciones fácticas formuladas por las partes y una real valoración individual y conjunta de los elementos de prueba.

De modo que, podemos observar que el ordenamiento nacional se orienta hacia una concepción racional de la decisión judicial no sólo sobre las sentencias, sino también sobre los autos que disponen la prueba de oficio, puesto que imponen a los jueces con mayor intensidad la obligación de motivar estas decisiones. Esta cuestión, se ve en propiedad, tanto en las leyes infra constitucionales como en las normas constitucionales. Dicho en otras palabras: todo juez está enteramente obligado a ofrecer y exponer una justificación racional del auto por el que ejerce la iniciativa probatoria.

3.9. EL SISTEMA ACUSATORIO

3.9.1. CONCEPTO

El sistema acusatorio representa un nuevo paradigma en el modelo procesal penal, que tiene su implantación en nuestro sistema penal a partir del año 2004. Sus fundamentos se centran en el garantismo procesal propuesto por Ferrajoli, constitucionalizando al derecho penal, respecto de las garantías que se deben observar, tratándose en el proceso penal, bienes

jurídicos de delicado tratamiento como la libertad personal del imputado.

3.9.2. CARACTERES

En lo señalado por Rosas Yataco⁶⁸, quien señala y desarrolla una serie de caracteres propios del modelo acusatorio, podemos advertir una dinámica funcional distinta al anterior modelo procesal penal nuestro. Así pues, en acuerdo con el citado autor, solo enumeraremos las características a que este en su trabajo desarrolla, pero que nosotros solo señalaremos por ser de conveniencia práctica para nuestra tesis:

- a) *“Determinación de los roles: separación de funciones de investigación y de juzgamiento, así como de la defensa*
- b) *Rol fundamental del Ministerio Público*
- c) *El Juez asume unas funciones, entre otros, de control de garantías de los derechos fundamentales de los sujetos procesales*
- d) *El proceso penal común se divide en tres fases: investigación preparatoria, etapa intermedia y juzgamiento.*
- e) *El Fiscal solicita las medidas coercitivas*
- f) *El juzgamiento se desarrolla conforme a los principios de contradicción e igualdad de armas*

⁶⁸ Rosas Yataco, J. El sistema Acusatorio en el Nuevo Código Procesal Penal. En: Publicaciones del Ministerio Público y la Fiscalía de la Nación, pp. 7-10. [Consultado el 01 de Abril de 2018]. Véase: https://portal.mpf.n.gob.pe/ncpp/files/dfbaaa_articulo%20dr.%20rosas%20yataco.pdf

- g) *La garantía de la oralidad es la esencia misma del juzgamiento: esta garantía de la oralidad permite que los juicios se realicen con inmediación y publicidad.*
- h) *La libertad del imputado es la regla durante todo el proceso, siendo la excepción la privación de la libertad del imputado.*
- i) *Se establece la reserva y el secreto en la investigación.*
- j) *Nueva organización y funciones de los Jueces y Fiscales.”*

Ahora bien, de lo señalado anteriormente, en la revisión de la normativa penal, también es posible extraerse algunas características de orden legal respecto del modelo acusatorio, así como señala Oré Guardia⁶⁹:

- a) *La Correlación entre acusación y sentencia: Característica contenida en el artículo 397°, que preserva los ejes centrales de esta exigencia. Así pues, este artículo señala que: “la sentencia no podrá tener por acreditados hechos u otras circunstancias, que los descritos en la acusación... en condena, no podrá modificarse la calificación jurídica del hecho objeto de la acusación [...] el Juez penal no podrá aplicar pena más grave que la solicitada por el Fiscal.”*
- b) *Prohibición de reformatio in peius, que trata sobre la nulidad del Juicio de Apelación, contenido en el numeral 2 del artículo 426°.*

⁶⁹ *Ibíd*em, p. 134

3.9.3. PRINCIPIOS

A. La Oralidad

La oralidad consiste en hacer que los eventos más importantes del proceso a través de la palabra viva, independientemente de su contenido, puedan reunirse en documentos escritos, grabaciones o películas. Desde la perspectiva de que este método es el único que garantiza un conjunto de documentos subyacentes al juicio, debe ser público, concentrado, con la asistencia constante de todas las partes.

La intención es cambiar fundamentalmente la forma en que los jueces conocen los problemas de la disolución, desde la lectura de los sistemas de registro hasta una vista tanto de las pruebas como del debate que las partes hacen oralmente y directamente en los procedimientos judiciales.

B. La Publicidad

Este principio, representa una forma de control de la función judicial y la actividad de sujetos procesales involucrados en las audiencias, promoviendo la aproximación de los gobernados para el desempeño exhibido por los órganos del Estado, a fin de verificar la conformidad con las reglas del debido proceso en el juicio, el asunto del Ministerio Público para los principios de la legalidad, objetividad y equidad procesal desde el momento en que hace su queja inicial y el ejercicio pleno de la defensa legal en favor del acusado.

La publicidad en el juicio refiere la percepción y la recepción de la prueba, su evaluación y las intervenciones de los sujetos procesales, se hacen con la posibilidad de asistencia física, no sólo de las partes, sino de la sociedad en general

En ese sentido, la publicidad, como un principio activo del modelo acusatorio, no puede ser confinada a meras alegaciones y conocer el contenido de la sentencia, pero que la Intervención deducir la transparencia absoluta de los procedimientos y son conscientes de lo que sucedió y por qué esto sucedió.

C. Defensa e igualdad de armas

La función de la defensa en el proceso criminal acusatorio es servir como un contrapeso a la acusación y su misión final es intentar minar la base de la acusación y destruirla o disminuirla.

En lo que se refiere a la igualdad de las partes, a los efectos de este artículo, significa mantener el equilibrio entre el poder coercitivo del vindicado público y el derecho de defensa del reo, algunos llaman "igualdad de armas", que debe reflejarse, que se refiere al acceso del acusado en su defensa sobre las oportunidades previstas por la ley en la práctica de las medidas de investigación solicitadas por el demandado y su abogado si no son manifiestamente irrelevantes o dilatorios en la abstención de todo acoso de reos, los defensores, sus testigos o sus familiares, en cumplimiento de los principios de legalidad

y pertinencia de las pruebas incriminatorias y en el libre acceso a él por el demandado y por la defensa. Este mismo respeto debe ser observado en relación a la participación de la víctima y sus abogados.

D. Concentración y continuidad

El principio de concentración en la fase de Juicio Oral y Público se caracteriza porque durante su realización se condensan en un solo acto los alegatos iniciales de las partes, la práctica o evacuación de las pruebas y los informes conclusivos de los intervinientes, lo cual contribuye a la celeridad procesal; y la continuidad, nos refiere a que la audiencia en que se desahogue el juicio, sea de forma continua y sin interrupciones o aplazamientos.

E. Inmediación

El principio de inmediación es uno de los pilares esenciales de los procesos basados en la oralidad, ya que ambas categorías están íntimamente ligadas en el juicio oral y se presuponen recíprocamente. El principio de inmediación implica que los jueces deben escuchar los argumentos de las partes y presenciar la práctica de la prueba.

F. Contradicción

El principio de contradicción supone que los actos procesales se realizan con intervención de todas las partes acreditadas en el proceso, las cuales pueden hacer alegaciones, oposiciones o pedimentos en relación con las

diligencias de que se trate o sobre los alegatos o pedimentos de la contraparte.

El principio de contradicción está estrechamente ligado al principio de igualdad de partes, puesto que no puede concebirse su participación en los actos procesales, sino sobre la base de una absoluta igualdad de oportunidades, ya que lo contrario sería lesivo al derecho a la defensa como expresión suprema de legalidad del proceso.

3.10. LA PRUEBA DE OFICIO EN EL PROCESO PENAL

La prueba de oficio, regulada en el Nuevo Código Procesal Penal, es obtenida una normatividad más sostenida. De este modo, en su artículo 385° establece un criterio de aplicación más detallado para su utilización, como es el caso de sus presupuestos, su excepcionalidad, el contradictorio y la utilidad; así como persigue también la búsqueda de la verdad como su finalidad.

Empero, *“un aspecto criticable y materia de debate es la ausencia del requerimiento de la motivación lo cual sin embargo se concuerda y complementa con la denominada obligación de motivar el razonamiento probatorio”*⁷⁰, indicado bajo el precepto del artículo 394°.

En ese sentido, la racionalidad en el uso de la prueba de oficio y su fundamentación, se constituye en la manera idónea para justificar el uso de

⁷⁰ Talavera Elguera, P. Ob. Cit. p. 30

dicha potestad probatoria del juez, lo que permite alcanzar la verdad en el proceso penal, que es precisamente la función de la prueba. De esta breve revisión se puede concluir que la mayoría de Leyes o Códigos procesales del país establecen, entre otros, sea manera explícita o implícita, que la resolución por la que se ejerce la iniciativa probatoria del juez, deba estar motivada o debidamente motivada.

De ese modo, en expresiones de Alfaro, “[...] en nuestro ordenamiento jurídico –indistintamente del tipo de proceso que se trate– no es posible que un juez puede disponer una “prueba de oficio” de modo inmotivado, sino mediante una resolución en la que se expresen cada una de las razones que justifiquen de tal decisión. Es por este hecho, que las leyes procesales reclaman que se realice mediante un auto, que a diferencia de los decretos, si requiere de una motivación en todos sus términos”⁷¹.

La prueba, y su oficialidad por parte del juzgador “no sólo constituye, la esencia del proceso”⁷², sino que abarca, a nuestro parecer, con mayor o menor influencia todo el ámbito del proceso penal.

Empero, su debate y estudio ameritan un juicio crítico, sobre todo, cuando en virtud de la prueba de oficio, puede vulnerarse las garantías del proceso, y la imparcialidad del juez.

