

**UNIVERSIDAD TÉCNICA ESTATAL DE QUEVEDO**  
**FACULTAD DE DERECHO**



**TESIS DE GRADO PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE:  
ABOGADO DE LOS TRIBUNALES Y JUZGADOS DE LA REPÚBLICA**

**TEMA:**

**La autenticidad de las pruebas en materia penal como  
garantía al derecho constitucional al debido proceso en la  
República del Ecuador**

**AUTOR:**

**Egresado. FELIX ULISES NARANJO BRIONES**

**TUTOR:**

**Ab. AGUSTÍN CAMPUZANO PALMA, Msc.**

**QUEVEDO- ECUADOR**

**2013**



**APROBACIÓN DE LA SUSTENTACIÓN  
NOMINA DEL TRIBUNAL DE SUSTENTACIÓN**

**Dr. Colón Bustamante Fuentes MSc.**  
DECANO DE LA FACULTAD DE DERECHO

**Dr. Eduardo Díaz Ocampo MSc.**  
PRESIDENTE DEL TRIBUNAL DE SUSTENTACION

**Ab. Víctor Hugo Bayas Vaca MSc.**  
MIEMBRO DEL TRIBUNAL DE SUSTENTACION

**Dr. Segundo Quispe Guanoluisa**  
MIEMBRO DEL TRIBUNAL DE SUSTENTACION

**Ab. Agustín Campuzano Palma MSc.**  
DIRECTOR DE TESIS

**Sr. Felix Ulises Naranjo Briones**  
AUTOR

**Ab. Alfredo Zabala Buenaño**  
SECRETARIO DE LA FACULTAD DE DERECHO

Quevedo, Septiembre 24 de 2013

Señor Doctor MSc.

Colón Bustamante Fuentes

**DECANO DE LA FACULTAD DE DERECHO DE LA  
UNIVERSIDAD TÉCNICA ESTATAL DE QUEVEDO**

Presente.-

Señor Decano:

Por medio del presente, me permito poner en su conocimiento que el señor Egresado **FÉLIX ULISES NARANJO BRIONES**, ha concluido con la elaboración del informe final del Proyecto de Tesis denominado **“LA AUTENTICIDAD DE LAS PRUEBAS EN MATERIA PENAL COMO GARANTÍA AL DERECHO CONSTITUCIONAL AL DEBIDO PROCESO EN LA REPÚBLICA DEL ECUADOR”**, bajo mi tutoría el mismo que ha cumplido con todos los requerimientos metodológicos de la investigación jurídica y lo que establece la normativa Institucional, razón por la cual doy el aval pertinente al trabajo en mención, facultando al autor continuar con el tramite respectivo.

Particular que pongo en su conocimiento para los fines académicos correspondientes.

Atentamente,

Abg. MSc. Agustín Campuzano Palma.

TUTOR

## **DEDICATORIA**

La presente Tesis, tengo el más alto honor dedicarla a todos mis seres queridos que impulsaron el amor al estudio profundo de la mejor profesión de la naturaleza, a los que incentivaron mis ánimos en los momentos más difíciles y desmotivados de mi carrera, a mi padre Fidel Naranjo, amigo y compañero oculto y desinteresado al solventar mi preparación entregándome el tesoro que un padre puede dar a su hijo, el estudio; a mi esposa; a mis hijos Rashell, Arleth y Uzziel, por comprender mi ausencia en el hogar, mientras cultivaba mis conocimientos jurídicos. Con todo el amor del mundo les dedico la presente investigación jurídica.

## **DECLARACIÓN DE AUTORÍA DE LA TESIS**

La presente Tesis de Grado para la obtención del Título de Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República, se encuentra desarrollada dando estricto cumplimiento a las normas legales establecidas para su presentación y cumplimiento. Declaro que es de absoluta propiedad intelectual e investigativa desarrollada por el autor que suscribe.

**Egresado. Félix Ulises Naranjo Briones**

C.C. N° 1204501801

## **AUTORIZACIÓN DE LA AUTORÍA INTELECTUAL**

Yo, Félix Ulises Naranjo Briones en calidad de autor del trabajo o tesis realizada sobre “La autenticidad de las pruebas en materia penal como garantía al derecho constitucional al debido proceso en la República del Ecuador”, por la presente autorizo a la UNIVERSIDAD TÉCNICA ESTATAL DE QUEVEDO, hacer uso de todos los contenidos que me pertenecen o de parte de los que contienen esta obra, con fines estrictamente académicos o de investigación.

Los derechos que como autor me corresponden, con excepción de la presente autorización, seguirán vigentes a mi favor, de conformidad con lo establecido en los artículos 5, 6, 8, 19 y demás pertenecientes a la Ley de Propiedad Intelectual y su Reglamento, en concordancia, con el Art. 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior.

Quevedo a los 20 días del mes de septiembre del 2013

Félix Ulises Naranjo Briones

C.I. 120450180-1

## INDICE GENERAL

	<b>Pág.</b>
CARATULA	
DEDICATORIA .....	I
DECLARACIÓN DE AUTORÍA DE LA TESIS.....	II
AUTORIZACIÓN DE LA AUTORÍA INTELECTUAL .....	III
INDICE GENERAL.....	IV
INDICE DE CUADROS.....	VIII
INDICE DE GRAFICOS .....	IX
INDICE DE FOTOS .....	X
RESUMEN EJECUTIVO.....	XI
EXECUTIVE SUMMARY .....	XII

### **CAPÍTULO I EL PROBLEMA**

1.1.	Introducción.....	2
1.2	Problematización.....	4
1.2.1	Formulación del problema.....	4
1.2.2	Delimitación del problema.....	6
1.2.3	Justificación.....	6
1.3.	Objetivos .....	8
1.3.1.	General .....	8
1.3.2.	Específicos.....	8
1.4.	Hipótesis .....	9
1.5.	Variables .....	9
1.5.1.	Variable Independiente .....	9
1.5.2.	Variable Dependiente.....	9
1.6.	Recursos.....	9
1.6.1	Humanos.....	9
1.6.2.	Materiales .....	10

1.6.3	Presupuesto.....	10
-------	------------------	----

## **CAPÍTULO II.**

### **MARCO TEÓRICO**

2.1.	Antecedentes de la investigación.....	12
2.2.	Fundamentación. ....	16
2.2.1	Doctrina.....	16
2.2.1.1.	El debido proceso en el Ecuador .....	16
2.2.1.2	Definición del debido proceso .....	18
2.2.1.3.	La Prueba .....	19
2.2.1.3.1	El concepto de prueba. ....	19
2.2.1.3.2	Los medios de prueba.....	22
2.2.1.3.3.	Principios de la formación de la prueba .....	27
2.2.1.3.4.	Técnicas o actos de investigación.....	32
2.2.1.3.5.	La prueba ilícita.....	33
2.2.1.3.5	Garantías fundamentales y debido proceso.....	42
2.2.1.3.5	Los principios de presunción de inocencia y legalidad.....	46
2.2.1.3.6	La prueba prohibida .....	48
2.2.1.3.7	Clasificación de las pruebas prohibidas o ilícitas. ....	54
2.2.1.3.8	Principios que regulan la aportación y la admisión de la prueba .....	56
2.2.1.3.9	El sistema de libre valoración de la prueba.....	58
2.2.1.3.10	La autenticidad de las pruebas en el proceso penal .....	66
2.2.2.	Jurisprudencia.....	67
2.2.3.	Legislación .....	70
2.2.3.1.	Código de Procedimiento Penal.....	71
2.2.3.2.	Código Penal.....	74
2.2.4.	Derecho Comparado.....	75

## **CAPÍTULO III**

### **METODOLOGÍA**

3.1.	Determinación de los métodos a utilizar .....	84
3.2.	Diseño de la Investigación .....	84

3.2.1.	De campo.....	85
3.2.2.	Bibliográfica.....	85
3.2.3.	Descriptiva .....	85
3.3.	Población y muestra.....	85
3.3.1.	Población .....	85
3.3.2.	Muestra.....	86
3.3.3.	Aplicación de la Ecuación .....	86
3.4.	Técnicas e instrumentos de la investigación .....	87
3.5	Validez y confiabilidad de los instrumentos.....	87
3.6	Técnicas de procesamiento y análisis de datos. ....	88

#### **CAPÍTULO IV**

#### **ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS EN RELACIÓN CON LA HIPÓTESIS DE INVESTIGACIÓN**

4.1.	Análisis e interpretación de gráficos y resultados. ....	91
4.1.1.	Encuesta .....	91
4.1.2.	Entrevistas .....	109
4.2.	Comprobación de la Hipótesis .....	117
4.3.	Reporte de la investigación.....	117

#### **CAPITULO V.**

#### **CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES**

5.1.	Conclusiones.....	120
5.2.	Recomendaciones .....	121

#### **CAPÍTULO VI.**

#### **LA PROPUESTA**

6.1.	Título. La autenticidad de las pruebas como garantía de las partes procesales en el Ecuador. ....	124
6.2.	Antecedentes. ....	124
6.3.	Justificación.....	126
6.4.	Síntesis del diagnóstico .....	128

6.5.	Objetivos .....	130
6.5.1.	General .....	130
6.5.2.	Específicos.....	130
6.6.	Descripción de la propuesta.....	131
6.6.1.	Desarrollo.....	132
6.7.	Beneficiarios.....	135
6.8.	Impacto social .....	136
VII.	BIBLIOGRAFÍA .....	137
	ANEXOS .....	148

## ÍNDICE DE CUADROS

<b>Cuadro</b>	<b>Pág.</b>
1. Pruebas inconstitucionales e ilegítimas.....	91
2. Valoración de las pruebas.....	92
3. Pruebas inconstitucionales e ilegítimas la etapa del juicio .....	93
4. Inconstitucionalidad.....	94
5. Pruebas auténticas .....	95
6. Fines de investigación por parte de los agentes policiales .....	96
7. Pruebas garantías constitucionales .....	97
8. Valoración de la sana crítica del Tribunal Penal .....	98
9. Prueba auténtica .....	99
10. Pruebas inconstitucionales e ilegítimas.....	100
11. Pruebas en el proceso penal cumple con las garantías Interpretación de resultados.....	101
12. Pruebas inconstitucionales e ilegítimas.....	102
13. Inconstitucionalidad .....	103
14. Pruebas auténticas .....	104
15. Víctima de abuso o tortura con fines de investigación por parte de los agentes policiales .....	105
16. Pruebas garantías constitucionales .....	106
17. Valoración de la sana crítica del Tribunal Penal .....	107
18. Prueba auténtica .....	108

## ÍNDICE DE GRAFICOS

<b>Gráficos</b>	<b>Pág.</b>
1. Pruebas inconstitucionales e ilegítimas.....	91
2. Valoración de las pruebas .....	92
3. Pruebas inconstitucionales e ilegítimas la etapa del juicio .....	93
4. Pruebas ilegítimas carecen de eficacia probatoria .....	94
5. Pruebas auténticas .....	95
6. Fines de investigación por parte de los agentes policiales .....	96
7. Pruebas garantías constitucionales .....	97
8. Valoración de la sana crítica del Tribunal Penal .....	98
9. Prueba inconstitucional o ilegítima .....	99
10. Pruebas inconstitucionales e ilegítimas.....	100
11. Pruebas en el proceso penal cumple con las garantías .....	101
12. Pruebas inconstitucionales e ilegítimas .....	102
13. Pruebas ilegítimas carecen de eficacia probatoria .....	103
14. Pruebas auténticas .....	104
15. Víctima de abuso o tortura con fines de investigación por parte de los agentes policiales .....	105
16. Pruebas garantías constitucionales .....	106
17. Valoración de la sana crítica del Tribunal Penal .....	107
18. Prisión o reclusión a las personas .....	108

## ÍNDICE DE FOTOS

<b>Fotos</b>	<b>Pág.</b>
1. Dr. Arquimides Valdez, Juez de Garantías Penales .....	151
2. Dr. Wilson Almache, Juez Provincial de Garantías Penales .....	151
3. Ab. Fermin Bustamante, Fiscal del Ministerio Público .....	152
4. Ab. Marcos Arias, Fiscal del Ministerio Público .....	152

## RESUMEN EJECUTIVO

La prueba en materia Penal, es la parte esencial en el juicio, sin ella no podremos demostrar la responsabilidad del procesado ni la existencia material de la infracción. El Código de Procedimiento Penal debe ser más explícito en sus articulados y detallar cuáles son las pruebas valederas para el proceso, y que medios se utilizó para recabar dichos elementos.

Todo lo referente a la violación Constitucional para la obtención de pruebas ilegítimas, necesita de reformas inmediatas para aplicar una pena drástica, a los que traten de conseguirlas utilizando medios inadecuados y vulnerando los derechos fundamentales de las personas. Los detalles de la investigación que aportaron el desarrollo del presente trabajo de investigación, fueron doctrinas de procedimiento penal de varios autores y legislaciones, concluyendo en muchos casos que las pruebas ilegítimas son el producto de violentar el debido proceso.

Para alcanzar la verdad de la interrogante a este problema social, fue necesario la comparación de Leyes internacionales sobre la prueba penal, el debido proceso y la valoración de las mismas. En consecuencia para extinguir la prueba ilegítima es fundamental que exista la obligación de las partes en demostrar su autenticidad y el medio utilizado para conseguirla, de tal forma se garantizara el derecho al debido proceso y la legitimidad de las pruebas.

## EXECUTIVESUMMARY

Evidence in Criminal Matters is the essential part in the trial, without it we can not prove liability of the defendant or the material existence of the infringement. The Criminal Procedure Code should be más explícito in its articles and detail what evidence ASSERTING for the process, and that means was used to collect these items.

Everything about the constitutional violation for illegitimate Evidence, needs immediate reforms to implement a drastic punishment , which try to obtain them using improper means and violating fundamental rights of people. The details of the investigation that brought the development of this research work were doctrines of criminal procedure several authors and legislation, concluding that in many cases are the product of illegitimate tests to violate due process.

To reach the truth of the question to this social problem, it was necessary to compare international laws on criminal evidence, due process and the evaluation thereof. Consequently illegitimate to extinguish the test is essential that there is an obligation of the parties to prove their authenticity and the means used to achieve it, so it guarantees the right to due process and the legitimacy of the evidence.

**CAPÍTULO I:  
EL PROBLEMA**

## **1.1. Introducción**

La Declaración Universal de los Derechos Humanos proclama que todas las personas tienen los mismos derechos y libertades sin distinción alguna, y a un recurso efectivo ante los tribunales competentes que amparen contra actos que violen sus derechos fundamentales garantizados por la Constitución.

El Estado debe cumplir y hacer cumplir la Norma Constitucional, resaltando el interés social y personal de garantías y derechos en que los seres humanos vivan como sociedad agrupada y formada en valores de justicia que proclamen libertad, tutela que solo puede ser adquirida con una administración de justicia eficiente.

La Legislación Penal es creada para el cumplimiento estricto del orden social, pues sanciona con prisión el cometimiento de actos delictivos que son demostrados mediante la Prueba Penal.

La Prueba materia penal es el producto de una investigación suscitada en el lugar de los hechos y mediante una pericia legal, donde las disposiciones para su procedimiento y obtención son de irrelevante aplicación.

El fin de la prueba penal es demostrar el cometimiento de acciones ilegales en comunión de los elementos probatorios, para así establecer la prueba material de la infracción y la responsabilidad penal del imputado.