⁷¹ Alfaro Valverde, L. Op. Cit., p. 82

⁷² López Gastiaburu, N. Las pruebas de oficio en el nuevo código procesal penal peruano. En: Revista UCV - Scientia 7(1), Lima, 2015, pp. 73-77

En esa perspectiva, como tiene la oportunidad de explicar Binder “[...] *el punto de partida de una reforma procesal implica generar una nueva reflexión sobre el proceso penal esto debe acompañarse de una nueva pedagogía. No necesitamos que se adopten rápidamente nuevas doctrinas ni que fácilmente se inventen nuevas luchas de escuelas, necesitamos un espíritu crítico, permanente discusión, un amor especial por el debate y un estudio al servicio de la creación y no la repetición sumisa*”⁷³.

Bajo esa línea de argumentos, es meritorio observar la naturaleza de los derechos procesales bajo el imperio del proceso penal, que como explica Monroy Gálvez, “*constituyen un derecho fundamental constitucional, que el derecho a un debido proceso, es el método a través del cual los ciudadanos pueden tener una participación eficaz -entiéndase democrática- en la vigencia real de sus derechos en su sociedad*”⁷⁴.

Desde este enfoque continua el citado autor, es inútil, hasta absurdo “*continuar en el intento de perfeccionar sólo teóricamente su contenido y definición de las instituciones procesales, porque si la búsqueda de los auténticos fines de una institución no discurre por el análisis de su sensibilidad respecto a la realidad social que debe ser transformada, se trata de una aventura intelectual desperdiciada*”⁷⁵.

⁷³ Duce, Mauricio y Riego, C. Introducción al Nuevo Sistema Procesal Penal. Volumen 1. Universidad Diego Portales, Santiago de Chile, 2002, pp. 15-16

⁷⁴ Monroy Gálvez, J. A cinco años de vigencia del Código Procesal Civil. En: Revista Peruana de Derecho Procesal. Ed. MEHR LICHT, Lima, 1999, p. 185

⁷⁵ Monroy Gálvez, J. Op. Cit. p. 186

De este modo, la mención al principio acusatorio, como esquema básico o fundamental de la reforma procesal penal, exige la separación de las funciones entre acusar y fallar, implica esto una distribución de roles que diferencian la parte acusadora e imputado y el órgano jurisdiccional. Pero un proceso es acusatorio, en la medida que es adversarial, pues refleja un enfrentamiento de partes, aunque no existe un modelo adversarial puro porque lo que muestra la investigación histórica *“es que los métodos de represión penal son un producto dialéctico de asimilaciones mutuas, por lo que los principios o reglas configuradoras del procedimiento, por sí solas no dicen nada de uno u otro sistema”*, como cita Aroca⁷⁶.

Así pues, parece evidente que la razón fundamental o la misión esencial del órgano jurisdiccional es realizar la justicia en el caso concreto y una sentencia justa presupone el conocimiento en cuanto sea posible más completo y exacto de los hechos; es por ello al examinar la idea de la prueba de oficio, en un sistema acusatorio o adversarial, no podemos apartarnos de observar esta condición.

Al respecto, Barbosa Moreira indica que: *“no constituye razón suficiente para desechar semejante idea, el temor de que la participación activa del Juez ponga en jaque su imparcialidad. Pues si tuviéramos de tachar de parcial al Juez que ordena la realización de una prueba, solamente porque el resultado puede beneficiar a uno de los litigantes, lógicamente su*

⁷⁶ López Gastiáburu, N. Op. Cit. p. 73-77

*eventual abstención merecería la misma crítica, ya que la falta de prueba causarían beneficio al otro litigante o (parte)*⁷⁷.

Por ello, el actuar del juzgador, con el objeto de descubrir la verdad procesal de los hechos, no acarrea que este reemplace o sustituya a las partes, sino que lleva a cabo una tarea inherente a su propia función. Fallar en efecto significa en último análisis, aplicar una norma jurídica a un hecho, por consiguiente, el Juez no le es menos imprescindible la aprehensión del hecho, que el conocimiento de la norma. De esta misma perspectiva, señala Perrot, que *“el rol activo del Juez contemporáneo, se enfrenta a aquel otro, neutro y pasivo, que aguardaba que los litigantes le aportaran todo el material probatorio*⁷⁸.

Así pues, el juez moderno, como cita Perrot, está llamado, sin embargo, a desempeñar un inconfundible e innegociable rol en la búsqueda de la prueba, en la medida que su deber es descubrir la verdad o hacer todo lo posible para descubrirla.

De este modo, resulta útil comparar esta concepción de los procesalistas civiles, con las observaciones surgidas en el seno del proceso penal, pues como señala Barbosa Moreira: *“el proceso penal buscaba la verdad material, mientras que el proceso civil debía satisfacerse con la verdad formal, claro estaba que esta forma de pensar no resistía siquiera un*

⁷⁷ Barbosa Moreira, J. Breves observaciones sobre algunas Tendencias Contemporáneas del Proceso Penal. En Revista Peruana de Derecho Procesal. Ed. MEHR LICHT, Lima, 1999, p. 325

⁷⁸ Gozaini Osvaldo, A. La Prueba en el Proceso Civil Peruano. Ed. Normas Legales, Trujillo, 1997, p. 5

*análisis superficial, no existen ni pueden existir dos verdades una material ni otra formal*⁷⁹.

Empero, el Código Procesal Penal Peruano bajo el influjo claro, del *Código de Procededura Penal Italiano*, que, al normar la actividad probatoria, ha establecido límites a su ejecución, de modo que en el artículo. 155°, su numeral 3 se sanciona que la ley establecerá por excepción, los casos en los cuales se admitan pruebas de oficio, por lo tanto el Juez Penal, solo está autorizado a actuar solo en los supuestos que el texto legal indique, es decir se acepta la introducción de la prueba de oficio limitadamente, que según San Martín Castro, *“sólo es de aceptarse la prueba complementaria, destinada a contrastar o verificar otras pruebas ya aportadas por las partes, distinguiendo entre las pruebas de la existencia de los hechos y la comprobación de si la prueba sobre ellos es o no fiable”*⁸⁰, al igual que se reconoce al Tribunal una disminuida intervención en el interrogatorio de los órganos de prueba en el acto oral (estrictos fines de aclaración de lo expuesto por aquellos, no de lograr nuevos datos) esto último en buena cuenta, está vinculado a otro principio, reflejo de la naturaleza y características del Derecho Penal.

3.11. TEORIA QUE RESPALDA NUESTRA INVESTIGACION.

Según Rosales Echegaray, José Antonio⁸¹, manifiesta: “Las pruebas de oficio son aquellas actuaciones realizadas por parte del juez, quien al

⁷⁹ Barbosa Moreira, J. Op. Cit. p. 326.

⁸⁰ San Martín Castro C. Introducción General al estudio del Nuevo Código. En: Revista Institucional Nº 7, Procesal Penal. Instituto de Ciencia Procesal Penal. AMAG, 006, Lima, 2006, p. 8.

⁸¹ Rosales, Echegaray, Jose Antonio. La Prueba de Oficio, Abril ;2012

encontrarse ante un acopio de pruebas deficiente, y advertir además que resulta necesario incorporar otros medios de prueba no ofrecidos por las partes, -pero que resultan fundamentales para la resolución de un caso- ordena su incorporación y actuación en el proceso”.

En ese sentido consideramos que dicha facultad tiene un carácter excepcional y sumado, esto es, secundario y residual, en relación con el imperio de decisión probatoria de las partes porque el estado tiene una intención en conocer la verdad para ofrecer justicia como fin del proceso penal.

Nuestro primordial argumento para argumentar el artículo 385 del NCPP, el cual no afecta la imparcialidad del juez penal es que, con este artículo se busca la veracidad jurídica justa en probidad del cual se asevera que sin una evaluación adecuada de los hechos no se obtiene justicia en el proceso, debiendo de prestar atención ya que el proceso es solo la herramienta que nos permite obtener la justicia, por ello el juez debe de estar en busca de esa verdad procesal que en ocasiones, es soslayada ante el desliz o dejadez de las partes. Ciertamente es que sobre las partes pesa la obligación de aportar las pruebas, pero si el juez no está persuadido de la manera cómo sucedieron los hechos que se le presentan, el ordenamiento procesal, pone a su práctica un mínimo de herramientas jurídicas para su persuasión acerca de la situación incierta que se le plantea, que le permita conocer o aproximarse lo más posible a la verdad jurídica procesal.

Por otro lado, se afirmamos que no se puede dejar de lado la experiencia del juez, que se vería limitado a un mero oyente dentro del proceso siendo que se asevera la prudencia y las virtudes de los jueces constituyen un capital invaluable que funestamente se pierde en los modelos procesales donde se les prohíbe intervenir, preguntando a los testigos o actuando pruebas de oficio.

3.12. JURISPRUDENCIA RELEVANTE

a) Pronunciamientos de la Corte Constitucional Colombiana:

- Sentencia C-666 de 1996:

“De la Constitución surge el papel activo del juez en la búsqueda de la genuina realización de los valores del Derecho -en especial la justicia, la seguridad jurídica y la equidad-, luego de sus atribuciones y de su compromiso institucional emana la obligación de adoptar, en los términos de la ley que rige su actividad, las medidas necesarias para poder fallar con suficiente conocimiento de causa y con un material probatorio completo. De allí resulta que, bajo la perspectiva de su función, comprometida ante todo con la búsqueda de la verdad para adoptar decisiones justas, no pueda limitarse a los elementos que le son suministrados por las partes y deba hallarse en permanente disposición de decretar y practicar pruebas de oficio, de evaluar y someter a crítica las allegadas al proceso y de evitar, con los mecanismos a su alcance, las hipótesis procesales que dificulten o hagan imposible el fallo”.

- **Sentencia T-264 de 2009:**

“La prueba de oficio es un deber derivado del papel del juez como director del proceso y de su compromiso por hallar la verdad, en tanto esta prueba se orienta por el interés público de la realización de la justicia. Además, y como subreglas, el juez debe decretar pruebas oficiosamente cuando la ley le marca un claro derrotero a seguir, o cuando se prevea que su inactividad puede llevarlo a una decisión contraria a la justicia materia”.

3.13. LEGISLACIÓN NACIONAL Y COMPARADA

En el Código Procesal Penal, Artículo 385°, se regula: Otros medios de prueba y prueba de oficio

1. Si para conocer los hechos, siempre que sea posible, que no se haya realizado dicha diligencia en la investigación preparatoria o ésta resultará manifiestamente insuficiente, el Juez Penal, de oficio o a pedido de parte, previo debate de los intervinientes, ordenará la realización de una inspección o de una reconstrucción, disponiendo las medidas necesarias para llevarlas a cabo.
2. El Juez Penal, excepcionalmente, una vez culminada la recepción de las pruebas, podrá disponer, de oficio o a pedido de parte, la actuación de nuevos medios probatorios si en el curso del debate resultasen indispensables o manifiestamente útiles para esclarecer la verdad. El Juez Penal cuidará de no reemplazar por este medio la actuación propia de las partes.

3. La resolución que se emita en ambos supuestos no es recurrible.

A nivel internacional encontramos que la prueba de oficio se regula de la siguiente manera:

- **PORTUGAL:** El artículo 268 del Decreto Ley 78 de 1987 o Código de Procedimiento Penal de Portugal, autoriza al juez, en casos precisos, a decretar pruebas de oficio.

- **ARGENTINA:** Dispone que “si en el curso del debate se tuviera conocimiento de nuevos medios de prueba manifiestamente útiles, o se hicieren indispensables otros ya conocidos, el tribunal podrá ordenar, aún de oficio, la recepción de ellos”.

- **ITALIA:** Dispone que “terminada la práctica de pruebas, si fuere absolutamente necesario, el juez puede disponer, aún de oficio, la práctica de nuevos medios de prueba”.

- **VENEZUELA:** El Código Orgánico Procesal Penal de Venezuela prescribe, en su artículo 360, que “excepcionalmente, el tribunal podrá ordenar, de oficio o a petición de parte, la recepción de cualquier prueba, si en el curso de la audiencia surgen hechos o circunstancias nuevas, que requieren su esclarecimiento, El tribunal cuidará de no reemplazar por este medio la actuación propia de las partes”.

- **ESPAÑA:** Los artículos 728 y 729 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal en España, señalan: Artículo 728. “No podrán practicarse otras diligencias de prueba que las propuestas por las partes, ni ser

examinados otros testigos que los comprendidos en las listas presentadas”. Art. 729. “Se exceptúan de lo dispuesto en el artículo anterior:

1°. Los careos de los testigos entre sí o con los procesados o entre éstos, que el Presidente acuerde de oficio, o a propuesta de cualquiera de las partes. 2°. Las diligencias de prueba no propuestas por ninguna de las partes, que el Tribunal considere necesarias para la comprobación de cualquiera de los hechos que hayan sido objeto de los escritos de calificación. 3°. Las diligencias de prueba de cualquiera clase que en el acto ofrezcan las partes para acreditar alguna circunstancia que pueda influir en el valor probatorio de la declaración de un testigo, si el Tribunal las considera admisibles (...).”.

CAPÍTULO IV

IMPARCIALIDAD DEL JUEZ PENAL

4.1. LA IMPARCIALIDAD DEL JUEZ EN EL PROCESO PENAL

4.1.1. LA CONSTITUCIONALIZACIÓN DEL PROCESO PENAL: UN SISTEMA DE GARANTÍAS

El estudio del proceso, como institución dentro del derecho, ha merecido un recorrido bastante amplio y de debate constante, pues entenderlo a cabalidad, aún ahora, no ha sido posible en el tiempo, destacando que esta característica se debe a la interpretación que se hace de él, desde diferentes perspectivas y sistemas judiciales, los cuales han aportado diversos matices al concepto del proceso, que, por obvias razones, no resulta ser único.

Dentro del abanico de fundamentos que han dado origen al debate respecto de la funcionalidad y naturaleza del sistema procesal, se encuentra el sistema inquisitivo, que aparejado de la metodología utilizada por la iglesia católica, aproximadamente por el año 1215, acumulaba las atribuciones persecución y juzgamiento en la figura del inquisidor, o el juez, para efectos del estudio nuestro.

Esta perspectiva, que dejaba de lado muchas de las cualidades que ahora apreciamos por racionales en el proceso, como la defensa eficaz, y la debida imputación, tuvo también una fuerte injerencia en los sistemas procesales latinoamericanos inclusive hasta mediados del siglo XX. Esta resistencia, se sustenta en “*destacar como núcleo del proceso, a propósito de su naturaleza pública, como un instrumento propio del poder punitivo del Estado, y no como el conjunto de garantías a disposición de las personas*”⁸².

De este modo, el sistema inquisitivo indicaba dejar de lado esta concepción poco garantista del proceso, desplazándola por una visión más racional y fundamentada. El garantismo, de este modo, gana mayor terreno hoy en día, pues supone no una técnica, sino un punto de vista interpretativo adecuado a un sistema constitucional de derechos.

Más allá de una corriente filosófica, el garantismo significa una revolución interpretativa del proceso penal en general, que transforma su objeto, concebido antes como ordinario e instrumentalista, en una institución jurídico-social con contenido ideológico más profundo. La fuente de la discusión, por medio de la cual se llega al garantismo procesal, se encuentra en la búsqueda de la razón de ser del proceso, esto es, su objeto.

⁸² García Melgarejo, F. Activismo judicial y Garantismo procesal. Los poderes Jurisdiccionales a la luz del debido proceso. Editorial Ius, Bogotá, 2000, p. 145

A través de las garantías en el proceso se da *“el irrestricto respeto de los derechos y garantías reconocidas por las constituciones nacionales y los instrumentos que conforman el Derecho Internacional de los Derechos Humanos se cristalizan en el proceso”*⁸³.

Así pues, el proceso, resulta ser más que la mera técnica procedimental; pues se convierte bajo el paradigma garantista, en el vehículo por el cual se configuran las garantías que protegen el orden constitucional y los derechos humanos. Similar concepción es citada por Lorca Navarrete, para quién el sistema procesal: *“se sitúa, no como un mero instrumento jurisdiccional atemporal, acrítico y mecanicista sino, ante todo, como un sistema de garantías, que posibilita la rotunda aplicación de la norma constitucional, en orden a lograr la tutela judicial efectiva y básicamente ordenada a alcanzar un enjuiciamiento en justicia”*⁸⁴.

El sistema procesal es un conjunto de garantías, por medio de las cuales se interpreta y aplica el derecho, así pues, se verá reflejada la verdadera función jurisdiccional encargada a los jueces y demás operadores jurídicos, ya que las garantías procesales, deben de

⁸³ Carvalho, G. El activismo judicial vs. Garantismo procesal: Preguntas y respuestas. Editorial Raguel, Lima, 2009, p. 143

⁸⁴ Lorca Navarrete, A. Garantismo y derecho procesal ¿Una aporía del método constitucional?. Revista del III Encuentro Latinoamericano de Postgrados en Derecho Procesal. Universidad Central de Venezuela, Caracas, 2009, p. 5

velarse en todo proceso y en todas sus fases o instancias. Para el profesor Alvarado Velloso, el proceso “simboliza la máxima garantía del respeto a la Constitución”⁸⁵.

Como una fuente de expresión o interpretación; el garantismo posee -a nuestro entender- un conjunto de caracteres que hacen de él, una forma racional de entender no solamente el proceso, sino el complejo jurídico de relaciones que por medio del derecho se hacen posible en la realidad.

El establecimiento de este complejo de caracteres, se encuentra por, sobre todo, en la difusión de los trabajos y estudios propuestos por Ferrajoli, de quien referiremos ampliamente más adelante.

Algunas características propias del garantismo procesal.

- *“En primer lugar, una de las ideas o conceptos característicos en el garantismo procesal se vincula con la poca fiabilidad que ofrece el poder, ya sea este público o privado, y sin importar el alcance de su influjo o rango de influencia, sea este nacional o internacional. De este modo, interpreta que no existe una estructura de poder que aplique de forma espontánea o desobligada los derechos y garantías establecidas en la*

⁸⁵ Alvarado Velloso, A. Resoluciones Judiciales y Nulidades Procesales. Editorial Themis, Bogotá, 1991, p. 134

*Constitución, siendo más que su tendencia es el de vulnerarlos, es por ello, que para su preferencia, es ideal limitar este poder, para garantizar que las garantías constitucionales tengan un efectivo ejercicio en el complejo de relaciones brindadas por las actividades de los hombres y que tendrán relevancia jurídica más tarde, siendo que adquiere mayor relevancia este*⁸⁶.

Otro de los estamentos medulares del garantismo procesal, se encuentra en el carácter no vinculante entre derecho y moral, aunque no repulsivos mutuamente. Esto lo explica con propiedad Ferrajoli, cuando expone que: *“el garantismo, en sentido filosófico-político consiste, por una parte, en la negación de un valor intrínseco del derecho sólo por estar vigente y del poder sólo por ser efectivo y en la prioridad axiológica respecto a ambos puntos de vista ético-político o externo, virtualmente orientado a su crítica y transformación*⁸⁷.