El Código de Procedimiento Penal Ecuatoriano tipifica en el Art. 80, “toda acción pre procesal o procesal que vulnere garantías constitucionales carecerá de eficacia probatoria alguna. La ineficacia se extenderá a todas aquellas pruebas que de acuerdo con las circunstancias del caso **no hubiesen podido ser obtenidas sin violación de tales garantías**. Art 76 numeral 4, numeral 7 literal (e) Constitución del Ecuador.

La base fundamental en los procesos judiciales es exclusivamente de los diferentes tipos de pruebas, arrancando de la teoría principal de demostrar un delito o acto antijurídico, la misma que nos lleva a demostrar un justo proceso tipificado en la norma jurídica, lo cual lo convierte en un modelo perfecto de ley. Siendo algo distinto en el proceso de la aplicación de la misma, porque apreciamos actos atentatorios a los derechos fundamentales de las personas y violaciones a los preceptos legales y constitucionales, como la obtención de la prueba mediante tortura, malos tratos, falsificación de pruebas o de incluir elementos en el lugar de los hechos.

La Violación de Derechos Constitucionales en la obtención y procedimiento de la prueba penal, es llamada prueba ilegítima que carece de garantías de procedimiento legal sin verificación del cómo fue actuado el proceso y cuáles fueron los medios realizados para su obtención.

En nuestro país las leyes se reforman constantemente conforme a los delitos que van apareciendo y son creadas para aplicar su mejor posición, pero al referirnos a la obtención de pruebas en delitos penales, encontramos un mal procedimiento personal.

## **1.2 Problematización**

### **1.2.1 Formulación del problema**

La situación que amerita el estudio de este problema jurídico de interés colectivo, se describe cuando comienzan a irrespetar las normas jurídicas, en este caso, la prueba en el proceso penal. Toda persona que comete actos en contra de la ley será sancionada con prisión o reclusión. Pero ¿cómo podemos permitir que se interesen por incluir dentro de procesos autos o falsedades que no sucedieron?, dentro de estos existe el falso testimonio (prueba inconstitucional), elementos falsos (prueba inconstitucional), documentos adulterados que gozan de falsedad (prueba inconstitucional), mala práctica en contra del sospechoso para conseguir pruebas (prueba inconstitucional).

Según los medios de prensa televisivo las cifras en los centros de rehabilitación social de personas privadas de libertad y sin sentencia son innumerables, generados por el trabajo dilatorio de quienes administran justicia; de otra parte, no sólo depende de la agilidad de la función judicial, sino que no se aplican procesos evolutivos para que la función judicial trabaje con mayor agilidad y eficacia.

Si las autoridades tienen indicios de que algún individuo ha cometido delitos sancionados por la Ley, lo que deben hacer es ampliar su trabajo de investigar; pero no utilizar procesos inadecuados que en muchos casos vulneran las garantías al derecho constitucional al debido proceso.

El que comete un delito debe pagar con el peso máximo de la pena, pero para dar cumplimiento a la norma legal debe aplicarse un proceso justo y constitucional que permita demostrar la responsabilidad penal de quien se le imputa el cometimiento de un delito.

La prueba debe ser auténtica y en ningún momento manipulada que pueda alterar la cadena de custodia y allane el procedimiento legal, y por ningún motivo incluir pruebas que hayan sido obtenidos mediante torturas y tratos degradantes, antes de ser iniciado con el derecho a la defensa, o ser asistido por un abogado de alguna de las dos preferencias (defensor público o el particular).

En casos de flagrancia o de detención a un sospechoso en los delitos de acción pública al ser privado de libertad, en algunas circunstancias se somete a una serie de procedimientos ilegítimos que pueden conllevar a agresiones físicas o tratos degradantes por parte de agentes en el cumplimiento de sus funciones con el fin de obtener información.

En ningún caso para agilizar el procedimiento de las investigaciones, se procederá de una manera atentatoria a los derechos humanos, por lo que es de conocimiento universal la prohibición de prácticas ilegítimas para obtener medios de prueba que vulneren el derecho al debido proceso.

Tampoco es permitido por la Constitución un procedimiento ilegal para conseguir los primeros elementos de convicción mediante declaraciones obligadas del o los sospechosos, por lo que la fiscalía recibe el parte policial sin tener conocimiento de lo actuado.

### **1.2.2 Delimitación del problema**

Algunos métodos que se utilizan para la obtención de las pruebas en materia penal, pueden implicar violaciones al derecho constitucional al debido proceso en la República del Ecuador.

### **1.2.3 Justificación**

En nuestra sociedad apreciamos la práctica para inventar pruebas y procedimientos ilegítimos en obtenerlas mediante torturas y malos tratos, con el fin de incluirlas al juicio.

La presente investigación jurídica es importante, por cuanto abre el debate sobre la necesidad de cambiar los procedimientos en la obtención de la prueba en los delitos penales, a efecto de evitar la violación a los Derechos Humanos y las libertades individuales garantizadas en la Constitución, un problema que no solo se presenta en los casos de drogas, sino en todos los delitos de acción pública y privada. Solo en materia de tránsito son muchos los casos en que observamos que la policía siempre tiene la verdad, pues la prueba del policía es una, y el testimonio de una persona común es otra.

Los elementos de convicción son valorados por el Juez en la etapa del juicio, en este momento recién avoca conocimiento de las pruebas, sin tener el conocimiento de cómo fueron obtenidas y si el procedimiento utilizado para conseguirlas goza de legalidad, con estos antecedentes el Juez tiene una mera noción de lo actuado y no podemos dudar que cuando basa su decisión en una prueba ilícita, no viola la norma que disciplina el método para adquirir, aplicar o valorar la prueba, sino que viola directamente la norma que lo vincula a juzgar conforme a pruebas

legítimas. En conclusión, la valoración realizada por su decisión, no es un mero acto de validez sino un juicio que se apoya en la prueba válida, el juez no conoce el campo donde ocurrió el acto, y desconoce en su totalidad lo actuado formándose una idea errónea de todo lo presentado.

La prueba penal debe gozar de las Garantías Constitucionales, para lograrlo es de importancia social y jurídica que él juzgador se vincule e interese a fondo, de él dependerá la valoración bajo la sana crítica por lo que debe exigir la autenticidad de las pruebas con el estudio científico y crítico desde el momento en que fue obtenida o formada para evitar que haya sido vulnerada.

El beneficio de valoración de la prueba penal y su autenticidad, desde su obtención, será para el Estado Ecuatoriano por cuanto se garantizará el debido proceso y el derecho a la defensa, de tal manera que serán menos los presos sin sentencia, los Centros de Rehabilitación Social permanecerán con menos población de reos, y los que cometan delitos cumplirán una sentencia efectiva sin oportunidad de debilitar el proceso.

El procedimiento de valoración y autenticidad de la prueba penal desde su inicio, generará un impacto social y judicial alto, pues con ello se garantizará un proceso apegado a derecho.

En cuanto a la factibilidad de la presente investigación jurídica, estimo que es posible llevarlo a cabo por cuanto se prevé el empleo de recursos materiales, técnicos, tecnológicos y económicos que son necesarios en estos casos.

### **1.3. Objetivos**

#### **1.3.1. General**

Fundamentar la necesidad de incluir en el Código de Procedimiento Penal ecuatoriano la obligación de las partes en el proceso de demostrar la autenticidad de las pruebas que presentan, en aras de una mayor garantía al derecho constitucional al Debido Proceso.

#### **1.3.2. Específicos**

1. Estudiar las principales posiciones jurídico-doctrinales acerca del derecho al Debido Proceso, de las pruebas penales y su autenticidad.
2. Comparar el tratamiento de la presentación de las pruebas penales y la demostración o no de su autenticidad, así como del derecho al debido proceso en ordenamientos jurídicos foráneos.
3. Determinar si en nuestra sociedad se aplican procedimientos inhumanos o degradantes que vulneren los derechos fundamentales.
4. Proponer, sobre la base de la necesidad de protección del derecho constitucional al debido proceso en la República del Ecuador, la reforma del Código de Procedimiento Penal de modo que se incluya la obligación de las partes de demostrar la autenticidad de las pruebas penales que presentan.

## **1.4. Hipótesis**

La falta de obligatoriedad para que las partes demuestren la autenticidad de las pruebas que presentan en los procesos judiciales, genera violación de la garantía constitucional al debido proceso.

## **1.5. Variables**

### **1.5.1. Variable Independiente**

Obligación de las partes en el proceso de demostrar la autenticidad de las pruebas que presentan

### **1.5.2. Variable Dependiente**

Mayor garantía al derecho constitucional al Debido Proceso.

## **1.6. Recursos**

### **1.6.1 Humanos**

Para la realización del presente trabajo investigativo fue importante la ayuda profesional de varios amigos, entre ellos abogados en el ejercicio de la profesión y alumnos de la Facultad de Derecho de la Universidad Técnica Estatal de Quevedo que sirvieron mucha utilidad para desarrollar

la encuesta aplicada. El recurso más importante consta el de la Doctora en metodología de la investigación, Sra. Májela Ferrari (Universidad de la Habana) y el Ab Agustín Campuzano Palma (Universidad Técnica Estatal de Quevedo), y el sacrificio propio del autor.

### **1.6.2. Materiales**

En el desarrollo de la presente investigación jurídica, se utilizó los siguientes materiales: Computadora, impresora, clic, grapas, cuaderno, libros, leyes, códigos, copias, anillados, carpetas, pen drive, cd.

### **1.6.3 Presupuesto**

En la búsqueda de la verdad y por alcanzar los logros deseados no existe precio alguno. Pero en el desarrollo del presente trabajo tengo un valor estimado en gastos corrientes que alcanzan los mil quinientos dólares.

**CAPÍTULO 2.**  
**MARCO TEÓRICO**

## 2.1. Antecedentes de la investigación

Dentro del Derecho Penal y en especial en la materia procesal de esta rama del Derecho, uno de los temas más apasionantes y controvertidos es el referente a la prueba. Desde una perspectiva histórica, su origen podemos encontrarlo en las primeras manifestaciones de aplicación de justicia y cumplimiento de la ley. En los tribunales de Santo Oficio, por ejemplo, se aplicaba el sistema inquisitivo desde el siglo XII hasta finales del siglo XVIII, el que se caracterizaba por la iniciación de oficio, la escritura y el secreto del proceso, lo cual no garantizaba el derecho a la defensa de los acusados.<sup>1</sup>

Según análisis de Vaca Andrade, haciendo referencia a la prueba vinculada al proceso, manifiesta que: “Este instrumento jurídico tiene su origen en Inglaterra, consecuentemente pasó a ser aplicada en todas las colonias y posteriormente a todos los países que poseen el sistema jurídico romano-germánico, la fuente de origen es en la Carta Magna expedida en Inglaterra por el rey Juan sin Tierra en el año 1215.”<sup>2</sup>

La Carta Magna de Juan sin Tierra<sup>3</sup> planteaba en su artículo 38 que: “Ningún alguacil pondrá en lo futuro en juicio a ningún hombre sobre su acusación singular, sin que se produzcan testigos fidedignos para probarla”, así mismo, el siguiente refiere que: “Ningún hombre libre será arrestado o detenido en prisión o desposeído de sus bienes, proscrito o

---

<sup>1</sup> ZAMBRANO SIMBALL, MARIO RAFAEL, Los Principios Constitucionales del Debido Proceso y las Garantías Jurisdiccionales, industria gráfica, Ecuador, 2009, pg. 13

<sup>2</sup> VACA ANDRADE, RICARDO, Manual de Derecho Procesal Penal, industria gráfica, Ecuador, 2007, pg. 29

<sup>3</sup> Carta Magna de Juan sin Tierra, de 15 de junio de 1215. En Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. [www.juridicas.unam.mx](http://www.juridicas.unam.mx), fecha de consulta 3/8/2013.

desterrado, o molestado de alguna manera; y no dispondremos sobre él ni lo pondremos en prisión, sino por el juicio legal de sus pares, o por la ley del país.” Por último vale igualmente señalar el contenido del artículo 40 de la misma Constitución que establece: “A nadie venderemos, a nadie negaremos ni retardaremos el derecho a la justicia”

Con la referencia anterior hágase notar que desde fecha tan antigua, hace más de 700 años, ya los hombres se preocupaban por derechos elementales vinculados a la justicia y a sus garantías. En este sentido se deduce de lo que plantean estos artículos de la Carta Magna de Juan sin Tierra, que ya se esbozaba la idea del debido proceso y de la prueba vinculada a este. Tanto es así que incluso cuando en el artículo 38 se hace referencia a que la acusación solo podría ser válida si los testigos que se presentan son fidedignos a los fines de probarla. En este sentido, desde las investigaciones, incluso previas al juicio, se exigía que se presentaran pruebas inequívocas.

Luego, en 1789, la Declaración de los Derechos del Hombre y el Ciudadano, proclamada por la Asamblea Nacional Francesa, establecía en su artículo 7 que: “Ningún hombre puede ser acusado, arrestado o detenido, como no sea en los casos determinados por la ley y con arreglo a las formas que esta ha prescrito. Quienes soliciten, cursen, ejecuten o hagan ejecutar órdenes arbitrarias deberán ser castigados; pero todo ciudadano convocado o aprehendido en virtud de la ley debe obedecer de inmediato; es culpable si opone resistencia.”<sup>4</sup>

---

<sup>4</sup> Declaración Francesa de los Derechos del Hombre y el Ciudadano de 26 de agosto de 1789. En <http://www.fmmeducación.com.ar/historial/documentoshist/1789derechos.htm>. Fecha de consulta 15/8/20137.

En dicha declaración se perfila mejor el tema al que hacemos referencia, en tanto hay una prohibición expresa no solo a la acusación. Sino también al arresto o detención de ciudadanos si no concurren las circunstancias previstas en la ley, de lo que se deduce uno de los principios más importantes del derecho penal que tiene su origen romano y manifiesta: *nullum crimen, nullapoena sine previa legepenale*(no hay delito ni sanción si no está previamente establecido en la ley penal). Dicho principio ha sido acogido a lo largo de la historia por la mayoría de los ordenamientos jurídicos hasta nuestros días.

Conforme a nuestra legislación ecuatoriana citamos a la constitución de 1845, título 11 de las garantías, en su artículo 109 que: “Ningún ecuatoriano puede ser puesto fuera de la protección de las leyes, ni distraído de sus jueces naturales, ni juzgado por comisión especial, ni por ley que no sea anterior al delito”.<sup>5</sup>

Haciendo referencia al principio constitucional que nadie puede ser detenido por un delito que no se encuentre tipificado en la ley como tal, hacemos referencia de la Constitución de la Nación de Argentina de 1819<sup>6</sup> que establecía en su artículo 118 que: “Ningún habitante del Estado podrá ser penado ni confinado sin que preceda forma de proceso y sentencia legal”, el artículo citado refiere en su enunciado el principio de legalidad y debido proceso, pues nadie podía ser privado de su libertad sin haber cumplido un juicio justo.

---

<sup>5</sup> CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR, Dada en 1845 por la Convención Nacional, reunida en Cuenca, Ed Leonardo Muñoz, Ecuador, pg. 31

<sup>6</sup> CONSTITUCION DE LA NACION ARGENTINA DE 1819, <http://www.es.wikisource.org/.../Constitucion de la Nacion Argentina> Fecha de consulta 22/08/2013

Respecto de la valoración de las pruebas en los procesos penales cumplían con el principio constitucional que las partes debían presentarlas en el proceso en la misma Carta Magna de la Nación Argentina establece en su artículo 116 que: “Ningún individuo podrá ser arrestado sin prueba al menos semiplena e indicios vehementes de crimen por lo que merezcan pena corporal; los que se harán constar en el proceso informativos dentro de tres días perentorios, si no hubiese impedimento; pero habiéndolo, se pondrá constancia de el en el proceso”.

La Carta Magna de la Nación Argentina en su artículo 116 ya en aquella época prescribe que las pruebas deben ser presentadas en los procesos que se iniciaba a los individuos, en los casos de existir indicios contara en los juicios.

La violación del debido proceso es un acto que de igual manera era sancionado y se lo consideraba como violación constitucional. La Constitución de Chile de 1822<sup>7</sup>, en su artículo 205 proclamaba: “Todo acto ejercido contra un hombre fuera del caso, y sin las formalidades que la ley prescribe, arbitrario y tiránico”, estaba prohibido el uso de poder y actos que violen las garantías fundamentales de los individuos. En las mismas circunstancias en su artículo 227 establece, “Se le permite al acusado exponer libremente sus proposiciones y llevar a la presencia de los jueces todos los patrones que crea conveniente para su defensa”.

Este principio constitucional de garantías del debido proceso, como lo hemos mencionado en las citas anteriores es de carácter mundial y por lo

---

<sup>7</sup> Constitución Política Del Estado De Chile, 30 de Octubre de 1822, [http://www.historia.uchile.cl/CDA/fh\\_article...](http://www.historia.uchile.cl/CDA/fh_article...) Fecha de consulta, 21/08/2013

tanto su aplicación nace desde los primeros momentos en que se constituía el derecho, es así que en nuestra Constitución actual del 2008 proclama en su artículo 76 N° 3: “Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no este tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza; ni se le aplicara una sanción no prevista por la Constitución o la ley. Solo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento”<sup>8</sup>.

## **2.2. Fundamentación.**

### **2.2.1 Doctrina**

#### **2.2.1.1. El debido proceso en el Ecuador**

La primera ley de procedimiento penal en el Ecuador se dictó en el año 1839, pues no existían tribunales pluripersonales, todos eran singulares, sin que se pueda decir que seguía un sistema de procedimiento definido, ya que las instituciones procesales penales carecían de sistematización.<sup>9</sup>

En relación al debido proceso como derecho fundamental y de garantías constitucionales, presentamos una reseña en la historia ecuatoriana. Es de suma importancia citar la Constitución Política de la República Del Ecuador de 1897,<sup>10</sup> que manifestaba en su artículo 26: “Nadie puede ser detenido, arrestado ni preso, sino en los casos, en la forma y por el tiempo que las leyes lo determinen.”

---

<sup>8</sup> CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR, Publicación Oficial de la Asamblea Constituyente, 2008, pg. 53

<sup>9</sup> Ampliar en ZAMBRANO SIMBALL, MARIO, Los Principios Constitucionales del Debido Proceso y las Garantías Jurisdiccionales, Ed. Industria Gráfica, Ecuador, 2009, pg. 17.

<sup>10</sup> CONSTITUCION POLITICA DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR DE 1897, [www.cortenacional.gob.ec/...constitucio...](http://www.cortenacional.gob.ec/...constitucio...) Fecha de consulta 21/08/2013

En la protección de los principios legales en su artículo 27 dicta lo siguiente: “Nadie puede ser puesto fuera de la protección de las leyes, ni distraído de sus jueces naturales, ni juzgado por comisiones especiales o por leyes posteriores a la infracción, ni privado del derecho de defensa en cualquier estado de la causa.”

Las leyes protegen a los ciudadanos en toda su condición de vida sin discriminación alguna, el artículo 27 antes citado refiere que ningún ecuatoriano podrá ser detenido por ninguna razón o motivo que no se encuentre tipificado en la ley. Este principio constitucional hace referencia al debido proceso, pues la norma se ejecuta desde hace muchos años atrás para su aplicación y garantizar los derechos fundamentales de los ciudadanos. En la actualidad, con más de cien años de historia jurídica, la práctica procesal y las pruebas se las considera como medios de sustento personal y no como medios de demostración real de un hecho.

Anteriormente nuestra legislación penal era conocida como inquisitoria, pues el juez desempeñaba tres funciones en los procesos, de los cuales este mismo se encargaba de hacer las investigaciones, de acusar y sentenciar, pues no existía una seguridad jurídica para las personas, mientras que los elementos de prueba eran practicados por sí mismo poniendo en desventaja a la parte defensora.

Con las reformas legales y el neo constitucionalismo aparece la oralidad y la publicidad en los procesos y como representante del Estado el Ministerio Público, quien garantiza en cierto modo una aplicación de justicia más equitativa y un debido proceso garantista.

### 2.2.1.2 Definición del debido proceso

Para tener un conocimiento específico del proceso que regula la norma legal en nuestro país, es de relevante importancia destacar conceptos claros y casi precisos de la misma. “El debido proceso envuelve comprensivamente el desarrollo progresivo de prácticamente todos los derechos fundamentales de carácter procesal o instrumental, como conjunto de garantías de los derechos de goce cuyo disfrute satisface inmediatamente las necesidades o intereses del ser humano, es decir, de los medios tendientes a asegurar su vigencia y eficacia.”<sup>11</sup>

Según definición de CUEVA CARRION: “El debido proceso es un derecho constitucional, por tanto, es de rango superior e impregna a todo el sistema jurídico de un país; en consecuencia nada ni nadie pueden sustraerse de él. Todos los actos y procedimientos de los funcionarios de los órganos de poder público deben ceñirse a él, de lo contrario, atentarían contra el estado de derecho”.<sup>12</sup>

El debido proceso es un derecho de las personas, garantizado en la constitución, este compromete a todo un sistema jurídico de los países, por tal razón nada ni nadie puede sustraerse a él, todos los actos y procedimientos de los funcionarios y de los órganos del poder público deben acatarse a él, de lo contrario, atentan contra el Estado Constitucional, como establece nuestra nueva constitución garantista.

---

<sup>11</sup>Sitio.poder-Judicial.go.cr/salacostitucional/constitucionpolitica/principiosconstitucionales/DebidoProceso.htm. Fecha de consulta 15/08/2013.

<sup>12</sup> CUEVA CARRION, LUIS, El Debido Proceso, Industria Gráfica, Ecuador, pg. 61

El debido proceso es el más sofisticado instrumento de resolución de disputas y conflictos jurídicos. Aunque el Estado tiene la potestad de sancionar a quien infrinja las leyes, debe regirse por ciertas pautas que se constituyen en garantías para los procesados. En tal sentido cobra vital importancia el denominado; “debido proceso.”

En nuestro país existen casos donde se violan los derechos fundamentales en cuanto al debido proceso, sobre todo en lo referente a la obtención y procedimiento de las pruebas. Por tal motivo, comprendemos la necesidad de encontrar un medio que impida la violación de nuestras garantías. “Esas garantías básicas deben hacerse efectivas a lo largo de toda actividad represiva penal, desde la investigación (policial y judicial) hasta la ejecución de la pena”.<sup>13</sup>

### **2.2.1.3. La Prueba**

#### **2.2.1.3.1 El concepto de prueba.**

Para hacer referencia al estudio de la prueba citamos el siguiente concepto: “La prueba puede concebirse desde ángulos diversos. Puede considerarse como una actividad lógica y materia orientada en el mismo sentido de la realidad que se trata de averiguar, esto es, como operación y esfuerzo amparados en una verdad: es la prueba fin. Pero también puede valorarse como el conjunto particular de recursos que pueden

---

<sup>13</sup> Dr. ZAVALA BAQUERIZO, JORGE, el debido proceso penal, Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, 2008, pg. 30

utilizarse para obtener aquella demostración: es la prueba medio. Aquí interesa la prueba como medio”.<sup>14</sup>

Sentís Melendo considera que “La palabra prueba deriva del término latín *probatio* o *probationis*, que a su vez procede del vocablo *probus* que dignifica: bueno, por tanto lo que resulta probado es bueno y se ajusta a la realidad; de lo que se infiere, que probar consiste en verificar o demostrar la **autenticidad** de una cosa.”<sup>15</sup>

La prueba en materia penal tiene un concepto muy amplio, por ejemplo Raúl Goldstein la define como: “Demostración de la existencia de un hecho material o de un acto jurídico; demostración de la verdad de una afirmación, de la existencia de una cosa o de la realidad de un hecho. Razón, argumento, declaración, documento u otro medio para patentizar la verdad o falsedad de algo.”<sup>16</sup>

Por otra parte, para Barros Errázuriz: “Prueba, en general, es la averiguación de una cosa dudosa, o bien el hecho de hacer patente la verdad o falsedad de alguna cosa.”<sup>17</sup>

Personalmente considero que las pruebas son los elementos auténticos obtenidos mediante la investigación, que proporcionan la certeza del

---

<sup>14</sup> DICCIONARIO JURIDICO ESPASA, LEX, Editorial Espasa Calpe, S.A. Madrid, 2009, pg. 1205.

<sup>15</sup> SENTIS MELENDO, SANTIAGO, “Que es la Prueba” en Revista de Derecho Procesal Iberoamericano, Chile, 1983, pg. 259.

<sup>16</sup> Citado por ALMACHE TENECELA WILSON, Módulo de Derecho Procesal Penal I, Ecuador, 2005, pg. 37.

<sup>17</sup> Ídem, pg. 38.

cometimiento o no de un acto anti jurídico, de la aplicación correcta de los medios nacerá la valoración de juez.

La prueba es el elemento principal en todos los procesos, es la encargada de demostrar que efectivamente se cometió o no un acto anti jurídico. Su función objetiva nos indica las circunstancias que motivaron al procesado y los materiales utilizados en el hecho.

La libertad probatoria es el proceso en el que las partes pueden probar los hechos y las circunstancias de interés mutuo para demostrar la existencia del delito y la responsabilidad penal de quien se le imputa o su inocencia por cualquier medio de prueba permitido.

Consideramos que tres son los aspectos de los cuales se puede dar un concepto de prueba procesal:

**Aspecto de carácter objetivo:** Se considera prueba al medio que sirve para llevar al juez el conocimiento de los hechos, definiendo a la prueba como el instrumento o medio que se utiliza para lograr una certeza judicial.

**Aspecto subjetivo:** En este caso se iguala la prueba con el resultado que se obtiene de la misma, dicho de otra manera, al convencimiento o grado de convicción, que se produce en la mente del juez. La prueba es el hecho mismo de la convicción judicial o del resultado de la actividad probatoria.

**Aspecto combinado:** Este es una combinación del aspecto objetivo del medio y el subjetivo de resultado. Esta apreciación nos permite definir a la prueba como el conjunto de motivos que nos suministra el conocimiento de los hechos, para los fines del proceso que resulta de los medios aportados.

### **2.2.1.3.2 Los medios de prueba**

El medio de prueba es el procedimiento establecido por la ley, tendente a lograr el ingreso del elemento de prueba en el proceso, las formalidades para declarar y el acta de reconocimiento.

Sobre el orden adecuado para la presentación de las pruebas en el proceso no existe acuerdo entre la doctrina y las legislaciones. Al respecto manifiesta Baytelman que “El orden concreto de presentación de pruebas dentro del caso de las partes, así como el orden en que las partes extraen la información de cada prueba en particular, depende exclusivamente de esta”.<sup>18</sup>

Para una mayor ampliación al tema es necesario que analicemos cuáles son los principales medios de prueba que aparecen acogidos por los ordenamientos jurídicos y que se han reconocido igualmente por los teóricos del derecho penal procesal. Recordemos que estos son los instrumentos utilizados para verificar que dichos elementos incorporados a un proceso se relacionan con un hecho, y suelen clasificarse como: material, testimonial y documental.

---

<sup>18</sup> BAYTELMAN, ANDRÉS Y MAURICIO DUCE J., Litigación penal. Juicio oral y prueba, México, FCE-INACIPE, 2008, PG. 53

**Prueba material.-** Consiste en los resultados de la infracción, en sus vestigios o en los instrumentos con los que se la cometió, todo lo cual debe ser recogido y conservado para ser presentado en la etapa del juicio y valorado por los tribunales penales.<sup>19</sup>

**Prueba testimonial.-** “La prueba testimonial se clasifica en testimonio propio, testimonio del ofendido y testimonio del imputado”.<sup>20</sup> La exposición o relato que un tercero hace ante el juez sobre los hechos o circunstancias relacionados directa o indirectamente con el delito que se investiga.

“La prueba testimonial es la exposición o relato que un tercero hace ante el juez sobre los hechos o circunstancias relacionados directa o indirectamente con el caso”.<sup>21</sup>

“De ahí que las diligencias documentales en las actas de investigación policial o fiscal no pueden ser consideradas **auténticas** pruebas de cargo, salvo en circunstancias excepcionales en que sea imposible su reproducción, siempre y cuando se incorpore al juicio oral a través de **auténticos medios de prueba**, como más adelante analizaremos. Ello resulta particularmente aplicable a las declaraciones documentadas en el proceso, las cuales carecerán de todo valor probatorio si no son

---

<sup>19</sup> CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL ART 91 Corporación de estudios y publicaciones, 2010. pg. 18

<sup>20</sup> CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL Art 117. Corporación de estudios y publicaciones, 2010.pg. 22

<sup>21</sup> MARTÍNES RAVE, GILBERTO, Procedimiento Penal Colombiano, Revista jurídica procesal penal, 2009, Bogotá, Temis, pg. 408

ratificadas por sus autores en el plenario y se acomodan a lo regulado para la prueba testifical".<sup>22</sup>

**Prueba documental.-** Es la que está constituida por documentos públicos o privados.<sup>23</sup>

Hablar de la prueba documental nos referimos al medio escrito que presenta un testigo de cualquiera de las partes, debiendo considerar "las reglas respecto de la presunción de autenticidad; en algunos sistemas se presumen auténticos todos aquellos documentos que se presentan en juicio, salvo prueba en contrario, y en otros no existe tal presunción por lo que se deben presentar pruebas anexas que acompañen al documento para probar su autenticidad."<sup>24</sup> Estas pruebas son susceptibles de falsedad en ciertos casos por lo que es de suma importancia aplicar una regla que garantice lo auténtico de ella.

En sentido general, los medios de prueba son todos los elementos apreciables al tacto y a los sentidos, que como acabamos de exponer, se encuentran divididos en tres grupos por su naturaleza. La función específica de cada uno corresponde con demostrar los materiales y el cuerpo que los utilizó para lograr su objetivo.

Son considerados medios de prueba, por ejemplo, el testimonio de una persona, la práctica pericial, los documentos y cualquier medio técnico

---

<sup>22</sup> CABEZUDO RODRÍGUES, NICOLAS, Del Principio de Inmediación, sus Excepciones y los Instrumentos Tecnológicos, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2010, pg. 86

<sup>23</sup> CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL Art 145. Corporación de estudios y publicaciones, 2010.pg. 26

<sup>24</sup>ROMERO GUERRA, ANA PAULA, La prueba pericial en el sistema acusatorio, Inacipe Ed, México, 2008, pg. 256

científico, siempre que sea conducente y no se encuentre en contra del derecho. Igualmente debe tenerse en cuenta que a medida que la ciencia avanza, la tecnología aporta nuevos tipos de pruebas que se van incorporando a las técnicas criminalísticas aportando más posibilidades probatorias y sobre todo, con mayores índices de exactitud en sus resultados.