4.1.2. LA IMPARCIALIDAD DEL JUEZ COMO DERECHO Y PRINCIPIO Y GARANTÍA EN EL PROCESO PENAL

Dentro de la esfera del derecho internacional de los derechos humanos la imparcialidad del juez se manifiesta como una expresión del derecho humano al debido proceso. En efecto la Corte Interamericana de Derechos Humanos señala que “el derecho a ser

⁸⁶ Ferrajoli, L. Sobre los derechos fundamentales y sus garantías. Editorial UNAM, México D.F. 2006, p. 31

⁸⁷ *Ibíd*em

juzgado por un juez o tribunal imparcial es una garantía fundamental del debido proceso.

Es decir, se debe garantizar que el juez o tribunal en el ejercicio de su función como juzgador cuente con la mayor objetividad para enfrentar el juicio. *“Esto permite a su vez, que los tribunales inspiren la confianza necesaria a las partes en el caso, así como a los ciudadanos en una sociedad democrática”*⁸⁸.

Dentro de esta misma perspectiva, pues no podría ser otra, el Tribunal Constitucional peruano ha reconocido que, el derecho al juez imparcial es un derecho fundamental implícito que se fundamenta a partir del principio de dignidad humana y del modelo de estado democrático de nuestro Estado.

Así, nuestro Tribunal Constitucional sostiene que si bien es cierto que *“el derecho a ser juzgado por jueces imparciales no se encuentra reconocido expresamente en la Constitución. Ello, sin embargo, no ha impedido a este Tribunal reconocer en él a un derecho implícito que forma parte de un derecho expreso. A saber, del derecho al debido proceso, reconocido en el inciso 3) del artículo 139 de la Constitución”*.

⁸⁸ Becerra Suárez, O. El derecho al juez imparcial. Editorial UNMSM, Lima, 2009, p. 113

Por tanto, continua el Tribunal, que: *“el status del derecho al juez imparcial como uno que forma parte del debido proceso, se deriva de la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución, que exige que las disposiciones constitucionales mediante las cuales se reconocen derechos fundamentales se interpreten y apliquen de acuerdo a la Declaración Universal de los Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las materias que hayan sido ratificadas por el Juez imparcial, no es sólo un derecho fundamental de las partes de un litigio, es también una garantía institucional de un Estado de Derecho establecida en beneficio de todos los ciudadanos y de la imagen de la Justicia, como pilar de la democracia. Estado peruano”*⁸⁹

Por otro parte, como garantía, la imparcialidad del juez hace posible que quien se encarga de dirimir una controversia lo haga sin ningún interés más que el de resolver el conflicto aplicando el derecho y la justicia.

Así, por ejemplo la Corte Suprema de la República ha señalado que la imparcialidad *“(...) en materia jurisdiccional, está dirigida a evitar que en la resolución de los casos incidentales o de fondo, quien ejerza la función jurisdiccional no se guíe por algún interés distinto a la adecuada aplicación del Derecho –su conducta debe ser la de un tercero ajeno a los específicos intereses de las partes*

⁸⁹ Sentencia del Tribunal Constitucional, Nro. 6149-2006-AA/TC. Fundamento jurídico 48.

procesales-, lo cual tiene correspondencia con la razón de ser de los Jueces y Tribunales, esto es la necesidad de que alguien distinto a las partes a sus intereses sea quien decida respecto al conflicto social que se ha suscitado declarando la existencia de un hecho e imponiendo la consecuencia jurídica que resulte adecuada al Derecho, siendo en cada caso particular o concreto en donde se tendrá que exigir, controlar y garantizar que quien imparte justicia (Juez o Tribunal) no se encuentre contaminado por intereses ajenos a la legítima resolución del caso que ha sido puesto en su conocimiento”⁹⁰.

La misma Corte ha señalado que “(...) por otro lado, respecto al Magistrado que habrá de conocer y resolver un caso concreto, deben ventilarse dos tipos de condiciones: i) imparcialidad subjetiva; que se refiere a su convicción personal de un magistrado se presume hasta que se pruebe lo contrario, por tanto, para dar lugar al apartamiento del juez del conocimiento del proceso en dicho caso, tienen que haberse corroborado que éste adoptó posición a favor de alguno de los interés en conflicto; y ii) imparcialidad objetiva, referido a si el juzgador ofrece las garantías suficientes para excluir cualquier duda razonable respecto a la corrección de su actuación”⁹¹.

⁹⁰ Sentencia recaída en el Expediente N° 6149-2006-AA/TC. Fundamento jurídico 49.

⁹¹ Resolución N° 519-2012. Fundamento 3. Caso Chacón de Vettori.

De este modo, si un juez adelanta opinión sobre aquello que debe resolver, evidentemente ha quebrantado el principio de imparcialidad.

Cabe recordar lo que la Corte Suprema ha indicado que: *“si los jueces realizan valoración respecto a la responsabilidad penal de aquel acusado antes de dictar sentencia, significa adelanto de opinión y, por ende, la imparcialidad objetiva no está garantizada para seguir conociendo el proceso”*⁹².

De este modo, cuando el Juez se identifica con alguno de los intereses en juego, que entre otros supuestos, por ejemplo, si adelanta juicio de valor, el Tribunal Constitucional ha precisado que dicho proceder inclina la balanza de la justicia: *“dicho proceder (...) inclina la balanza de la justicia hacia una de las partes (agraviada) lo cual se traduce en una grosera afectación del derecho de la recurrente a ser juzgada por un órgano jurisdiccional imparcial, viciando de este modo la pulcritud jurídica con la que se debe tramitar un proceso, más aún uno de naturaleza penal en la que está en riesgo un bien jurídico tan trascendental para el ser humano, esto es su libertad (...)”*⁹³.

Así pues, como una garantía derivada de la constitucionalización del proceso penal, la imparcialidad del juez observa de forma

⁹² Ibídem

⁹³ Ibídem

necesaria, un contenido dentro de la Constitución Política, cuyo desarrollo ha tenido aportes tanto de la doctrina, como de la propia jurisprudencia del Tribunal Constitucional.

La imparcialidad del juzgador, tiene dentro de la Constitución, “*el objeto o fin de tratar de anclar o reafirmar la confianza social*”⁹⁴ en los operadores de justicia, permitiendo que las personas puedan depositar en el tercero, la correcta resolución de las controversias surgidas en el proceso, en base a un criterio imparcial, razonado y motivado.

Siguiendo a profesor Artavia, podemos aproximarnos a una consideración del contenido constitucionalmente protegido por esta garantía, el cual, estima el citado jurista en: “*garantizar la idoneidad del órgano jurisdiccional y la consiguiente confianza de las partes en la imparcialidad del juzgador- garantía inherente al cargo- la ley ha dispuesto que los jueces y demás funcionarios judiciales, puedan ser apartados de un proceso, por petición de los interesados - recusación- o por propia determinación -excusación e inhibición- cuando exista una causa legal para ellos*”⁹⁵.

El Tribunal Constitucional, también ha estimado que el contenido constitucionalmente protegido por la garantía de la imparcialidad del

⁹⁴ *Ibíd*em, p. 133.

⁹⁵ Artavia Barrantes, S. Derecho Procesal Civil, Torno I, Dupas, San José de Costa Rica, 2003, p. 357

juzgador, preceptuando que: “[...] *la independencia del juez frente a las partes y el objeto del proceso mismo; [siendo que] ambas deben ser entendidas como una totalidad, por lo que no puede alegarse el respeto al principio de independencia mientras existan situaciones que generen dudas razonables sobre la parcialidad de los jueces*”⁹⁶.

Sin embargo, este contenido no es un precepto aislado, sino que, a entender del citado Tribunal, se trata de una garantía vinculante a otras, y emparejado con otros derechos. Así lo estima el máximo intérprete de la Constitución, al afirmar que: “*conviene precisar que la garantía de la independencia del juez está íntimamente ligada al derecho a ser juzgado por un juez imparcial, que si bien ‘no se encuentra reconocido expresamente en la Constitución. Ello, sin embargo, no ha impedido a este Tribunal reconocer en él a un derecho implícito que forma parte de un derecho expreso. A saber, del derecho al debido proceso, reconocido en el inciso 3) del artículo 139° de la Constitución*”⁹⁷.

Salcedo Flores opina que “*la verdad procesal (judicial) es la que busca y encuentra el juez en un procedimiento en que se enfrentan dos discursos contradictorios (o verdades rivales): a) del reclamante y b) del demandado. El primero afirma que el derecho lo autoriza a recibir del segundo un pago: dar, hacer, no hacer; mientras que el*

⁹⁶ Sentencia recaída en el Expediente N° 02465-2004-AA/TC

⁹⁷ Sentencia Nro. 00512-2013-PHC/TC

*segundo se resiste, sosteniendo un argumento contrario: niega los hechos, el derecho o la procedencia del reclamo*⁹⁸.

⁹⁸ Salcedo Flores, A. La verdad procesal. Estudio Procesales. Editorial Raguel, Lima, 2001, p. 56.

CAPÍTULO V

OPINIÓN DE LOS AUTORES

5.1. OPINION DE LOS AUTORES SOBRE LA INVESTIGACION.

La investigación ha tenido a bien estudiar el tema de la prueba de oficio penal desde una perspectiva procesalista, considerando que si bien a nivel constitucional existen investigaciones que se han desarrollado sobre ello, una investigación de este carácter no ha sido factible hallar en sus antecedentes, por ello es que ha estudiado el tema mencionado en función a su naturaleza jurídica, en relación a otro ámbito importante como es la imparcialidad del juez penal.

Así, se ha podido evidenciar que el tema de la prueba de oficio en materia penal, si bien es de forma genérica proscrita por el nuevo sistema procesal penal, no es del todo cierto que su regulación esté absolutamente prohibida en los sistemas procesales penales que la desarrollan.