“Los medios de prueba nos permiten llegar a la existencia de ésta, lo que ocurrirá cuando dicho medio se presente en juicio y sea controvertido por las partes,”<sup>25</sup> teniendo en cuenta que para el desarrollo procesal que garantice la protección de los derechos constitucionales debe existir los principios necesarios aplicables a la formulación de la prueba penal, en las que las partes procesales tengan conocimiento de todos los elementos de convicción que serán presentados al juicio.

Otro tipo de prueba ampliamente utilizado es la denominada **prueba pericial**. Según criterio de Romero Guerra: “La prueba pericial es el testimonio de un perito desahogado en la audiencia de juicio oral”<sup>26</sup>. Su testimonio en juicio no puede ser reemplazado por la lectura de su dictamen escrito y éste no puede ser incorporado como prueba en la audiencia.

La prueba pericial no forma medio probatorio en el proceso, pero si es el objeto que conlleva a dar cumplimiento al esclarecimiento de los hechos.

---

<sup>25</sup> ROMERO GUERRA, ANA PAMELA, “Los medios de prueba en el sistema penal acusatorio” Cultura constitucional, Cultura de libertades, México, SETEC, 2010, pg. 249.

<sup>26</sup> ROMERO GUERRA, ANA PAMELA, La prueba pericial en el sistema acusatorio, en inter criminis, N° 6, Cuarta época, México, INACPE, 2008, PG. 50

De ello depende la utilización de los respectivos medios que serán aplicados para luego introducirlos a la etapa de juicio.

Por otra parte, el órgano de prueba es el sujeto que porta consigo toda clase de elemento de prueba y que lo trasmite al proceso una vez pedido: el testigo, el perito.

El llamado objeto de la prueba, por su parte, está constituido por los hechos, que no son otra cosa que los sucesos que acontecen en la realidad, los mismos que son introducidos por las partes en el proceso. El objeto de prueba no solo lo pueden constituir los hechos reales, sino las afirmaciones que las partes realizan en base a esos hechos, mediante la prueba se trata de verificar la exactitud de las afirmaciones que formulan las partes procesales.

“La prueba a de versar principalmente sobre los hechos alegados en el proceso, controvertido por las partes; en consecuencia, se excluyen los de general conocimiento, es decir los notorios.”<sup>27</sup>

En primer lugar, se presentan los hechos constitutivos del objeto en el proceso penal, que este se compone del hecho tipificado penalmente, y de la persona a la que se le atribuye la acción del delito. Pues bien, estos hechos, alegados por la acusación necesitan ser probados, y sin la aceptación judicial estas decae por ser inexistente.

---

<sup>27</sup> OSTOS, JOSE MARTIN, La Prueba en el Proceso Penal Acusatorio, Suprema Corte de la Justicia de la Nación, Colombia, 2010, pg. 9

Sin embargo, lo referente a la práctica y confiabilidad de las pruebas no es tarea fácil. De gran significación resulta entonces que se rijan todo el proceso por ciertos principios que han de servir como pilares y garantías de la obtención de estas y que ejercerán una gran influencia también en su fuerza probatoria.

### **2.2.1.3.3. Principios de la formación de la prueba**

Los principios del juicio oral, son el conjunto de ideas o directrices que inspiran y sobre las que descansa la actividad de juzgamiento de una persona. Estos principios son de aplicación directa en los procesos que deberá llenar los vacíos para la valoración probatoria.

**Principio de contradicción:** “El principio de contradicción implica que todas las pruebas ofrecidas y descargadas en juicio oral, podrán ser controvertidas por las partes, en igualdad de circunstancias.

Para que la contienda se desarrolle lealmente y con igualdad de armas, es necesaria la perfecta igualdad de las partes; que la defensa este dotada de la misma capacidad y de los mismos poderes que la parte acusadora y que se admita su papel de contradictor en todo momento y grado del procedimiento, y en relación con cualquier acto probatorio.”<sup>28</sup>

---

<sup>28</sup> ZAMORA PIERCE, JESUS, Garantía y proceso penal, 2ª ed. México, Porrúa, 2010. El autor hace referencia a esta idea planteada por LUIGI FERRAJOLI.

“Lo que pretende, en última instancia, el sistema acusatorio es una distribución de los roles, una diferenciación entre la parte acusadora, el procesado y el órgano jurisdiccional”.<sup>29</sup>

En lo que respecta a la oralidad y contradicción, Mellado sostiene: “El principio de contradicción, que se manifiesta especialmente en el derecho de defensa, pero que excede al mismo en tanto garantiza la existencia de una dualidad de posiciones, es consecuencia del carácter dialéctico del proceso en tanto método de la averiguación de la verdad. Hallar la verdad exige que exista oposición entre ambas partes y que cada una exponga sus argumentos y versiones con plena facultades e igualdad de condiciones. El proceso, en suma, no puede ser monólogo, pues en tal caso no podría cumplir su función”.<sup>30</sup>

El principio contradictorio establecido en la norma procesal es una garantía fundamental que debe prevalecer en ambas partes, de tal modo que cada uno de los sujetos que presenta una prueba en los juicios orales tiene el derecho de contradecir su inconformidad de que dicho elemento sea valorado como prueba si este vulnera los principios constitucionales.

**Principio de inmediación:** “El principio de inmediación implica que el juez o tribunal deberá estar presente en todas las audiencias que conforman la etapa de juicio, para presenciar directamente el descargo y contradicción de las pruebas, sin poder delegar a persona alguna esta obligación.

---

<sup>29</sup> DIAZ CABIALE, JOSE ANTONIO, Principio de aportación de parte y acusatorio, La imparcialidad de juez, Editorial Comares, Granada, 1996, pg. 216

<sup>30</sup> ASENCIO MELLADO, JOSE MARIA, Derecho Procesal Penal, Editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 2009, pg. 258

El objetivo de todo proceso es la búsqueda de la verdad, pero no de la verdad formal, sino de la verdad material, y para facilitar esto, el órgano jurisdiccional se encontrara en mejores condiciones si tiene contacto directo con las partes y las pruebas.”<sup>31</sup>

Para Andrés Ibáñez: “Lo esencial del juicio se cifra en la relación directa del juez con las fuentes personales de prueba, que en la experiencia del proceso criminal son muchas veces las únicas y, por lo general, la de mayor rendimiento. Y, además, vigente el principio de la libre convicción, no existiría otro modus operando posible, puesto que el juzgador debe formar criterios con materiales de primera mano, en virtud de una apreciación personalísima.”<sup>32</sup>

La persona que da el valor de prueba a los elementos obtenidos en la investigación es el juez de garantías penales, de tal modo que su presencia debe ser física en toda instancia del proceso. El juez tiene la investidura jurídica para hacer prevalecer el debido proceso, pues si no presta la atención debida a los fundamentos y medios durante el litigio su valoración será escasa.

**Principio de concentración:** “El principio de concentración señala que la presentación de las pruebas, serán las bases de las decisiones jurisdiccionales, se concentran en las audiencias que conforman el

---

<sup>31</sup> FAIRÉN, Elaboración de una doctrina general de los principios del procedimiento, Estudios de Derechos Procesal, España, 2008, pg. 265.

<sup>32</sup> ANDRÉS IBÁÑEZ, PERFECTO, Sobre el valor de la inmediación, en: En torno a la Jurisdicción, Editores del Puerto, Buenos Aires, 2008, pg. 155

proceso. En este sentido, solo se considera como prueba a aquella que se haya presentado en la audiencia de juicio oral.”<sup>33</sup>

Teniendo conocimiento de la aplicación de estos principios en materia penal, es necesaria su aplicación y valoración para que exista una contienda justa en el juicio, por ningún motivo desvalorar o restar importancia a la parte defensora, al hacerlo transforma en impotente sus alegatos, es conocido en la función judicial que dichos preceptos son de interés mundial por concordar con la Declaración Universal de los Derechos Humanos. Por tal motivo, la presentación de las pruebas debe ser equitativa, pues al Ministerio Público le corresponde la carga de las pruebas obtenidas como elementos de convicción y presentarlos desde el momento de su obtención para el conocimiento de la defensa.

Para llegar a la verdad de la prueba, es imprescindible la presencia del juez al momento de la presentación, pues de él depende la valoración de la misma, teniendo contacto directo con medios probatorios a su alcance. Por ser la prueba una fuente principal del juicio y de ella dependerá la decisión del juzgador, debemos ser objetivos y cautelosos al momento de su valoración y no permitir que se introduzca elementos ilegítimos a la contienda.

Para que una prueba tenga valor legal, “debe ser pedida, ordenada, practicada e incorporada al juicio,”<sup>34</sup> de tal forma que cumpliendo estos requisitos entonces ahí la prueba podrá ser admitida al proceso, pero

---

<sup>33</sup> BEDOYA SIERRA, LUIS FERNANDO, La Prueba en el Proceso Penal Colombiano, Colombia, Fiscalía General de la Nación, Escuela de Estudios e Investigaciones Criminalísticas y Ciencias Forenses, 2008, pg. 36

<sup>34</sup> CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL Art 83. Corporación de estudios y publicaciones, 2010. pg. 17

hasta cierto punto no se demuestra si es obtenida legal o ilegalmente. Cuál es la garantía constitucional de un proceso justo si no existe un filtro que examine la forma de cómo se obtuvieron los elementos probatorios y cuál fue el proceso aplicado para constituir el medio. De cierto modo, en este acto procesal, es donde suele nacer la mal llamada prueba ilícita.

**Principio de oralidad:** La oralidad es principio esencial del proceso penal y constituye un instrumento ineludible para una correcta y adecuada valoración de la prueba

“La oralidad, que exige la continuidad, permite que la atención pública dé seguimiento al juicio, pues el debate se inicia y concluye en un breve lapso, en el cual se hará respetar la oralidad, evitándose que cualquier prueba útil pueda ser incorporada al debate por la lectura del acta que la documentó durante la investigación preparatoria, evitándose así la imposición legal de su producción personal en el juicio, que es el momento en el que brilla la publica examinación cruzada de la prueba”.<sup>35</sup>

**Principio de publicidad:** “El juicio debe realizarse en presencia del público interesado. Toda persona tiene derecho a presenciar el juicio y observar como los abogados y jueces ejercen su trabajo ante el Tribunal. Tiene que ver con la transparencia, reduce espacios de corrupción, legítima. La prueba puede y debe ser conocida por cualquier persona; ya que, proyectada en el proceso, tiene un carácter social: hacer posible el juzgamiento de la persona en una forma adecuada y segura”<sup>36</sup>.

---

<sup>35</sup> VIVAS USSHER, GUATEVO, Manual de Derecho Procesal Penal, volumen 2, Ediciones Alveroni, Córdoba, 2001, pg. 341

<sup>36</sup> PARRA QUIJANO, JAIRO, Manual de Derecho Probatorio, Ediciones Librería del Profesional, Bogotá, 2010, pg. 10

La publicidad es un principio básico en el proceso penal, porque constituye una garantía para la sociedad que de algún modo controla la justicia penal, por eso decía MIRABEAU: “Dadme el juez que queréis, mi mayor enemigo si os place, con tal de que no pueda verificar acto alguno sino en público”<sup>37</sup>.

**Cadena de custodia:** La cadena de custodia es un sistema documentado de control y registro del proceso que se aplican al manejo de los indicios y evidencias físicas, inicia cuando el servidor público tiene su primer contacto con el indicio, ya sea que éste lo localice en el lugar de la investigación o que sea aportado por una persona que tenga relación con el lugar de los hechos; este tendrá que ser bien custodiado y en el llevara la numeración respectiva y la leyenda del lugar encontrado su condición y su conducencia.

#### **2.2.1.3.4. Técnicas o actos de investigación**

“Las técnicas de investigación son actos encaminados a obtener los medios de prueba; son diligencias encaminadas a la obtención de elementos probatorios, las cuales pueden o no depender de una autorización judicial previa. Los actos de investigación se insertan en el procedimiento de la indagación o instrucción, mientras que los actos de prueba se cumplen como regla general, en el juicio oral y público”.<sup>38</sup>

---

<sup>37</sup> Citado por VIVAS USSHER, GUATEVO, Manual de Derecho Procesal Penal, volumen 2, Ediciones Alveroni, Córdoba, 2001, pg. 417.

<sup>38</sup> Ref., VIVAS BOTERO, ALVARO, El lugar de los hechos: referencia al sistema penal acusatorio, Colombia, Leyer, 2009, pg. 236

Por otra parte, “se entiende por descubrimiento de pruebas la obligación de las partes en el proceso penal, de dar a conocer previamente al juicio, toda la información de los medios de prueba que pretenden desahogar en este.”<sup>39</sup>

En un sentido más amplio y de conocimiento de las partes, las pruebas deben estar siempre al alcance de ellos, desde que inicia la etapa de investigación, se debe entender como una formalidad del proceso que se debe exponer con claridad los nombres, dirección, teléfono, correo y cualquier otra información que individualice a cada uno de los testigos, perito o evidencia física, en la acusación por parte del Ministerio Público, y en la audiencia de juicio por la defensa.

Con respecto a la admisión de las pruebas, esta es la actividad jurisdiccional mediante la cual se decide qué medios de pruebas serán admitidos al juicio.

Para ser admisibles, los medios de prueba deberán ser pertinentes, es decir, referirse, directa o indirectamente, al objeto de la investigación y deberán ser útiles para el esclarecimiento de los hechos.

#### **2.2.1.3.5. La prueba ilícita.**

La prueba de origen ilícita se ha convertido en centro del estudio de muchos tratadistas penales, pues la problemática se evidencia que no solo ocurre en la legislación ecuatoriana, sino que es a nivel mundial, por

---

<sup>39</sup> MUÑOZ NEIRA, ORLANDO, Sistema penal acusatorio de Estados Unidos, Colombia, Legis, 2009, pg. 261

la motivo haremos cita a varios estudiosos de la ilegalidad probatoria que la describen de la siguiente forma.

Para el tratadista Cesar Augusto Giner, el estudio de la prueba ilegítima lo enmarca desde una concepción previa a la introducción del proceso, por lo que “este tipo de pruebas no se producen en el momento de practicar el medio probatorio, sino que tiene su lugar de encaje en la fase de obtención de los elementos que posteriormente van a integrarse en un determinado medio probatorio. Las irregularidades que se producen en la práctica del medio probatorio encajan bien en el ámbito de aplicación de la presunción de inocencia, o bien a las nulidades”<sup>40</sup> efectuadas durante el proceso.

Borrego Estrada Felipe, por su parte manifiesta que la prueba ilícita es toda aquella obtenida mediante la violación de derechos humanos, por lo que es nula de origen y no puede ser presentada ni descargada en juicio, esta nulidad implica que toda prueba derivada de la primera, se considera también nula. No solo no puede ser incorporada a juicio sino que tampoco se deberá hacer referencia a ésta durante el debate en las audiencias.<sup>41</sup>

“La prueba ilícita, es la obtenida con violación de las garantías fundamentales, es decir la que vulnera el principio de legalidad en sentido

---

<sup>40</sup> GINER ALEGRIA, CESAR AUGUSTO, Prueba Prohibida y Prueba Ilícita, Anales del Derecho, Universidad de Murcia Nº 26, España, 2008, pg. 584

<sup>41</sup> BORREGO ESTRADA FELIPE, Las Pruebas en el Sistema de Justicia Penal Acusatorio, Secretaria Técnica del Concejo de Coordinación para la Implementación del Sistema de Justicia Penal, Vivir Mejor, Chile, 2012, pg. 16

amplio, concebido como sometimiento de las actuaciones públicas a la integridad del ordenamiento jurídico.”<sup>42</sup>

Para MixánMáss, prueba ilícita y prueba prohibida son sinónimos, si se les entiende como la prueba que ha sido originalmente obtenida mediante la violación de derechos constitucionales, así como también a la prueba que se deriva de ella.<sup>43</sup>

Miranda Estrampes destaca que el tema de la prueba ilícita, es uno de los más complejos y polémicos de la dogmática procesal penal, por lo que se establece que el primer problema se presenta al abordar el estudio y análisis de su concepto, por cuanto que no existe unanimidad en la doctrina acerca de lo que debe entenderse por prueba ilícita. Para un primer sector doctrinal la prueba ilícita es aquella que atenta contra la dignidad de las personas, es decir, contra la dignidad humana; para otro grupo de autores, que parten de un concepto de ilicitud único para el orden jurídico en general que identifican con la idea de violación de la norma o Derecho, será aquella obtenida o practicada con infracción de normas del ordenamiento jurídico.<sup>44</sup>

Orlando Alfonso Rodríguez plantea que “la prueba ilegal es aquella inconducente, impertinente e ineficaz, que atenta contra el principio de economía procesal, por no saber si al admitirla tendrá capacidad de conocimiento; probanza que en principio no debe ser valorada, pero, si es

---

<sup>42</sup> MODULO IV PARA DEFENSORES PÚBLICOS, La Prueba en el Sistema Penal Acusatorio Colombiano, Checchi and CompanyConsulting Colombia, bajo contrato institucional con USAID, 2011, pg. 170

<sup>43</sup> MIXÁN MÁSS, FLORENCIO, Categorías y Actividad Probatoria en el Procedimiento Penal, Edición BGL, Trujillo, 2008, pg. 303

<sup>44</sup>Ver MIRANDA ESTRAMPES, MANUEL, El Concepto de Prueba Ilícita y su Tratamiento en el Proceso Penal, Segunda Edición, J. M, Bosch Editor, España, 2009, pg. 17

admitida al proceso es susceptible de ser impugnada por violación indirecta de las leyes sustantivas. En tanto que la prueba ilícita es aquella practicada con vulneración a un derecho o libertad fundamental; sin que la denominación prueba inconstitucional sea inútil, al quedar fuera de protección de derechos fundamentales establecidos en instrumentos internacionales.”<sup>45</sup>

La temática probatoria es de extenso estudio investigativo, pues al referirnos a la prueba como tal, son muchas las doctrinas referentes al tema y en su mayoría a la ilegalidad, pues frente a lo que se puede conceptualizar como la ilegitimidad de la prueba o la prueba ilegítima, nos encontraremos siempre en el conflicto entre la averiguación de la verdad en el proceso penal y la defensa de los derechos fundamentales de las personas. Desde el punto de vista legal aparentemente no sucede lo mencionado y nunca podrá ser admitida una prueba ilegítima.

El Código de Procedimiento Penal ecuatoriano vigente establece que: “Toda acción preprocesal o procesal que vulnere garantías constitucionales carecerá de eficacia probatoria alguna. La ineficacia se extenderá a todas aquellas pruebas que de acuerdo con las circunstancias del caso, no hubiesen podido ser obtenidas sin la violación de tales garantías.”<sup>46</sup>

La legislación procesal ecuatoriana manifiesta sobre la legalidad de la prueba: “la prueba solo tiene valor si ha sido pedida, ordenada, practicada

---

<sup>45</sup> ALFONSO RODRIGUES, ORLANDO, Prueba Ilícita Penal, segunda edición, Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez, Bogotá, Colombia, 2009, pg. 20

<sup>46</sup> CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL, Art 80 Corporación de estudios y publicaciones, 2010, pg. 22

e incorporada al juicio conforme a las disposiciones de este Código. No se puede utilizar información obtenida mediante torturas, maltratos, coacciones, amenazas, engaños o cualquier otro medio que menoscabe la voluntad. Tampoco se puede utilizar la prueba obtenida mediante procedimiento que constituya inducción a la comisión del delito.”<sup>47</sup>

De cierto modo el artículo antes transcrito manifiesta que toda prueba obtenida mediante violación de garantías constitucionales no será admitida al proceso y por ende serán excluidas, es decir se aplica la regla procesal de la exclusión de la prueba.

**Regla de exclusión de la prueba:** Toda prueba que viole las garantías fundamentales del proceso es nula y debe excluirse. Toda prueba derivada (nexo causal) de una prueba ilícita es también nula y debe excluirse

Toda prueba cuya existencia solo pueda explicarse por medio de una prueba ilícita, también es ilícita y deberá excluirse, salvo el caso de excepción de aquella prueba que provenga de una fuente independiente.

Pablo Sánchez Velarde defiende que “las reglas de exclusión constituyen una opción política por parte de los tribunales de justicia, cuyo fundamento es la eficiencia del sistema penal, evitar la impunidad las cuales se van adecuando y desarrollando conforme va evolucionando los criterios sociales. Siempre deben ser tomadas como excepciones, sin

---

<sup>47</sup> CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL, Art 83 Corporación de Estudios y Publicaciones, 2010, pg. 22

olvidar que en la noción de prueba, se encuentra íntimamente relacionada con el derecho fundamental de presunción de inocencia.”<sup>48</sup>

En lo establecido a efectos de la regla de exclusión, como consta en el comentario anterior, se presenta en tres divisiones, en la prohibición de su admisión, pues el juzgador deberá controlar la calidad netamente constitucional de la prueba presentada, y declarar inadmisibles a aquellas que vulneren derechos fundamentales; la prohibición de valoración, concerniente a que en el caso de que la prueba obtenida ilícitamente hubiese entrado al proceso, esta no deberá ser tomada en cuenta por el juez al momento de formar su juicio valorativo.

Al acto ilegal o sus consecuencias se puede llegar por medios probatorios legales presentes que no tiene conexión con la violación constitucional.<sup>49</sup>

La realidad jurídica en cuanto a excepción de la prueba ilegítima por exclusión se torna difícil de aplicar porque no existe conocimiento de cuáles son las pruebas obtenidas con violación de garantías fundamentales, es esta la problemática nacional de encontrar una solución admisible que permita filtrar todo elemento viciado y que por alguna razón trate de ser incluido al proceso.

La tortura con el fin de investigar un delito o hecho se encuentra prohibida en varias legislaciones del mundo, pero la acción aplicada al proceso demuestra lo contrario, por que como presentar evidencias de haber

---

<sup>48</sup> SANCHEZ VELARDE, PABLO, El Nuevo Proceso Penal, COLEX, España, 2008, pg.72

<sup>49</sup>HAIRABEDIAN, MAXIMILIANO, Eficacia de la Prueba Ilícita y sus Derivadas en el Proceso Penal, Ad-Hoc, Villela Editor, Buenos Aires, 2008, pg. 68

sufrido mal trato corporal, mal trato psicológico, o haber sido sometido a sustancias físicas que no dejen huella visible, con este procedimiento ilegítimo buscan conseguir información que permita contribuir más elementos para ser presentados como pruebas al juicio.

MORA Mora, la constitución garantiza que nadie podrá ser forzado a declarar en contra de sí mismo, sobre asuntos que pueda ocasionar su responsabilidad penal. Debe en consecuencia si esta garantía conlleva la imposibilidad de utilizar el cuerpo del procesado como fuente de prueba.<sup>50</sup>

Actualmente, la mayor parte la doctrina y jurisprudencia comparada coinciden en tener una posición contraria a la admisibilidad o apreciación de la prueba ilícita obtenida, y por lo tanto aceptado en nuestra legislación procesal penal, porque constituye un verdadero acierto legal, resuelve expresamente la discusión acerca de la admisión o no de la misma, pero deja un espacio importante sobre su verdadero alcance, para la exclusión de pruebas en el juicio oral, disponemos “Del mismo modo, el juez excluirá las pruebas que provienen de actuaciones o diligencias que hubieren sido declaradas nulas y aquellas que hubieren sido obtenidas con inobservancia de las garantías fundamentales”<sup>51</sup>

Como puede apreciarse son dos las hipótesis encontradas en la legislación, para excluir la prueba ilegalmente obtenida. La primera, de carácter formal, dice la relación con la prueba proveniente de actuaciones o diligencias declaradas nulas; la segunda, de carácter material, se refiere

---

<sup>50</sup> MORA Mora, Luis. Y CUELLAR SERRANO, NICOLAS, Investigación y Prueba en el Proceso Penal, COLEX, España, 2009, pg.90

<sup>51</sup> HORVITZ LENNON, MARIA INES Y LOPEZ MASLE, JORGE, Derecho Procesal Penal Chileno, tomo II, Editorial Jurídico de Chile, Santiago, 2009, pg. 164

a aquellos casos en que la prueba es conseguida mediante la violación de las garantías fundamentales.

Fundamento de la exclusión de la prueba ilícita e inobservancia de garantías fundamentales

“El fundamento que existe es la búsqueda por reflejar una concepción del proceso penal, como sistema de naturaleza compleja en una comunidad organizada desde el punto de vista del Estado de Derecho, que junto con buscar la condena del delincuente considerado culpable, al mismo tiempo y en idéntico nivel de importancia, vela por la protección del inocente, la formalidad del procedimiento alejada de toda arbitrariedad y la estabilidad jurídica de la decisión.”<sup>52</sup>

En este sentido podemos decir que, la legitimidad del ius puniendi del Estado, solo se construye de la base del respeto de las garantías penales y procesal penal de los sujetos, el sueño eficaz de la persecución penal, y la búsqueda de la verdad, siempre deviene en un mayor campo de acción y discreción del Estado. Su principal objetivo en algunos casos se ha convertido en afectar los derechos fundamentales del individuo que emanan de la naturaleza humana protegidos por un Estado y los organismos internacionales donde lo que debe imperar es el Derecho.

Dentro de esos derechos fundamentales, el que sirve como facultativo para que intervenga el Estado es el principio de formalidad procesal, convirtiéndose en pilar de todo el sistema que enjuicie a los criminales.

---

<sup>52</sup> ROXIN, CLAUS, Derecho Procesal Penal, Editores del Puerto, Buenos Aires, 2008, pg. 4

Conforme a este principio, una sentencia condenatoria solo se legitimara frente al imputado, los sujetos y a nuestra sociedad, a medida que se haya llegado bajo un procedimiento respetuoso de las garantías fundamentales,

“Todo proceso es manifestación de un constante juego dialectico, puesto que no debemos caer en confusión, y hacernos pensar que toda prueba obtenida ilegalmente debe ser excluida, puesto que, en ese afán por mantener la ponderación de los intereses en conflicto, también debemos considerar el mínimo de eficacia que se exige en la persecución penal para que esta tampoco derive en vulneración de garantías por una dilación indebida del juicio.”<sup>53</sup>

Las leyes están hechas para ser cumplidas y por esto cuando el legislador ordena a los jueces de garantías cumplir el marco legal, y al respecto de la exclusión de las pruebas obtenidas con inobservancia de garantías fundamentales, exige algo más que tan solo una mera inobservancia o desobediencia de la legalidad ordinaria del acto de obtención de la prueba. “En la terminología Alemana junto con requerir que la prueba sea conseguida con infracción de la ley, se exige además para ser excluida, la vulneración o afectación de la esfera de derecho del imputado, es decir, la real y manifiesta violación de sus garantías fundamentales a través de la prueba alcanzada irregularmente.”<sup>54</sup>

---

<sup>53</sup> GONZALES GARCIA, JESUS MARIA, El Proceso Penal Español y la Prueba Ilícita, Rev. Derecho, 2009, pg. 187

<sup>54</sup> MAIER, JULIO, Derecho Procesal Penal, 2ª Edición, Editores del Puerto, Buenos Aires, Argentina, 2007, pg. 703.

### **2.2.1.3.5 Garantías fundamentales y debido proceso**

El Código de Procedimiento Penal es la norma que trata la exclusión de prueba ilícita hace referencia al concepto de garantías fundamentales, que resulta de mucha importancia definir. Para Piedrabuena Richard, garantías fundamentales involucra todo derecho que la Constitución, los tratados internacionales, la ley procesal penal u otras leyes, reconocen a quien debe sufrir un proceso criminal o a otras personas que se vean afectadas por el.<sup>55</sup>

Existe una estrecha relación entre el derecho procesal penal y el derecho constitucional, ambos se encuentran legalmente ligados y el uno debe estar en concordancia con la norma superior. Nuestra actual Constitución es una norma garantista de los derechos humanos, por tal motivo es importante los cambio de reforma en la ley procesal penal, que asegure el estricto cumplimiento de las garantías fundamentales, para que no sea violada por la calidad negativa de algún funcionario público.

Ahora bien, dentro de los derechos fundamentales refrendados en la Constitución de La Republica, el debido proceso, se define como “el derecho que garantiza al ciudadano la realización en el proceso de los principios, derechos y garantías procesales constitucionalizadas.”<sup>56</sup>

---

<sup>55</sup> PIEDRABUENA RICHARD, GUILLERMO, Oficio nº 167 dirigido a Fiscales Regionales que orientan a fiscales en el tema de la exclusión de la prueba ilícita, Santiago de Chile, 2004, pg. 46.

<sup>56</sup> BANDRES SANCHES- CRUZAT. J.M. cit por, HORVITZ LENNON, María Inés, Derecho Procesal Chileno, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 2009, pg. 69.

“Esta función de garantía del derecho resulta actualmente posible por la específica complejidad de su estructura formal, que, en los ordenamientos de constitución rígida, se caracteriza por una doble artificialidad; es decir, ya no solo por el carácter positivo de las normas producidas, que es el rango específico del positivismo jurídico, sino también por su sujeción al derecho, que es el rasgo específico del Estado constitucional de derecho, en que la misma producción jurídica se encuentra disciplinada por normas, tanto formales como sustanciales, de derecho positivo”.<sup>57</sup>

Las garantías fundamentales que cada hombre y mujer adquieren por derecho, se convierten en la protección de nuestras vidas ante cualquier medio inconstitucional que vulnere nuestros principios, pues está latente para defender cualquier violación legal o procesal que se aplique en contra del ser humano. Desde el punto de vista jurídico, los juicios en materia penal deben desarrollarse en un estado equitativo para las partes procesales, no haciendo uso de poder que permita desigualdad.

“En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurara el derecho al debido proceso.”<sup>58</sup>

Entre las garantías asociadas con el derecho al debido proceso encontramos:

- Que la autoridad judicial, garantiza el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes.

---

<sup>57</sup> LUIGI FERRAJOLI, Derechos y Garantías La Ley del más Débil, Editorial Trotta, 2004, pg. 19.

<sup>58</sup> CONSTITUCION de la REPUBLICA Del ECUADOR, Art 76, Publicación Oficial de la Asamblea Constituyente, 2010, pg. 53.

- La presunción de inocencia.
- Nadie podrá ser sancionado por un acto que no se encuentre tipificado como infracción en la ley.
- Las pruebas obtenidas o actuadas con violación de la Constitución o la ley no tendrán validez alguna y carecerán de eficacia probatoria.
- Se prohíbe el interrogatorio con fines de investigación, entre otros.

La relevancia de cada una de estas garantías es indiscutible y para cada una ellas sería posible encontrar una relación de contrariedad con la prueba ilícita, pero resulta un trabajo excesivo pues la prueba como tal es muy compleja. Según la doctrina, todo se relaciona con la ilegitimidad y sobre la solución para extinguirla no se la toma en consideración. Desde mi punto de vista, la preocupación que más asecha en las legislaciones del mundo sería encontrar una salida inmediata a la prueba ilegalmente constituida.