Es importante resaltar que en el sistema procesal penal colombiano, su Código Procesal Penal no lo regula de forma expresa ni implícitamente, pero un caso llegado a la Corte Constitucional se estableció que sí es

factible que el juez penal pueda instruir la prueba de oficio cuando lo considere necesario y relevante. Es decir, sólo cuando sea absolutamente indispensable para el esclarecimiento de los hechos.

De esa forma, en la presente investigación puede señalarse que la prueba de oficio penal no vulnera ni afecta la imparcialidad del juez penal, porque esta sólo será materia de actuación cuando sea necesario para descubrir la verdad procesal del caso, he allí su indispensabilidad para su actuación.

Otra postura, nos llevaría a considerar que toda prueba de oficio practicada por el juez penal se ciñe en la arbitrariedad y por ende en vulnerar la imparcialidad que detenta. Siendo que esta postura sería contraria a los fines mismos del proceso penal, como es el hecho de aproximarnos a la verdad procesal, que si llegaría a concretarse cuando el juez penal actúe pruebas de oficio necesarias e importantes para el esclarecimiento de los hechos.

La prueba de oficio debe seguir siendo regulada en el sistema procesal peruano, porque permite que el juez en determinados casos con fines de aproximarse a la verdad procesal, actúe pruebas, pero respetando y aplicando lo dispuestos en el artículo 385 del Código Procesal Penal.

Por último, es relevante considerar que, en ningún apartado del citado artículo del Código Procesal Penal de 2004, se mencione que el juez penal

dispone de facultades instructivas como sí se regulaba en el anterior Código.

En ese sentido, la prueba de oficio penal constituye un importante aspecto para la funcionalidad del procesal penal, vinculada a aproximarse a la verdad procesal.

Por ende, puede señalarse que la prueba de oficio actualmente se encuentra limitada en su uso, a diferencia de lo que se regulada en el anterior sistema procesal penal inquisitivo. Consideramos que la prueba de oficio se halla parametrada legalmente a determinados supuestos, no generando alguna afectación al proceso penal, es decir, no vulnera la imparcialidad del juez penal, porque su utilización sólo se realizará en ciertos considerandos, y no en cualquier contexto, de modo que constitucionalmente encuentra correspondencia.

En otras investigaciones, como las que se han mencionado en los antecedentes de la investigación, se ha referenciado que la prueba de oficio penal vulnera ciertas garantías del proceso penal, pero esto se propone porque no se ha estudiado y analizado con precisión los supuestos en los que opera la prueba de oficio. El mismo sistema procesal penal colombiano lo regula, pero por vía jurisprudencial, aun cuando su Código Procesal Penal no lo expresa normativamente, pero se aplica y utiliza porque el fin de la verdad procesal es un principio más importante que el hecho de fijar

su prohibición sólo por el afán de mantener “incólume” el sistema procesal penal de corte acusatorio garantista.

5.2. RESULTADOS DE LAS ENTREVISTAS.

Como se puede observar de las entrevistas realizadas a los Jueces, Fiscales y Abogados litigantes quienes están especializados en el ámbito del Derecho Penal y Procesal Penal, se tiene que la mayoría comparten la postura de que la prueba de oficio no afecta la imparcialidad del juez penal, mientras que una minoría refiere que sí, es así que en total se tiene a dos jueces, tres fiscales y un abogado litigante que comparten nuestra postura y solo a una juez y dos abogados litigantes que no están de acuerdo con la postura planteada en esta tesis.

CUADRO DE REGISTRO DE DATOS DE LAS ENTREVISTAS

N°	APELLIDOS Y NOMBRES DEL ENTREVISTADO	VARIABLES CARGO	PRUEBA DE OFICIO E IMPARCIALIDAD		
			Verdad Procesal		Objetividad
			PREGUNTA 1 ¿Considera usted que la prueba de oficio regulada en el NCPP del 2004, afecta la imparcialidad del juez penal(...)?	PREGUNTA 2 ¿Considera usted que la prueba de oficio regulada en el NCPP del 2004, afecta la objetividad del juez penal (...)?	PREGUNTA 3 ¿Considera usted que la prueba de oficio, se relaciona con la verdad procesal, afectando la imparcialidad del juez penal, (...)?
01	Richard Palomino Prado	Juez del Tercer Juzgado Penal Unipersonal de Huancayo	Respuestas: no afectaría el principio de imparcialidad ya que estas actuaciones serán decretadas siempre y cuando sean manifiestamente indispensables y útiles para el esclarecimiento de los hechos.	Respuestas: no afectaría, pues la objetividad no solo interviene en la labor fiscal sino que además de los fiscales este principio se encuentra presente en los jueces toda vez que además de ser independientes e imparciales debe ser objetivos	Respuestas: si guarda una estrecha relación ya que desde un aspecto procesalista las pruebas de oficio son medios utilizados para acceder al conocimiento de la verdad procesal y esta no afecta el

				en los asuntos sometidos a nuestro conocimiento (valoración de la prueba)	principio de imparcialidad del juez.
02	Henry Pino Puma	Juez del Juzgado Penal Unipersonal de Jauja	Respuestas: no afecta la imparcialidad del juez penal puesto que en la práctica judicial los operadores judiciales ordenan la actuación de prueba de oficio toda vez que esta es una excepción a la regla general	Respuestas: no afectaría la objetividad ya que muy al margen de ser imparciales convenimos ser objetivos al momento de emitir una decisión justa y razonable	Respuestas: si guarda relación procesal ya que a través de esta excepcionalidad se va a demostrar una aproximación a la verdad procesal que es lo que se busca y encuentra el juez en un proceso y no afecta el principio de imparcialidad.
03	Yenny Maribel Bazán Escalante	Juez del Cuarto Juzgado Penal Unipersonal de Huancayo	Respuestas: si afecta ya que en nuestro sistema procesal cuenta con una naturaleza acusatoria (separación de roles) en el cual la función de fiscal es recabar todos los	Respuestas: no afecta pues dicha institución favorece al cumplimiento de un fallo justo contemplado en el artículo 385 del CPP que surge del debate probatorio, lo que	Respuestas: si tiene estrecha relación con la verdad procesal de acuerdo a los requisitos procedimentales antes analizados y esta si

			medios de prueba y el juez es solo un tercero imparcial que no debería tener iniciativa probatoria.	significa que alguna de las partes pretendió acreditar dichas circunstancias.	afectaría la imparcialidad del juez penal por cuanto en este sistema acusatorio cuenta con una separación de roles.
04	Fausto Abdías Morillo Acuña	Fiscal Provincial Titular Penal de la Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Jauja	Respuestas: El decretar prueba de oficio no afecta la imparcialidad del juez ya que este tipo de prueba no ha sido realizado o llevado a cabo en las diligencias preliminares u en la investigación preparatoria que está a cargo del R.M.P.	Respuestas: su práctica no afecta la objetividad del juez ya que se lo que se busca como fin en el proceso penal es aclarar los hechos materia de investigación y juzgamiento a través de la prueba.	Respuestas: considero que todo tipo de prueba se encuentra relacionada con la verdad procesal y la prueba de oficio no es la excepción ya que su fin es conocer la verdad procesal de determinado hecho delictivo, esta no afectaría la imparcialidad del juez en absoluto tratándose de un fallo justo.
05	Elizabeth Esplana Meza	Fiscal Adjunta Provincial Titular de Jauja	Respuesta: no afecta la imparcialidad debido a que se encuentra regulada en nuestro	Respuestas: no afecta la objetividad debido a que las pruebas actuadas,	Respuestas: la prueba de oficio si se relaciona con la verdad procesal ya que su

			marco legal, su uso debe de ser excepcionalmente para poder llegar a la verdad procesal.	incorporadas y valoradas en juicio oral deben ajustarse a un sentencia condenatoria u absolutoria objetiva.	fin es generar convicción al juzgador en juico y esta no afecta la imparcialidad de este juzgador.
06	Yanderit Hinostraza Bermúdez	Fiscal Provincial Coordinadora de la Cuarta Fiscalía Provincial de Huancayo	Respuesta: la prueba de oficio no afecta la imparcialidad del juez penal, ya que este tipo de prueba solo será utilizada cuando el juez lo considere necesario para esclarecer un determinado acto ilícito, entonces esto obedece a una necesidad impuesta por las exigencias de hacer justicia en un caso concreto, tal como determina el art. 385 su uso es excepcional.	Respuesta: no afecta la objetividad de juez cuando este considere tomar de oficio el actuar la prueba de oficio en conformidad al art. 385 del NCPP, es así que al usar esta prueba tanto para sentencias u absolver el juez solo está actuando conforme lo establece las normas no contraviniendo en lo absoluto con el principio de objetividad.	Respuesta: toda prueba está relacionada con la verdad procesal y el hecho de practicar prueba de oficio no se aleja de la verdad ya que guarda una estrecha relación con la misma, para el esclarecimiento de los hechos sobre determinado delito y está práctica no afecta la imparcialidad.
07	Charles Paul Bonifacio Mercado	Abogado Especialista en Derecho Penal y Procesal Penal	Respuesta: si afecta la imparcialidad porque la prueba de oficio que ordena su	Respuesta: si afecta la objetividad por cuanto el ministerio publico actúa con	Respuesta: no guarda relación porque afectaría el debido proceso y

			producción será útil para una de las partes. No existe prueba de oficio neutra.	objetividad conforme al art. IV del T.P del NCPP, y por tanto el juez solo debe de ser independiente e imparcial	quebrantaría en gran medida los principios y la estructura de este modelo procesal penal vigente, más aun si afectaría la imparcialidad por cuanto el juez no debería realizar ni desplegar alguna cuestión probatoria de oficio.
08	Edson José Rivera Espinal	Abogado Especialista en Derecho Penal y Procesal Penal	Respuesta: no afectaría la imparcialidad de los jueces esto en cuanto a mi posición pues que el principio de imparcialidad que le copete al juez es el de no tomar partida o inclinarse a favor de ninguna de las partes y que la actuación de esta prueba no afectaría la imparcialidad.	Respuesta: no afectaría la objetividad del juez ya que este principio es más dirigido al R.M.P., quien es el órgano persecutor de la acción penal, ya que debería en su quehacer de la investigación acumular todos los actos de investigación pertinentes, sin embargo, el juez penal debe	Respuesta: en definitiva la imparcialidad está ligada a la verdad procesal como aquella que encuentra el juzgador a partir de los medios probatorios que tiene a su alcance, entonces en ese sentido si está absolutamente ligado a la imparcialidad con la verdad procesal.