La prueba es un acto procesal, que está sujeta a las acciones del debido proceso, el que funciona como un método para el desarrollo jurídico. Este no puede ser individualista, sino que tiene que responder a los fines buscados y a la función que debe cumplir con la norma expresa de la carta fundamental, que se interesa hacia la realización de una justa y rápida impartición de la justicia.

Por el hecho de competencia en representación del Estado, no se puede permitir cualquier tipo de elemento sin tener la certeza de su obtención o del procedimiento aplicado para constituirla, de forma directa o indirectamente con violación de derechos o garantías fundamentales. Esto se lo conoce con el nombre de prueba prohibida, en virtud de la cual en el proceso no podrán ser alegadas por las partes, ni valorados por el Tribunal, los resultados probatorios derivados de una actuación ilícita, por ejemplo la tortura con fines de investigación. En ese caso estamos hablando de una prueba prohibida, o de los frutos del árbol envenenado. Se prohíbe tanto la prueba con violación directa de un derecho fundamental, como las que se obtienen lícitamente y derivan de la primera.

También puede plantearse el caso de obtención de un resultado inesperado a través de la práctica de un medio de prueba ilícito, (por ejemplo, se allana un domicilio y se descubre en su interior la tenencia de droga, armas, cadáveres y personas con muestra de maltrato físico). En ese caso, la violación del derecho fundamental a la inviolabilidad del domicilio, resulta evidente y se procede a la captura de los autores, pues la necesidad no debe justificarse por lo encontrado, de tal modo que el allanamiento no fue ordenado pero el fin jamás podrá ser justificado y por ende hablamos de una prueba ilegítima.

El Art. 76, numeral 1 de la Constitución ecuatoriana establece: “Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y derechos de las partes”.<sup>59</sup>

---

<sup>59</sup> CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR, Comisión Legislativa y de Fiscalización, 2009, pg. 60

A toda autoridad administrativa o judicial le corresponde dar cumplimiento a todas las normas establecidas en la Constitución y las leyes que forman parte del ordenamiento jurídico, y de igual manera estas deben garantizar la aplicación del derecho de las partes, esto con la finalidad que los procesos administrativos y judiciales sean guiados de forma independiente, con tal autonomía, sin presión ni injerencias de ninguna clase. Que la función judicial debe ser independiente del poder político.

La garantía de cumplimiento por las autoridades administrativas y judiciales, sobre todo en la justicia ordinaria, deben actuar con ética, para aplicar la norma jurídica y respetar los derechos de las partes a fin de que las resoluciones tenga una sólida base legal. La disposición constitucional obliga a observar y ejecutar las normas del debido proceso, garantizando un proceso justo con el fin de precautelar los derechos constitucionales de las personas.

#### **2.2.1.3.5 Los principios de presunción de inocencia y legalidad**

El Art. 76, numeral 2 de nuestra Carta Magna manifiesta: “se presumirá la inocencia de toda persona, y será tratada como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante resolución firme o sentencia ejecutoriada.”<sup>60</sup>

Para que una persona sea declarada culpable deben haber concurrido varios factores, como por ejemplo, la instauración de un proceso justo y equitativo que haya determinado la responsabilidad de una persona

---

<sup>60</sup> CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR, Comisión Legislativa y de Fiscalización, 2009, pg. 60.

mediante resolución, la misma que debe ser ejecutoriada, en caso contrario se seguirá considerando a la persona como inocente.

La presunción de inocencia obliga a la parte acusadora a demostrar el hecho delictivo y encontrar la responsabilidad del procesado, a fin de que los jueces y tribunales competentes puedan juzgar en base a derecho. Esta es una garantía del sistema procesal, porque impide que a una persona acusada de una infracción, se la declare culpable sin que exista una resolución o sentencia que lo determine como tal, debiendo encontrarse ejecutoriada o en firme, porque la disposición constitucional garantiza de que se practiquen todas las diligencias procesales y medios probatorios. Mientras no se pruebe la culpabilidad conforme a la ley, todas las personas tienen derecho que se presuma su inocencia.

El Art. 76 constitucional, por su parte, establece en el numeral 3 que: “nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no este tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza; ni se le aplicará una sanción no prevista por la constitución o la ley. Solo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento.”<sup>61</sup>

El principio de legalidad es uno de los principios del debido proceso, porque ninguna persona puede ser sujeto de un proceso penal si no ha cometido una acción u omisión prevista en la ley penal.

---

<sup>61</sup> CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR, Comisión Legislativa y de Fiscalización, 2009, pg. 60.

El principio de legalidad se basa en el hecho de que el hombre conozca que los actos que son contrarios al derecho constituyen un delito, nadie puede aplicar desconocimiento de las leyes y de sus sanciones.

Con la presentación de estos principios damos a conocer que existen en nuestra legislación y en algunos casos no se aplican, es ahí cuando prevalece los actos inconstitucionales que vulneran las garantías de las personas.

#### **2.2.1.3.6 La prueba prohibida**

La idea que nos viene a la mente al escuchar este término del derecho procesal es que se trataría de algo ilegal, lo que no deja de tener sentido, aunque con dicho término nos referimos a la actividad de conseguir la prueba pero con actos ilegales, es decir que los encargados de la investigación, Policía o Ministerio Público, al cumplir con su labor, no pueden violar lo establecido en las normas que constituyen las garantías propias del debido proceso porque su vulneración está prohibida.

Entendemos por garantías, como afirma Perfecto Andrés Ibáñez: “Al conjunto de prevenciones o cautelas, institucionalizadas en los modernos ordenamientos bajo las formas de límites al ejercicio del poder estatal, que se traducen para el ciudadano, en el derecho a no ser interferido en el ejercicio de su libertad al menos que se den algunas circunstancias predeterminadas por la Ley, y que la acción del estado cuando la

Constitución y la Ley lo habiliten, para penetrar en ese ámbito de la autonomía individual, se desarrolle conforme determinadas reglas.”<sup>62</sup>

Son bastante variadas las denominaciones que la teoría, así como la jurisprudencia, emplean para referirse a este complejo fenómeno probatorio. Por ejemplo: la de prueba prohibida o prohibiciones probatorias, prueba ilegal o ilegalmente obtenida, prueba ilícita o ilícitamente obtenida, prueba ilegítimamente obtenida, prueba inconstitucional, prueba nula, prueba viciada, prueba irregular o incluso prueba clandestina.<sup>63</sup>

Considera Guariglia que esta inflación conceptual y sus inevitables costos en términos de claridad y precisión, no obedecen, o al menos no exclusivamente, a la existencia de distintas aproximaciones al fenómeno de la prueba irregularmente adquirida en derecho comparado, sino que aun en el marco de un mismo derecho nacional, el intérprete a menudo se enfrenta a una proliferación de conceptos y formulas, a veces incluso incompatibles entre sí.<sup>64</sup>

Las normas relativas a las pruebas constituyen en ocasiones garantías con fundamento Constitucional, dirigidas a asegurar la defensa del procesado. La prueba prohibida, por tanto, es aquella que se obtiene con violación de los derechos fundamentales, con el fin de alegar un resultado probatorio al proceso. Es, tanto la actividad de la búsqueda e

---

<sup>62</sup> ANDRES IBAÑEZ, PERFECTO, La función de las garantías en la actividad probatoria, en AA VV, Valoración de la prueba, F&G Editores, Guatemala, 2008, pg. 78.

<sup>63</sup>Ver MIRANDA ESTRAMPES, MANUEL, El Concepto de Prueba Ilícita y su tratamiento en el Proceso Penal, J.M, Bosch Editor, Madrid, 2008, pg. 18.

<sup>64</sup>Ver GUARIGLIA, FABRICIO, Concepto, fin y alcance de las prohibiciones de valoración probatoria en el procedimiento penal, Editores del Puerto, Buenos Aires, 2009, pg. 4.

investigación de fuentes de prueba, como la obtención de los resultados con mecanismos que violan los derechos fundamentales.

Para Giner Alegría: “Toda su disciplina como instrumento de defensa para el imputado, sostiene que toda infracción de las normas procesales sobre la obtención y práctica de la prueba debe estimarse como prueba ilícita, por cuanto implica una vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías. Esta última postura, que se puede considerar de restrictiva respecto de las anteriores, es aquella que circunscribe el concepto de prueba ilícita a la obtenida o practicada con violación de derechos fundamentales. Es de destacar que un importante sector de nuestra doctrina se decanta por esta última concepción.”<sup>65</sup>

Sobre el concepto de prueba prohibida, el doctor Iban Noguera sostiene lo siguiente: “Es aquella que se obtiene con infracción de derechos fundamentales, entendiendo por obtención a aquella labor tendente a llegar a un resultado probatorio al proceso. Esto es tanto la actividad de búsqueda de investigación de la fuente de prueba por mecanismos que violen los derechos fundamentales, aplicando a la fuente de un método ilícito y extradición de un resultado que en sí mismo viole un derecho fundamental esencial”.<sup>66</sup>

Según el propio autor, las normas vinculadas a esta prohibición se pueden clasificar del siguiente modo:<sup>67</sup>

---

<sup>65</sup> GINER ALEGRIA, CESAR AUGUSTO, Prueba Prohibida y Prueba Ilícita, Editorial de la Universidad de Murcia, España, 2008, pg. 581.

<sup>66</sup> NOGUERA RAMOS, IBAN, Fiscal Superior en lo Penal, Fiscalía del Estado, Colombia, 2012, pg. 3

<sup>67</sup> NOGUERA RAMOS, IBAN, Fiscal Superior en lo Penal, 2012, pg. 6

- **Prohibición de temas probatorios**, son los supuestos en que determinados hechos no pueden ser objeto de la prueba
- **Prohibición de medios de prueba**, se trata de aquellos supuestos en los que determinados medios de prueba no pueden ser utilizados.
- **Prohibición de métodos probatorios**, se trata de aquellos supuestos en los que como pasión de una práctica concreta no pueden utilizarse determinados métodos.
- **Prohibición condicional de la prueba**, recoge aquellos supuestos en los que la prueba no es abordada o realizada por determinadas personas o no es practicada en determinada forma.

“Tras una larga historia de vigencia de pruebas tasadas, la noción de estándar de prueba resulta todavía poco familiar en nuestra cultura legal. Se tiende a pensar que en los actuales regímenes de libre valoración la decisión judicial sobre la prueba está sujeta solo a exigencias de racionalidad o, como se suele decir, de sana crítica, pasando por alto de ese modo, el papel de los estándares probatorios y de las reglas legales que los fijan.

Lo cierto es, en cambio, que para decidir en forma justificada si está o no está probada en un proceso una determinada proposición sobre los hechos del caso es necesario, en un sistema libre de valoración probatoria, contra un estándar para evaluar si las pruebas disponibles, valoradas racionalmente, son suficientes para considerarlas probada. Y ese umbral de suficiencia puede ser fijado por el derecho de diversos

modos, como ocurre, por ejemplo, en el caso del proceso penal chileno, con la regla que requiere respecto de la prueba de los hechos en que se funda la acusación una convicción más allá de toda duda razonable.”<sup>68</sup>

La prueba prohibida se ha convertido en una secuencia de carácter mundial, pues según la doctrina, se ha descuidado el trabajo de investigar por parte de los judiciales. La prueba ilegal, o con el nombre que se desee llamar, atenta contra todas las garantías del debido proceso, de ese modo contribuye a que no exista una administración de justicia equitativa y transparente. Para muchos principales de la función judicial de nuestro medio, la prueba prohibida o ilegítima no existe y en el caso de estar presente, no puede ser admitida al proceso. Cumplo con aclarar que en las doctrinas nacional e internacional citadas, se menciona la prueba como un enemigo primordial del proceso, de aquel que tiene un principio y su fin es ser valedera en la contienda.

Al referirnos a la valoración que el juez da a la prueba, esto no es otra cosa que hacer valer sus propios criterios, una responsabilidad sin sanción legal. Es así que toma el nombre de sana crítica, de aceptar en algunos casos elementos reales a una infracción y, en otros casos elementos viciados de legalidad.

Si la carta magna de la República del Ecuador manifiesta que los seres humanos son libres y que serán sometidos a tribunales que impartirán justicia garantista en los que los derechos fundamentales de los

---

<sup>68</sup> FERRER, JORDI, La prueba es libertad, pero no tanto, Una teoría de la prueba cuasi benthamiana, en ACCATINO, DANIELA, (coordinadora), Formación y valoración de la prueba en el proceso penal, Santiago, legal publishing – Universidad Austral de Chile, 2010, pg. 19.

individuos no sean vulnerados, pues estamos frente a un gran irrespeto de quienes administran justicia ante la norma superior.

Luigi Ferrajoli es bastante incisivo al insistir en la necesidad de recuperar el carácter recognoscitivo del juicio penal, y se opone en consecuencia a una concepción constitutiva de este: Al propio tiempo, para que el juicio no sea apodíctico, sino que se base en el control empírico, es preciso también que las hipótesis acusatorias, **sean concretamente sometidas a verificación** y expuestas a refutación, de modo que resulten convalidadas solo si resultan apoyadas por pruebas y contrapruebas según la máxima nullum iudicium sine probatione.<sup>69</sup>

“Sería irracional dejar que el juzgador eligiera la versión de los hechos que éste menos apoyada por los medios de prueba.”<sup>70</sup>

Esto último es lo que debería ocurrir, de acuerdo a una concepción moral que tiene una larga tradición en Occidente, respecto de las proposiciones que integran la acusación en el caso del proceso penal, pues los costos de la condena penal errónea de un inocente, por la afectación que puede implicar de bienes fundamentales del sujeto como la libertad y la honra, justificarían que ese error se considere de mayor gravedad que el error al absolver a un culpable. Esto es lo que expresarían formulas clásicas como las que afirman que es mejor que diez, cien o hasta mil culpables sean absueltos a que un solo inocente sea condenado injustamente.<sup>71</sup>

---

<sup>69</sup>Ver FERRAJOLI, LUIGI, Derecho y Razón, 1997, pg. 37

<sup>70</sup> TARUFFO, MICHELE, La Prueba (traducción de Laura Manríquez y Jordi Ferrer, Madrid, Barcelona, Marcial Pons, 2008), pg. 138

<sup>71</sup> Una revisión de los antecedentes históricos de esta concepción puede verse en ESTELLA, FEDERICO (giustizia e modernita)

### **2.2.1.3.7 Clasificación de las pruebas prohibidas o ilícitas.**

La prueba prohibida e ilícita la hemos clasificado teniendo en cuenta algunos aspectos, entre los principales, por el momento en que esta se produjo, es decir, si fue dentro o fuera del proceso en que fue obtenida; por causas de ilicitud, (métodos empleados); y por su irregular obtención, es decir la forma en que fue obtenida y el procedimiento que se aplicó para adquirirla. Es de importancia social y jurídica el método que se utiliza para conseguir los elementos probatorios. Si la prueba se clasifica en material, testimonial y documental, debería existir una regla lógica que regule la actividad humana sobre la obtención de la prueba.

CafferataNores<sup>72</sup>, por su parte sostiene que “la ilegalidad de una prueba puede originarse por dos motivos: por su irregular obtención o por su irregular incorporación al proceso”.

Nos referimos a su irregular obtención cuando un acto probatorio viola las garantías fundamentales reconocidas en la Constitución. Este se considera ilegal y entonces no puede ser valorada la prueba para fundamentar la convicción del juez. Por ejemplo, la prueba recogida infringiendo la garantía de que los domicilios de las personas son inviolables, salvo el caso de orden judicial o delito flagrante, esta carece de valor probatorio, por lo que aquí se debe dejar inmediatamente sin efecto la resolución dictada en contra del procesado si en ella se ameritan pruebas recogidas en un allanamiento improcedente.