				de ser acucioso y objetivo al momento de emitir un fallo.	
09	Cesar Carlos Hinostroza Jesús	Abogado Especialista en Derecho Penal y Procesal Penal	Respuesta: la prueba de oficio si afecta la imparcialidad ya que es una excepción a la regla general pero que saca al juez de su elevada e independiente esfera convirtiéndolo en un acusador o defensor más, infiriendo agravio al derecho de las partes por tanto se pone en peligro la imparcialidad e independencia que debe de tener el juzgador sea en un colegiado o unipersonal.	Respuesta: si afecta la objetividad porque al oficiar la prueba de oficio este juez estaría convirtiéndose en un acusador frente a la parte que resulte afectada conllevando ello que afecte su objetividad al momento de emitir su sentencia.	Respuesta: las pruebas se relacionan con la verdad procesal pero específicamente la prueba de oficio afecta la imparcialidad del juez ya que como mencione este tipo de prueba afecta contra el principio acusatorio en la toma de decisión del juez.

ANALISIS E INTERPRETACIÓN DE LA ENTREVISTA:

De los nueve entrevistados que comprenden profesionales; tres Abogados Litigantes, tres Fiscales y tres Jueces especializados en materia de Derecho Penal y Derecho Procesal Penal, se llegaron a los resultados siguientes:

Discusión y Análisis de las Posiciones en Contra

Tres de los nueve entrevistados indican que la prueba de oficio afecta el principio de imparcialidad del Juez Penal, aduciendo que la prueba de oficio que ordena su producción será útil para una de las partes. Pues no existe prueba de oficio neutra, si bien es cierto el nuevo procesal penal vigente es adversario de partes en el cual se establece como principio fundamental la separación de roles y el juzgador no debería tener alguna una intromisión probatoria.

En cuanto a la objetividad manifiestan que el Ministerio público es quien actúa con objetividad conforme al art. IV.2 del T.P del NCPP y art 61 del NCPP, teniendo en cuenta que el Ministerio Público, su actuación es objetiva en la investigación preliminar y preparatoria, indagando os hechos constitutivos del delito, plantear la teoría de caso y confrontar los elementos de convicción en el juicio que acrediten la responsabilidad de sus autores. Por tanto, el juez solo es un tercero independiente e imparcial y el fiscal es objetivo.

En cuanto a prueba de oficio y verdad procesal se llega a la siguiente conclusión de que no guardaría relación porque afectaría el principio de imparcialidad y quebrantaría en gran medida los principios y la estructura que exhibe el sistema procesal penal vigente del año 2004. Más aún si afectaría la imparcialidad por cuanto el juez no debería realizar o desplegar ninguna actividad probatoria de oficio.

Discusión y Análisis de las Posiciones a Favor.

Se llegó a la conclusión que seis de nueve entrevistados refieren que la prueba de oficio no afecta la imparcialidad del juez penal ya que estas actuaciones realizadas por el juzgador es una excepción a la regla general que prohíbe la intervención del juez en el debate, no obstante estas solo serán ordenadas siempre y cuando sean únicamente indispensables y útiles para el esclarecimiento de la verdad procesal al encontrarse ante un acopio de pruebas deficientes a fin de emitir una decisión ajustada y razonable a la ley y al derecho.

En cuanto a prueba de oficio y objetividad seis de los nueve entrevistados indican que si bien es cierto el principio de objetividad no solo interviene en la labor fiscal, sino que además de ello en los jueces toda vez que además de ser independientes e imparciales estos juzgadores deben ser objetivos al momento de valorar las pruebas incorporadas y actuadas (valoración de la prueba) al momento de dictar un fallo condenatorio u absolutorio a fin de hacer justicia a un caso concreto.

En cuanto a prueba de oficio y verdad procesal seis de los nueve entrevistados exteriorizan que si guarda una estrecha relación ya que desde un aspecto procesalista las pruebas de oficio son mecanismos que debe utilizar el juzgador para acceder al conocimiento de la verdad procesal que es lo que se busca y encuentra un juez en el proceso, en el cual se enfrentan dos discursos contradictorios tanto del acusador y defensa y en suma esta no afectaría el principio de un Juez imparcial.

5.3. TRATAMIENTO DE JURISPRUDENCIA EXTRANJERA.

En el Proceso N° 24468 de la Corte Suprema de Justicia-Sala de Casación Penal de la República de Colombia, se plantea la casación por parte del denunciado **Esley Alfredo Villada García** ante la apelación realizada por la Fiscal Seccional Delegada ante el fallo del 12 de julio de 2005, en la cual la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Manizales revocó en su totalidad el fallo absolutorio para que en su lugar se condenara a **Esley Alfredo Villada García**, por el delito de actos sexuales con menor de catorce años, con la agravante de que la menor agraviada tiene doce años, es así que se tiene como fundamento de la casación lo siguiente **i) Validez probatoria del testimonio de la menor víctima del presunto abuso sexual;** lo cual tiene relación con los parámetros de legalidad para la admisión y práctica de las pruebas aduciendo que el Tribunal Superior de Manizales incurrió en pleno desconocimiento de las reglas de producción y apreciación del testimonio de la menor agraviada en cuestión; **ii) La naturaleza de los indicios en el nuevo Código de Procedimiento Penal;** el Ad-quem definió y dio por finalizado el presente caso con pleno desconocimiento de las reglas de apreciación de la prueba, pues según la legislación Colombia los indicios desaparecen como presupuestos para dictar sentencia condenatoria, esto es en conformidad al artículo 381 del Código de Procedimiento Penal, Ley 906 del 2004, el cual establece que la condena solo se puede dictar en pruebas debatidas en el juicio y no en indicios; **iii) El concepto del llamado testigo de referencia,** pues señala que la madre de la menor refiere cosas que la agraviada le conto como son los presuntos tocamientos y que la niñera de la agraviada solo estaba con

ella eventualmente en algunos días por lo cual no eran pertinentes por no referirse a los hechos o circunstancias a la comisión del ilícito.

Pues siendo ello nos centraremos en el tema sobre la prohibición legal sé que tiene en la legislación colombiana, donde el juez no puede decretar pruebas de oficio, esto es para garantizar el cumplimiento del principio de imparcialidad, esto según lo previsto en la legislación colombiana en el artículo 5° de la ley 906 de 2004, esto es que en la referida ley no existe ningún precepto que otorgue a los jueces la decisión en materia probatoria, y esto aplica a todos los jueces de control de garantías y a los jueces de conocimientos; en contrario sensu lo que estipula en concreto los principios acusatorio y adversarial esto introducido en la citada ley, lo cual advierte que **“En ningún caso el juez podrá decretarla práctica de la prueba de oficio”**, esto es en torno al principio de imparcialidad, muy caro a los sistemas con tendencia acusatoria, por lo que el juez no tenga facultades probatorias autónomas, ya que si tuviese la jurisdicción para decretar prueba de oficio, estaría en conflicto con uno de los pilares fundamentales de ese régimen de enjuiciamiento, lo cual tiene definitiva separación entre los actos de investigación de los actos de enjuiciamiento, esto con el fin de evitar que el juez predisponga la dirección del proceso, teniendo una previa convicción, lo que sucedería si dirige o reorienta el destino final del proceso a través de su intrusión en el tema probatorio.

Con lo ya señalado, también se tiene en esta jurisprudencia la posibilidad constitucional de que el juez decreta pruebas de oficio; según el tratamiento

de esta casación en términos generales, el juez no puede ni tiene iniciativa en materia probatoria y no puede dictar pruebas de oficio, pero no obstante para la constitución Política colombiana la prohibición contenida en el artículo 361 del Código de Procedimiento Penal de la Ley 906 de 2004, esto no puede ser absoluto.

Esto anida evidentemente en la colectividad del beneficio público consistente en que investiguen los delitos, se reconstruya la verdad para conocerla y se sancione a los responsables y se repare a las víctimas, cuando ello hubiera lugar; similar interés se reconoce a la comunidad sobre la preclusión de las investigaciones y la absolución de los inocentes si fuera el caso, en relación con los actos de investigación, la constitución política primordialmente la salvaguarda de este interés público a la Fiscalía de la Nación, ejerciendo el conjunto de atribuciones referidas en los artículos 250 a 253 de la constitución, entonces los Fiscales Delegados se desempeñen con responsabilidad máxima por la senda del principio de objetividad, es así que la prohibición de que el juez decreta pruebas de oficio puede tener eventualmente excepciones, para ello es necesario que este juez argumente sensatamente frente a cada caso en concreto que de aplicarse literalmente la restricción contenida en el artículo 361, se producirían efectos incompatibles con la constitución política colombiana y por ello son inaceptables.

Entonces, es posible que por saberes de índole constitucional excepcionalmente el juez decida inaplicar la prohibición del artículo 361 de

la ley 906 de 2004, para en su lugar emplear la constitución política colombiana como norma predominante que es, con el fin de garantizar precisamente el cumplimiento de cualquiera de los fines constitucionales del proceso penal, como es en el caso llevado a casación el juez de conocimiento admitió prueba de oficio y decreto el testimonio de la menor agraviada para dilucidar el caso en concreto y para ello de conformidad con el artículo 344 de la ley 906 de 2004, es factible decretar una prueba importante que aparece en el juicio y que a él como juez le parece que es inconstitucional el artículo 361 de la ley 906 de 2004 en cuanto prohíbe decretar pruebas de oficio, por lo cual el juez si podría decretarlas de oficio, es así que se resuelve no casar el fallo motivo de impugnación extraordinaria, teniendo como resultado la aprobación de la actuación de la prueba de oficio en un sistema jurídico rígido como es el colombiano todo en base y razón a la constitución política colombiana.

Es así que teniendo como modelo esta jurisprudencia colombiana el cual tiene un modelo procesal rígido pero que este tipo de modelo no le impide la actuación de la prueba de oficio por lo ya detallado, entonces tenemos claro que en nuestro modelo procesal penal peruano no sería la excepción debido a que el legislador ha previsto dentro del artículo 385 numerales 1 y 2 cuando se debe de actuar la prueba de oficio, y esta se debe de actuarse de manera excepcional para el esclarecimiento de los hechos y el juzgador pueda sentenciar u absolver, es decir encontrar la verdad procesal, lo que queremos decir con la presente investigación es que no se vulnera el principio de imparcialidad por parte del juez penal al actuar esta prueba de oficio ya que el proceso solo es una herramienta para el esclarecimiento de

determinado acto ilícito en busca de la verdad procesal como ya se mencionó líneas arriba.

5.4. DISCUSION DE LA INVESTIGACION.

Esta investigación tuvo como propósito identificar que si bien es cierto nuestro sistema procesal penal vigente del año 2004 con el Decreto Legislativo N° 957, atribuye un esquema procesal con separación de roles teniendo como partes procesales al fiscal quien investiga y que además de ello imputa y acusa, en tanto que el acusado tiene derecho a ejercer su derecho de defensa frente a las imputaciones realizadas por el Representante del Ministerio Público, así mismo el juzgador en este Nuevo Sistema Procesal opera como un tercero imparcial que no cuenta con iniciativa probatoria ya que de hacerlo vulneraría los principios y la estructura que exhibe el sistema procesal penal actual, por ello la presente investigación tiene como finalidad determinar, si la “imparcialidad del juez penal es afectada al momento de practicarse la prueba de oficio”, considerando que, una intromisión probatoria del juzgador afectaría su imparcialidad y objetividad.

Por tal motivo nuestro aporte consiste que la prueba de oficio regulada en el Código Procesal Penal no afecta la imparcialidad del juez penal por cuanto ya que estas actuaciones realizadas por el juzgador es una excepción a la regla general que prohíbe la intervención del juez en el debate, no obstante estas solo serán ordenadas siempre y cuando sean únicamente indispensables y útiles para el esclarecimiento de la verdad

procesal al encontrarse ante un acopio de pruebas deficientes, a fin de emitir una decisión ajustada conforme a derecho.

En cuanto a prueba de oficio y objetividad se puede manifestar que el principio de objetividad no solo interviene en la labor fiscal sino que además de ello creemos que debería estar presente al momento de tomar una decisión por parte de los jueces, toda vez que además de ser independientes e imparciales estos juzgadores deben ser objetivos al momento de valorar las pruebas incorporadas y actuadas, como la valoración de las pruebas al momento de dictar un fallo condenatorio u absolutorio a fin de hacer justicia a un caso concreto.

En relación a prueba de oficio y verdad procesal se puede afirmar que si guarda una estrecha relación, ya que desde un aspecto procesalista las pruebas de oficio son mecanismos que debe utilizar el juzgador, para acceder al conocimiento de la verdad procesal que es lo que se busca y encuentra un juez en el proceso, donde se enfrentan dos discursos contradictorios, tanto del acusador y defensa en suma esta no afectaría el principio de un Juez imparcial.

Explicado así, es que a través de la presente investigación se determinó analizar y explicar el debate doctrinal de este tema polémico de la prueba de oficio regulada en el Código Procesal Penal.

CONCLUSIONES

1. Se logró determinar que la prueba de oficio regulada en el Código Procesal Penal de 2004 no afecta la imparcialidad del juez penal, porque esta sólo es ejercida por el juez penal de forma excepcional, según lo establecido en el artículo 385 incisos 1 y 2 de nuestro Código Procesal Penal.
2. Se logró establecer que la prueba de oficio no afecta la objetividad del juez penal, ya que su regulación sólo se produce en determinados casos y contextos, sin que ello implique que el juez despliegue funciones instructivas, dado a que en este nuevo proceso penal el juez no solamente es un mero observador sino que el ordenamiento jurídico le brinda las herramientas necesarias para el esclarecimiento de determinado hecho que no le llene de convicción.
3. Se logró señalar que la prueba de oficio sí se relaciona con la verdad procesal y no afecta la imparcialidad del juez penal, de forma que la prueba de oficio penal sólo busca en el proceso penal la aproximación a la verdad procesal como fin de este.
4. Como hemos desarrollado en la presente investigación se tiene la casación colombiana Proceso N° 24468 de la Corte Suprema de Justicia –Sala de Casación Penal, el cual trata la actuación de la prueba de oficio en el ordenamiento jurídico rígido colombiano, pero que este modelo adopta la actuación de la prueba de oficio con este caso y que es aceptada en su totalidad constitucionalmente, es así que vemos que la prueba de oficio

postulada u actuada en proceso penal tiene una connotación muy importante y que esta se debe de actuar en base a lo establecido por el artículo 385 numerales 1 y 2 de nuestro código procesal penal ya que como se vio con esto se busca la verdad procesal por parte del juez penal, quien no está autorizado actuar sino en los supuestos que el texto legal le indique.

5. Entonces llegamos a la conclusión de que el Juez moderno dentro de nuestro Código Procesal Penal, está llamado a eximir un incanjeable papel en la investigación de la prueba, en la medida que su compromiso es revelar la verdad, tachando de precario al magistrado neutro y pasivo que esperaba que los litigantes le brindaran todo el material probatorio.

RECOMENDACIONES

1. Se debe desarrollar a nivel jurisprudencial, principalmente a partir de lo que pueda enunciar la Corte Suprema, el hecho de que se aborde la prueba de oficio penal, con la finalidad de que dilucide de forma expresa que ésta sólo debe ser ejercida en contextos excepcionales.
2. Se debe promover a nivel de capacitaciones, para que todos los operadores jurídicos en materia penal, puedan conocer que la prueba de oficio penal tiene una vinculación directa con la verdad procesal como fin del proceso.
3. Se debe promover en los Colegios de Abogados y Facultades de Derecho del país, el debate sobre este tema de la prueba de oficio penal, a fin de que exista mayor conocimiento en este aspecto importante del sistema procesal penal.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

1. Alfaro Valverde. L. La motivación y la prueba de oficio. Lima; 2011. Revista de la Maestría en Derecho Procesal. Vol. 6. Pontificia Universidad Católica del Perú.
2. Alvarado Velloso. A. Resoluciones Judiciales y Nulidades Procesales. Bogotá: Editorial Themis; 1991.
3. Aparicio y Gómez Sánchez. G. Código de Procedimientos Civiles. Concordancias. Suplemento. Lima: Talleres Gráficos de la Penitenciaría; 1935.
4. Artavia Barrantes. S. Derecho Procesal Civil. Torno I. Dupas. San José de Costa Rica; 2003
5. Barbosa Moreira. J. C. Breves observaciones sobre algunas Tendencias Contemporáneas del Proceso Penal. En Revista Peruana de Derecho Procesal. Lima: Ed. MEHR LICHT; 1999.
6. Becerra Suárez. O. El derecho al juez imparcial. Lima: Editorial UNMSM; 2009
7. Carrata, Antonio. Funciones de la Prueba. Ed. Cedam. Milán: Revista de Derecho Procesal Civil; 2001.
8. Carvalho. G. El activismo judicial vs. Garantismo procesal. Preguntas y respuestas. Lima: Editorial Raguel; 2009.
9. Castillo Cortés, L. El Objeto de la Prueba. Publicado el 06 de Mayo de 2010. [Consultado el 01 de Abril de 2018]. Véase: <http://derechoprobatorio2.blogspot.pe/2010/05/objeto-de-la-prueba.html>
10. Challgo Gamero, F. La admisión de pruebas de oficio en el sistema penal acusatorio garantista y la vulneración del principio de imparcialidad del

juzgador e igualdad de las partes, establecidas en la Constitución. Puno: Repositorio de la Universidad Nacional del Altiplano; 2014.