---

<sup>72</sup> NORES, JOSE I CAFFERATA, La Prueba en el Proceso Penal, Ed Depalma, Buenos Aires, 2000, pg. 18

De igual forma debe declararse la nulidad de la sentencia que se apoye en la confesión del procesado obtenida contraviniendo la prohibición de declarar en contra de sí mismo. En ciertos casos, esta declaración es practicada por los agentes de investigación de la policía cuando aún no avoca conocimiento el representante del Ministerio Público y es en esta etapa que para conseguir dicha declaración el sospechoso es sometido a una serie de torturas corporales, físicas y psicológicas. Para un mejor alcance del cometimiento ilegítimo del proceso la Constitución de la República Ecuatoriana manifiesta: “La prohibición de la tortura, la desaparición forzada y los tratos y penas crueles, inhumanos o degradantes”<sup>73</sup>

En los casos en los que son presentados en las audiencias elementos ajenos a las circunstancias de los hechos (armas, droga, puñal, etc.), por ningún motivo el procesado está en la obligación de presentar pruebas de descargo, por consiguiente debe existir la aclaración expresa de la procedencia de los elementos no concordantes al proceso.

Uno de los derechos consagrados en la constitución dispone lo siguiente: “Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncia las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se consideraran nulos. Las servidoras o servidores serán sancionados”.<sup>74</sup>

---

<sup>73</sup> CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR, Publicación Oficial de la Asamblea Constituyente, Art 66, 2008, pg. 47.

<sup>74</sup> *Ibíd*em, Art 76, pg. 54

De lo dicho por la norma constitucional queda claro que cuando se vulnera los derechos fundamentales, la única regla para tratar una prueba ilícita es excluirla y en algunos casos se tendrá que aplicar un criterio evaluador para ver la posibilidad de admitirla en un determinado proceso.

Para ingresar un elemento probatorio al proceso se debe respetar el modo previsto por la ley para hacerlo. Por ejemplo, si presentamos uno de los medios de prueba que específicamente son más vulnerables de violentar las garantías fundamentales de las personas, al referirnos a testigos dentro del proceso estamos hablando de una de las armas más fuertes usadas en la etapa del juicio. La declaración del que rinde su testimonio a favor del acusador es un elemento humano que llega preparado para complementar la teoría del caso de la parte que acusa. No podemos dejar de lado que tanto peritos como testigos cumplen una función de informar, previo al juramento y a la disposición penal. No existe certeza alguna de que lo manifestado por su parte sea legítimo, y que la versión del peritaje sea auténtica y goce de legitimidad. “Quienes actúen como testigos o peritos estarán obligados a comparecer ante la jueza, juez o autoridad, y a responder al interrogatorio respectivo”.<sup>75</sup>

#### **2.2.1.3.8 Principios que regulan la aportación y la admisión de la prueba**

**Principio de libertad de la prueba:** También lo podemos llamar principio de libertad en la utilización de medios probatorios, conforme los hechos objetos de prueba pueden ser acreditados por cualquier medio de prueba

---

<sup>75</sup> CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR, Citado, Art 76

que la ley permita. Aquí vale el criterio que todo se puede probar y por cualquier medio.

**Principio de pertinencia:** Es la relación lógica entre el medio y el hecho que se debe probar. En consecuencia, prueba pertinente es aquella que de alguna manera hace referencia al hecho que constituye el objeto del proceso. Prueba impertinente es aquella que no tiene vinculación con el objeto del proceso.

La pertinencia guarda relación con el objeto de prueba, que se define como aquello susceptible de ser probado; es decir, en donde debe recaer la prueba.

**Principio de conducencia:** La conducencia es una cuestión de derecho, porque se trata de determinar si el medio utilizado, presentado o pedido es legalmente apto para probar el hecho

**Principio de utilidad:** La utilidad es la cualidad del medio de prueba que lo hace adecuado para probar un hecho. JAUCHEN<sup>76</sup> al respecto manifiesta que: “La utilidad de la prueba está relacionada directamente con la relevancia que el elemento tenga en relación con el objeto que debe probarse. Esto es, su importancia, idoneidad y eficacia para 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. Un medio de prueba será útil si es relevante para resolver el caso particular y concreto”.

---

<sup>76</sup> JAUCHEN, EDUARDO, Tratado de la prueba en materia penal, Rubinzal-Culzoni Editores, Buenos Aires, 2008, pg. 25

**Principio de licitud:** Nos referimos al modo de obtención de la fuente que se pretende incorporar al proceso. Es decir que el medio de prueba podrá ser admitido solamente si ha sido obtenido por un procedimiento constitucionalmente legítimo, y valorado, solo si ha sido incorporado legítimamente al proceso. Por lo tanto, carecen de efecto legal las pruebas obtenidas directa o indirectamente con violación de los derechos fundamentales de las personas.

**Principio de necesidad:** En materia penal, la necesidad de la prueba tiene su sustento en la presunción de inocencia. La prueba es vital para la demostración de los hechos en el proceso; sin ella sería un caos y reinaría la arbitrariedad.

Todos los principios mencionados son un conjunto de procedimientos legales, derivados del poder constitucional Su único fin es velar por un proceso equitativo que garantice a los actores procesales una justicia imparcial sin vulneración de los derechos fundamentales.

#### **2.2.1.3.9 El sistema de libre valoración de la prueba**

Miranda Estrampes analiza que: “El sistema de libre valoración de la prueba surge históricamente como reacción frente al sistema de la prueba legal o tasada característico del contenido como antiguo régimen. En esta época histórica el proceso penal se basaba en el sistema o modelo inquisitivo, en el cual la oralidad estaba excluida, predominando el principio de escritura y en donde, además, el mérito o valor probatorio de la prueba penal venía prefijado en la ley. El juez debía limitarse a atribuir

al medio de prueba el valor como tal, de forma general y abstracta en la norma jurídica y tales reglas tenían carácter de vinculante.

A diferencia de lo que podía pensarse, este sistema de valoración no obedecía necesariamente a un paradigma irracionalista, pues lo que se pretendía era que el legislador plasmara en la norma jurídica máxima o reglas de experiencia comúnmente aceptadas sin que los jueces pudieran prescindir de la misma en su tarea valorativa, tratando de evitar toda arbitrariedad.”<sup>77</sup>

“En su origen supuso un avance importante frente al modelo de las Ordalías o juicios de Dios, sistema basado en la superstición religiosa de que todo dependía de la voluntad divina y en donde, se decía, la inocencia del acusado se deja en manos exclusivas de la divinidad (ejemplo de denominada prueba de fuego o del hierro candente, que constituyen una manifestación evidente de irracionalidad probatoria)”<sup>78</sup>

“Aunque desde nuestra mentalidad postmoderna, pueda resultar paradójico, el sistema de prueba legal obedecía, por tanto, al paradigma racional existente en la época de su aplicación, fruto de una determinada concepción filosófica, cultural, religiosa y política.”<sup>79</sup>

---

<sup>77</sup> MIRANDA ESTRAMPES, MANUEL, La Valoración de la Prueba a la luz del nuevo Código Procesal Penal Peruano, Instituto de Ciencia Procesal Penal, Perú, 2011, pg. 3

<sup>78</sup> SILVA SILVA, J. A., Derecho Procesal Penal, Oxford University Press, México, 1999, pg. 557.

<sup>79</sup> IGARTUA SALVERRIA, J., Valoración de la prueba, motivación y control en el proceso penal, Ed. Tirant Lo Blanch, Valencia, 1998, pg. 77.

Para García Ramírez: “Con dicho sistema se pretendía además acortar o limitar el autoritarismo judicial de la época.”<sup>80</sup> “No obstante, es preciso reconocer, como denuncia la doctrina, que dicho sistema estuvo sometido a múltiples degeneraciones y distorsiones”.<sup>81</sup>

“El denominado sistema de la prueba legal presentaba dos puntos débiles: en primer lugar, que en algunas ocasiones los criterios de valoración utilizados por el legislador no eran, en realidad, auténticas reglas de la experiencia de aceptación generalizada.”<sup>82</sup> “En segundo lugar, su plasmación en la norma producía de hecho un fenómeno de fosilización o enquistamiento de la regla experiencial, de tal forma que, con el transcurso del tiempo, esta perdía su significación probatoria al quedar caducada u obsoleta, sin capacidad para ajustarse a las nuevas circunstancias de una sociedad en continua transformación y cuyos valores iban constantemente cambiando”.<sup>83</sup>

“La regla experiencial, una vez positivizada perdía su intrínseco carácter dinámico. Se dio lugar, además, a un fenómeno de cuantificación de la prueba, lo que vino a denominar la aritmética de las pruebas”.<sup>84</sup>

El tratadista Cappelletti decía: “La valoración de la prueba se hace así, no por el juez, caso por caso y en consideración de los elementos concretos de credibilidad, de verosimilitud, de persecución, sino apriorísticamente y

---

<sup>80</sup> GARCIA RAMÍREZ, S., Reflexiones sobre los principios rectores del proceso penal, XV Congreso Mexicano de Derecho Procesal, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1998, pg. 359.

<sup>81</sup> TARUFFO, M., La prueba de los hechos, Editorial Trotta, Madrid, 2008, pg. 388.

<sup>82</sup> SERRA DOMÍNGUEZ, M., El derecho a la prueba en el proceso civil español, Ed Comares, Granada, 1984, pg. 580.

<sup>83</sup> VALERA, C., La valoración de la prueba, Ed ASTREA, Buenos Aires, 1990, pg. 50

<sup>84</sup> GIULIANI, A., Il concetto di prova, Ed Giuffrè, Milano, 1971, pg. 184

en abstracto por la ley. De ahí la consecuencia de que el juez en lugar de valorar las pruebas, se limitara a contarlas”.<sup>85</sup>

“En el marco de este sistema el juez acababa convirtiéndose en un autómeta o burócrata en expresión afortunada como lo manifestaba PATTI,”<sup>86</sup> “limitado funcionalmente a trasladar el valor probatorio predeterminado en la norma jurídica a la sentencia al margen de su poder de persuasión o convicción”.<sup>87</sup>

En contexto general, la prueba en materia jurídica, es de suma importancia para el desarrollo del derecho, ya que no existe proceso judicial que no dependa estrictamente de la prueba, ni mucho menos una sentencia que establezca el derecho de las partes que no se sustente en prueba conocida y debatida dentro del proceso, porque no puede existir una sentencia en materia penal que no fundamente sus consideraciones en lo objetivo, capaz de convencer sobre la inocencia o responsabilidad del procesado.

Sin la prueba, el juez no podrá tener un contacto con la realidad extraprocesal. Por ello la forma de comprobar que la persona a la cual se le acusa de haber cometido un hecho punible es culpable o inocente, solo es posible agotando los medios de la prueba legal. Facultad que la ley concede tanto al Estado, representado por el Ministerio Público y al Juez, así como al procesado y a la defensa. En el procedimiento penal, por ser el instrumento de la definición de las relaciones de orden público, el

---

<sup>85</sup> CAPPELLETI, M., La oralidad y las pruebas en el proceso, Ediciones Jurídicas Europa-Americana, Buenos Aires, 1972, pg. 41

<sup>86</sup> PATTI, S., Libero convencimiento, Revista di diritto, julio-septiembre, 1985, pg. 485

<sup>87</sup> SENTÍS MELENDO, S., La prueba. Los grandes temas del derecho probatorio, Ediciones Jurídicas Europa-Americana, Buenos Aires, 1979, pg. 253

tribunal debe procurar llegar al conocimiento de la verdad efectiva analizando escrupulosamente el material probatorio en su doble aspecto, de cargo y de descargo.

“La valoración es la actividad jurisdiccional consistente en asignar un valor a las pruebas que se desahogaron en juicio para efectos de la sentencia. Es la forma en la que el órgano jurisdiccional da por acreditado o no los hechos en materia del juicio, conforme a las pruebas que se presentaron.

En el sistema penal acusatorio impera la libre valoración de las pruebas, bajo el sistema de la sana crítica”.<sup>88</sup>

“La sana crítica es un sistema de la valoración libre de la prueba en que el órgano jurisdiccional, no se encuentra sujeto a reglas rígidas que le asignan un valor predeterminado a las pruebas, pero tampoco tienen una libertad total que le significaría una decisión basada únicamente en su íntima convicción o en los dictados de su conciencia.”<sup>89</sup>

Al referirnos a la sana crítica como valoración que da el juez a las pruebas presentadas en los procesos penales, destacamos el poder absolutista que le otorga la ley, teniendo en cuenta que él no tiene certeza alguna de cómo fueron obtenidas las pruebas presentadas y que la decisión de la

---

<sup>88</sup> ROMERO GUERRA, ANA Y OTROS, La prueba en el sistema de justicia penal acusatorio, Secretaría Técnica del Concejo de Coordinación para la Implementación del Sistema de Justicia Penal, (vivir mejor), Gobierno Federal, 2011, pg. 19

<sup>89</sup> LASO CORDERO, JAIME, Lógica y sana crítica, Revista Chilena de Derecho, N° 1, Vol. 36, Chile, 2009, pg. 143

causa versa en su criterio. Couture la define como: “La regla del correcto entendimiento humano.”<sup>90</sup>

Este sistema de valoración implica que no se deben contradecir las reglas o principios de la lógica, las máximas de las experiencias y los conocimientos científicos, de los cuales citaremos más adelante para tener punto de partida sobre sus funciones.

Comencemos por las reglas de la lógica, estas “constituyen un límite a la libertad de apreciación de las pruebas por parte del órgano jurisdiccional, debido a que tienen que respetar las leyes del pensamiento al momento de valorar las pruebas, por lo que un error puede provocar un recurso que tienda a atacar la motivación del juez al momento de analizar las pruebas.”<sup>91</sup>

Como muestra señalamos dos principios fundamentales de la lógica que deben ser observados por las partes procesales al momento de la valoración de las pruebas y únicamente aplicado por el juez, el de identidad y el de no contradicción.

El principio de identidad se enuncia en la siguiente forma: “Todo objeto de conocimiento jurídico es idéntico a sí mismo”.<sup>92</sup> En otras palabras, “una cosa es lo que es”, exige que todo concepto que se le otorgue a la prueba y todo juicio que tome el juez debe ser idéntico, no puede contradecir la

---

<sup>90</sup> COUTURE, EDUARDO, Fundamentos del derecho procesal civil, Montevideo, Editorial B de F, 2005, pg.31

<sup>91</sup> KLUG, ULRICH, Lógica Jurídica, trad. J. C. Gardella, 4ª edición, Colombia, Temis, 2009, pg. 204

<sup>92</sup> COPI, IRVING M. COHEN, CARL, Introducción a la lógica, México, Limusa, 2008, pg. 367

posición de la valoración, de la misma manera no puede cambiar un concepto por otro, debiendo tener en cuenta que primero está el derecho fundamental del o los procesados, de hacerlo está cometiendo un error lógico<sup>93</sup>

El principio de no contradicción, por su parte manifiesta que: “una cosa no puede ser y no ser al mismo tiempo y bajo el mismo aspecto”. De acuerdo con esta regla si en dos juicios enunciativos, uno afirma y el otro la conveniencia de tal o cual determinación, relativo al mismo objeto-sujeto, en iguales condiciones de espacio tiempo, estos juicios son contradictorios, y por tanto, no es posible que los dos sean verdaderos<sup>94</sup>.