11. Córdova Soria. M. Investigación científica. Buenos Aires: Editorial Raguel; 2013
12. Cruz Ururi, J. R. El principio acusatorio frente a la prueba de oficio en la imparcialidad del juzgador en el proceso penal - ciudad de Puno del 2014. Puno: Repositorio Académico de la Universidad Andina Néstor Cáceres Velásquez; 2016
13. Devis Echandia. H. Teoría General de la Prueba Judicial. Buenos Aires: Ed. Zavalía; 1981.
14. Díaz Segura. E. Algunas consideraciones sobre la prueba de oficio. Lima: Boletín Jurídico del Diario Oficial el Peruano; Publicado el 16 de Agosto de 2011.
15. Díaz Restrepo. J. C. La carga dinámica de la prueba como modalidad de carga probatoria aplicada en el ordenamiento jurídico colombiano, Vulneración a la igualdad constitucional. Cali: Revista Jurídica Entramado Número 23; 2016
16. Duce. Mauricio y R. C. Introducción al Nuevo Sistema Procesal Penal. Volumen 1. Santiago de Chile: Universidad Diego Portales; 2002
17. Fernández Vargas. A. Problemas Actuales del Derecho de Familia. Publicado el 13 de Enero de 2015. [Consultado el 03 de Marzo de 2018]. Véase:
http://www.academia.edu/33536418/PRINCIPIO_DEL_FAVOR_PROBATIONES

18. Ferrajoli. L. Sobre los derechos fundamentales y sus garantías. México D.F: Editorial UNAM; 2006.
19. García Melgarejo. F. Activismo judicial y Garantismo procesal. Los poderes Jurisdiccionales a la luz del debido proceso. Bogotá: Editorial Ius; 2000.
20. Giraldo Sepúlveda. M. La prueba de oficio en el sistema penal acusatorio colombiano. Repositorio académico de la Universidad Católica del Norte de Medellín, Medellín; 2014.
21. Gozaini Osvaldo A. La Prueba en el Proceso Civil Peruano. Trujillo: Ed. Normas Legales; 1997.
22. Ibáñez Perfecto, A. Sobre el valor de la inmediación. en torno a la jurisdicción, Buenos Aires: Editores del Puerto; 2007.
23. Igartúa Salaverría, J. El razonamiento en las resoluciones judiciales. Lima: Ed. Palestra Editores; 2009.
24. Jara Ccallo. A. Análisis de la constitucionalidad de la prueba de oficio en el proceso penal peruano. Repositorio Académico de la Universidad Nacional del Altiplano. Puno; 2014.
25. Jauchen. E. Tratado de la Pena en Materia Penal. Buenos Aires:. Ed. Rubinzal – Culzoni; 2002.
26. Lema Quinga. B. S. De la actividad probatoria en el proceso penal. Universidad Andina Simón Bolívar. Sede en el Ecuador. Quito; 2008.
27. López Gastiaburu. N. Las pruebas de oficio en el nuevo código procesal penal peruano. Lima: Revista UCV - Scientia 7(1); 2015.
28. Lorca Navarrete. A. M. Garantismo y derecho procesal ¿Una aporía del método constitucional?. Revista del III Encuentro Latinoamericano de

- Postgrados en Derecho Procesal. Universidad Central de Venezuela, Caracas; 2009.
29. Martín Ostos. J. La Prueba en el Proceso Penal Acusatorio, Publicaciones digitales de la Corte Suprema. México; 2006.
30. Martínez Medrano. T. I. La imparcialidad del juez respecto de la prueba de oficio. Revista de Derecho Procesal, Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima; 2010.
31. Matheus López. C. A. Sobre la Función y Objeto de la Prueba, En: Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú Número 55. Lima; 2002.
32. Monroy Gálvez, Juan. A cinco años de vigencia del Código Procesal Civil. En: Revista Peruana de Derecho Procesal. Ed. MEHR LICHT. Lima; 1999
33. Montero Aroca. J.. La Prueba en el Proceso Civil 2da. Edición, Ed. Civitas, Madrid; 1998.
34. Montero Aroca, Juan. La prueba en el proceso civil. Navarra. Ed. Thomson-Civitas, Lima; 2007.
35. Nieva Fenoll. J. Derecho Procesal. I. Introducción. Ed. Marcial Pons. Madrid; 2014.
36. Oré Guardia. A. Los Principios contenidos en el Nuevo Código Procesal Penal de 2004, Publicado en 2010. [Consultado el 02 de Abril de 2018]. Véase:
http://www.mpfm.gob.pe/escuela/contenido/actividades/docs/308_los_principios_en_el_nuevo_codigoprocesalpenal.pdf
37. Parra Quijano. Jairo. Manual de Derecho Probatorio. Ed. Ediciones del Profesional, Bogotá; 2006.

38. Pérez Restrepo. J. El Derecho Constitucional a La Prueba Judicial. Repositorio Digital de la Universidad de Antioquia, Medellín; 2015.
39. Prütting, Hans. Carga de la prueba y estándar probatorio: la influencia de leo rosenberg y karl hainz schwab para el desarrollo del moderno derecho probatorio. En: Revista Ius et Praxis. Año 16, N° 1, México; 2010.
40. Ramírez Salinas. L. Principios Generales que rigen la actividad Probatoria. En: Revista La Ley. Lima;2005.
41. Romero García, Williams Enrique. El Objeto de la Prueba. En: Blog de Estudio Jurídicos. Publicado el 01 de Agosto de 2013. [Consultado el 05 de Abril de 2018]. Véase: <https://estudiosjuridicos.wordpress.com/2013/08/01/objeto-de-la-prueba/>
42. Rosas Yataco. Jorge. El sistema Acusatorio en el Nuevo Código Procesal Penal. En: Publicaciones del Ministerio Público y la Fiscalía de la Nación, [Consultado el 01 de Abril de 2018]. Véase: https://portal.mpf.n.gob.pe/ncpp/files/dfbaaa_articulo%20dr.%20rosas%20yataco.pdf
43. Salcedo Flores. A. La verdad procesal. Estudio Procesales. Lima: Editorial Raguel; 2001
44. Salcedo Varillas. A. Metodología de la investigación científica. Lima: Editorial Atlas; 2011.
45. San Martín Castro .C. Introducción General al estudio del Nuevo Código. En: Revista Institucional N° 7, Procesal Penal. Instituto de Ciencia Procesal Penal. Lima: AMAG, 006; 2006.
46. Sánchez Cornejo. B. Investigación y Desarrollo. Lima: Editorial Lux; 2015.

47. Soto Rodríguez. J. y Guerra Mozombite. J. La prueba de oficio y el proceso penal en la Provincia de Coronel Portillo. Universidad Privada de Pucallpa, Pucallpa, 2013
48. Talavera Elguera. P.. La Prueba en el Nuevo Proceso Penal. Academia de la Magistratura, Lima; 2009
49. Taruffo. Michele. Verdad, prueba y motivación en la decisión sobre los hechos. Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación. México; 2016
50. Torres Cáceres. M.. Teorías de la interpretación jurídica. Bogotá: Editorial Monteagudo; 2011.
51. Velandia Bonilla. M. Prueba de oficio en el derecho penal colombiano y afectación al principio de justicia material. Universidad Militar de Granada. Bogotá; 2011

JURISPRUDENCIA

1. Sentencia recaída en el Expediente N° 6149-2006-AA/TC. Fundamento jurídico 49.
2. Sentencia Nro. 00512-2013-PHC/TC
3. Sentencia recaída en el Expediente N° 02465-2004-AA/TC
4. Expediente N° 010-2002-AI/TC
5. Sentencia N° 6712-2005-HC/TC
6. Sentencia N° 5068-2006-PHC/TC
7. Sentencia Recaída en el expediente N° 6149-2006-AA/TC. Fundamento jurídico 48.
8. Sentencia recaída en el Expediente N°. 00004-2006-AI/TC
9. Resolución N° 519-2012. Fundamento 3. Caso Chacón de Vettori.

10. Sentencia de la Corte Constitucional Colombiana N° T-264 de 2009.

11. Sentencia de la Corte Constitucional Colombiana N° C-666 de 1996

ANEXOS

ANEXO 01: MATRIZ DE CONSISTENCIA

Título: Prueba de oficio e imparcialidad del juez penal en el Código Procesal Penal de 2004.

PROBLEMAS	OBJETIVOS	SUPUESTOS	VARIABLES	INDICADORES	MÉTODO
<p>GENERAL:</p> <p>¿La prueba de oficio regulada en el Código Procesal Penal de 2004 afecta la imparcialidad del juez penal?</p> <p>ESPECÍFICOS</p> <ul style="list-style-type: none"> - ¿La prueba de oficio afecta la objetividad del juez penal? - ¿La prueba de oficio se relaciona con la verdad procesal, afectando la imparcialidad del juez penal? 	<p>GENERAL:</p> <p>Determinar si la prueba de oficio regulada en el Código Procesal Penal de 2004 afecta la imparcialidad del juez penal.</p> <p>ESPECÍFICOS</p> <ul style="list-style-type: none"> - La prueba de oficio no afecta la objetividad del juez penal. - La prueba de oficio sí se relaciona con la verdad procesal y no afecta la imparcialidad del juez penal. 	<p>GENERAL:</p> <p>La prueba de oficio regulada en el Código Procesal Penal de 2004 no afecta la imparcialidad del juez penal.</p> <p>ESPECÍFICOS</p> <ul style="list-style-type: none"> - La objetividad sí es trasgredida por la simplificación procesal en el proceso inmediato. - La imparcialidad subjetiva del juez sí es soslayada por la simplificación procesal en el proceso inmediato. 	<p>VARIABLE INDEPENDIENTE:</p> <p>Prueba de Oficio</p> <p>VARIABLE DEPENDIENTE:</p> <p>Imparcialidad del juez</p>	<p>-Verdad procesal.</p> <p>-Objetividad.</p>	<p>MÉTODO DE INVESTIGACIÓN:</p> <p>-Métodos generales:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Análisis y síntesis <p>-Método específico:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Método explicativo. <p>-Métodos particulares:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Método gramatical - Método sistemático - Método teleológico <p>TIPO DE INVESTIGACIÓN:</p> <p>Investigación jurídica – dogmático.</p> <p>NIVEL DE INVESTIGACIÓN:</p> <p>Nivel descriptivo.</p> <p>TÉCNICAS DE INVESTIGACIÓN:</p> <ul style="list-style-type: none"> -Fichaje -Análisis documental -Entrevista