En cuanto a la importancia de la valoración de las pruebas, un referente obligado es la correcta apreciación de los conocimientos científicos. Esto significa que el órgano jurisdiccional no puede otorgar valor alguno a las pruebas que manifiestamente contradigan el conocimiento vigente aprobado y reconocido por alguna ciencia.

Por otra parte, “las máximas de las experiencias son definiciones o juicios hipotéticos de contenido general desligado de los hechos concretos que se juzgan en el proceso, procedentes de la experiencia, pero independientes de los casos particulares de cuya información se han inducido y que, por encima de esos casos, pretenden tener validez para otros nuevos”.<sup>95</sup>

---

<sup>93</sup> GARCIA RESTREPO, LUIS, Elemento de la Lógica para el Derecho, 2ª edición, Colombia, Temis, 2008, pg. 110

<sup>94</sup> GARCÍA MÁYNES, EDUARDO, La Lógica del Raciocinio Jurídico, 3ª ed., Editorial Fontamara, México, 2007, pg.144.

<sup>95</sup> F, STEIN, El conocimiento privado del juez, Ed Temis, Bogotá, 1998, pg. 27

“Responden al esquema de la inducción generalizadora, de las generalizaciones empíricas, y en consecuencia, producen únicamente conocimiento probable. Esto no le priva de valor en la experiencia procesal, al contrario, permite atribuirle al que le corresponde como criterio de orientación en la valoración, no como juicio confirmativo de los hechos.”<sup>96</sup>

Para Michele Taruffo, “sería irracional dejar que el juzgador eligiera la versión de los hechos que esté menos apoyada por los medios de prueba. Este estándar de prueba mínimo suele conocerse como estándar de preponderancia de la prueba y corresponde al que en derecho comparado particularmente en los sistemas de tradición anglosajona se considera aplicable en los procesos civiles.”<sup>97</sup>

## **Autenticidad**

Autentico, (autenticidad). “Acreditado de cierto y positivo, que hace fe pública”.<sup>98</sup>

La autenticidad en los procesos penales, es la acreditación que debe otorgarse a cualquier medio probatorio previsto para la audiencia de juicio, pues ambas partes están en la obligación de dar fe a cada una de las pruebas que van a ser materia del fallo en el proceso judicial.

---

<sup>96</sup> IBÁÑEZ, PERFECTO ANDRÉS, Acerca de la motivación de los hechos en la sentencia penal, en <http://www.biblioteca.org.ar/libros> Fecha de consulta 24/08/2013

<sup>97</sup> TARUFFO, MICHELE, La Prueba, Ed Marcial Pons, Madrid-España, 2008, pg. 138

<sup>98</sup> OCÉANO UNO, Diccionario enciclopédico, MM Océano grupo editorial, S.A., Barcelona-España, pg. 160

Un elemento probatorio no puede poner en riesgo la libertad del procesado o la conmoción en la sociedad, debemos aclarar como ya se demostró con anterioridad en las doctrinas citadas que la las pruebas ilegítimas existen y que causan daño a las legislaciones de la mayoría de países.

#### **2.2.1.3.10 La autenticidad de las pruebas en el proceso penal**

Debemos señalar que existe una clara correlación entre legalidad, autenticidad y utilidad, es posible que en un elemento material probatorio sea determinante un aspecto estructural del tipo penal por el que se procede, pero no puede ser utilizado por haber sido obtenido mediante violación de derechos fundamentales o es posible que siendo pertinente no existan posibilidades de demostrar su autenticidad.

“La dificultad que entraña el conocimiento de los hechos en materia penal, pues el fiscal en primer término y luego el juez, deben tomar decisiones frente a un acontecer factico del que no tuvieron conocimiento directo. Ello implica que el conocimiento de los hechos objeto de decisión deben lograrlo a través de los diversos medios de conocimiento: testimonios, dictámenes, evidencias físicas, entre otros. Para que un medio de acreditación pueda ser aceptado como fuente de conocimiento debe ser confiable; esta se determina de diferentes maneras, de acuerdo con el tipo de prueba de que se trate”.<sup>99</sup>

---

<sup>99</sup> BEDOYA SIERRA, LUIS FERNANDO, La Prueba en el Proceso Penal Colombiano, Fiscalía General de la Nación, Colombia, 2011, pg. 207

“Además de la legalidad del procedimiento que da lugar a su obtención, las evidencias físicas son confiables cuando la parte que pretende usarlas como prueba se encuentra en capacidad de demostrar su autenticidad, esto es, cuando puede demostrar que una cosa u objeto es aquello que se dice que es, no solo en cuanto a su identidad física (características, peso, cantidad, entre otras), sino en lo que se refiere a su origen (un documento elaborado o suscrito por una determinada persona), así como el lugar en el que fue hallada (la droga encontrada en un determinado domicilio o en poder de una determinada persona), entre otros aspectos”.<sup>100</sup>

La auténtica prueba material es la que tiene un origen y una identidad propia, dicho de otro modo es la que debe estar en integra condición cumpliendo con los requisitos de la cadena de custodia, de tal forma si se inobservare esta disposición damos paso abierto a permitir que cualquier elemento sea valedero.

Los elementos que fueron encontrados en el lugar de los hechos deben ser originales y gozar de autenticidad, tanto de identidad como de procedimiento.

### **2.2.2. Jurisprudencia**

“La Corte Suprema de Justicia ecuatoriana, se ha pronunciado en diferentes sentencias acerca de tópicos relacionados con la apreciación

---

<sup>100</sup> BEDOYA SIERRA, LUIS FERNANDO, La Prueba en el Proceso Penal Colombiano, Fiscalía General de la Nación, Colombia, pg. 208

de las pruebas y que constituyen importantes apoyaturas para sostener los elementos centrales de nuestra tesis”<sup>101</sup>.

Con respecto a la **apreciación de las pruebas**, cuestión prevista en el artículo 86 del Código de Procedimiento Penal, específicamente acerca de la **Desestimación medios de prueba, fallos reiterativos**.- La sala afirma que la Corte Suprema de Justicia en fallos uniformes y reiterativos ha manifestado que la desestimación de medios de pruebas no constituye transgresión de la ley, y que la apreciación del caudal probatorio es una facultad que la ley la reserva al juzgador de instancia, a quien lo obliga a atender las reglas de la sana crítica. Ver al respecto el Proceso: 374-2004- Tráfico ilícito de droga. Sentencia: 27-may-2004 (RO-S514: 28 ene-2005) Segunda sala de lo Penal, procesados: Paúl Rogers Reíd, Mario Orobio Rentería y Carlos Daniel Montero.

En cuanto a la **sana crítica**, la sala se refiere a esta como aquel criterio de valoración en base al cual el Juez o Tribunal están facultados para valorar la prueba, por consiguiente es un sistema intermedio entre la absoluta libertad del Juzgador para apreciar y valorar en conjunto las pruebas e incluso la prueba legal. La sana crítica deja al juez formar libremente su convicción, pero obligándole a establecer los fundamentos de la misma con juicios razonados apoyado en proposiciones lógicas, correctas, fundadas en observaciones de experiencia confirmadas por la realidad; en el presente caso la sentencia analizada hace buen uso de la sana crítica. Podemos encontrar este planteamiento en el proceso: 1312005, sentencia: 17-feb-2006 (RO 326: 2-ago-2006), Tercera sala de lo Penal, Acusador: Ministerio Público y Procesado: Julio Vasco Malo.

---

<sup>101</sup>CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL, Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador 2010.

Con respecto a **las clases de pruebas**, la sala señala que el recurrente esgrime el criterio *Testis unus Testis Nullus*, adagio de jurisprudencia que se emplea para dar a entender que el testimonio de uno, no basta para establecer con justicia la verdad de un hecho, no obstante, en materia penal la ley señala taxativamente que las pruebas son de tres clases: materiales, testimoniales y documentales. Todas estas han sido apreciadas en su totalidad conforme a las reglas de la sana crítica. Véase en proceso: 50-06, sentencia: 14-feb-2006 (RO 331: 9-ago-2006), Primera sala de lo Penal, Acusador: Ministerio Público, Procesados: Mario Esquivel y otros.

Sobre la **Validez del informe pericial**: La sala ratifica la decisión del Tribunal a-quo al considerar ilegal el informe pericial presentado como prueba en la audiencia, el mismo que por no recurrir los requisitos del artículo 98, numeral 1 del Código Penal, carece de eficacia probatoria e impide la materialidad de la infracción; además conforme se deja especificado en el fallo, los testimonios tendientes a comprobar la responsabilidad del acusado, son meramente referenciales y en nada convalidan lo expuesto por la ofendida en su declaración. Con esto se evidencia que no se ha comprobado conforme a derecho la existencia de la infracción, razón por la cual se rechaza el recurso. Dicho planteamiento puede encontrarse en el proceso: 607-2005 – Delito de violación, sentencia: 29-ago-2006 (RO 106: 15-jun-2007), Tercera sala de lo Penal, Acusadora: Blanca Chávez Barrezueta, Procesado: Jaime Rolando Márquez.

Sobre la **Finalidad de la prueba**, veamos la **Sentencia condenatoria** con respecto a la **duda razonable**. El artículo 85 del Código Penal adjetivo exige que la prueba debe establecer tanto la existencia material

de la infracción así como la responsabilidad del procesado; en la especie, la H. Corte observa que existió duda sobre la efectiva ejecución de las obras contratadas, puesto que se evidencia en diversos informes periciales, por una parte la colocación del material en el año de 1995 y a causa del fenómeno de “El Niño” desapareció dicho material; y, por otra parte, la existencia de diversos testimonios y otras pruebas periciales que corroboran que efectivamente el material objeto del contrato fue colocado, por lo que existe ambigüedad e incongruencia en la sentencia respecto a estos hechos y en su parte resolutive, de modo tal que la duda aparece en forma evidente en el propio fallo recurrido, por esta razón el Tribunal Juzgador no podía dictar sentencia condenatoria, consecuentemente, se casa la sentencia y se absuelve a los procesados recurrentes. Remítase a Proceso: 537-2004-Peculado, sentencia: 18-ago-2004 (RO 73: 2-ago-2005), Segunda sala de lo Penal, Actor: Municipio de Céllica, Procesado: Jorge Humberto Jaramillo Arciniega.

### **2.2.3. Legislación**

#### **Constitución de la República del Ecuador**

**Art. 66. Núm. 3. Inc. c.-** Se reconoce y garantiza a las personas:

La prohibición de la tortura, la desaparición forzada y los tratos y penas crueles, inhumanas o degradantes.

**Art. 76. Núm. 4.-** En todo proceso en el que se determine derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas:

Las pruebas obtenidas o actuadas con violación de la constitución o la ley no tendrán validez alguna y carecerán de eficacia probatoria

**Art. 76. Núm. 7. Inc. e).**- Nadie podrá ser interrogado ni aún con fines de investigación, por la Fiscalía General del Estado, por una autoridad policial o por cualquier otra, sin la presencia de un abogado particular o un defensor público, ni fuera de los recintos autorizados para el efecto.

**Art. 77. Núm. 7. Inc. c).**- Nadie podrá ser forzado a declarar en contra de sí mismo, sobre asuntos que puedan ocasionar su responsabilidad penal.

**Art. 77. Núm. 14.**- Quien haya detenido a una persona con violación a estas normas será sancionado. La Ley establecerá sanciones penales y administrativas por la detención arbitraria que se produzca en uso excesivo de la fuerza policial, en aplicación o interpretación abusiva en contravenciones u otras normas, o por motivos discriminatorios.

**Art.169.**- El sistema procesal es un medio para la realización de la justicia. Las normas procesales consagraran los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, intermediación, celeridad y economía procesal, y harán efectivas las garantías del debido proceso. No se sacrificara la justicia por la sola omisión de formalidades.

#### **2.2.3.1. Código de Procedimiento Penal**

**Art. 79.- Regla General.**- “las pruebas deben ser producidas en juicios, ante los Tribunales de garantías Penales correspondientes, salvo el caso

de las pruebas testimoniales urgentes, que serán practicadas por las juezas y jueces de garantías penales”<sup>102</sup>.

Las investigaciones y pericias practicadas durante la instrucción fiscal alcanzaran el valor de prueba una vez que sean presentadas y valoradas en la etapa del juicio.

**Art. 80.- Ineficacia Probatoria.-** toda acción pre-procesal o procesal que vulnere garantías constitucionales carecerá de eficacia probatoria alguna. La ineficacia se extenderá a todas aquellas pruebas que de acuerdo con las circunstancias del caso no hubiesen podido ser obtenidas sin la violación de tales garantías.

**Art. 83.- legalidad de la Prueba.-** La prueba solo tiene valor si ha sido pedida, ordenada, practicada e incorporada al juicio conforme a las disposiciones de esta Código. No se puede utilizar información obtenida mediante torturas, maltratos, coacciones, amenazas, engaños o cualquier otro medio que menoscabe la voluntad. Tampoco se puede utilizar la prueba obtenida mediante procedimientos que constituyan a la inducción a la comisión del delito.

**Art. 84.- Objeto de la Prueba.-** Se pueden probar todos los hechos y circunstancias de interés para el caso. Las partes procesales tienen libertad para investigar y practicar pruebas siempre y cuando no contravengan la ley y de los derechos de otras personas.

---

<sup>102</sup>CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL, Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, 2010.

**Art. 85.- Finalidad de la prueba.-** La prueba tiene que establecer tanto la existencia de la infracción como la responsabilidad del procesado.

**Art. 86.- Apreciación de la prueba.-** Toda prueba será apreciada por el Juez o tribunal conforme a las reglas de la sana crítica. Ninguna de las normas de este código, se entenderá en contra de la libertad de criterio que establece el presente artículo.

**Art. 87.- Presunciones.-** Las presunciones que la jueza o juez de Garantías Penales o Tribunal de Garantías Penales obtengan en el proceso estarán basadas en indicios probados, graves, precisos y concordantes.

**Art. 91.-Prueba material.-** La prueba material consiste en los resultados de la infracción, en sus vestigios o en los instrumentos con los que se la cometió, todo lo cual debe ser recogido y conservado para ser presentado en la etapa del juicio y valorado por los tribunales de garantías penales.

**Art. 117.- Clasificación.-** La prueba testimonial se clasifica en testimonio propio, testimonio del ofendido y testimonio del procesado.

**Art. 145.- Prueba documental.-** Es la que está constituida por documentos públicos o privados.

**Art. 25.- Funciones de la fiscal o el fiscal.-** Corresponde a la fiscal o el fiscal, según lo previsto en la constitución y en esta código dirigir la investigación preprocesal o procesal penal.

### **2.2.3.2. Código Penal.**

**Art. ...(602.20).- Alteración de evidencias.-** Será sancionado con prisión de tres meses a un año, la servidora o servidor policial que ponga en riesgo la obtención o conservación de vestigios, evidencias materiales u otros elementos de prueba para la investigación de un delito.

La sanción será de prisión de uno a tres años, si la servidora o servidor policial destruyere o produjere cualquier alteración de los elementos de prueba.

**Art. 187.- Torturas.-** Cuando la persona arrestada o detenida hubiere sufrido tormentos corporales, el culpable será reprimido con tres a seis años de reclusión menor.

La pena será de reclusión menor de seis a nueve años, si de los tormentos hubiere resultado cualquiera de las lesiones permanentes detalladas en el capítulo de las lesiones.

Si los tormentos hubieren causado la muerte, el culpado será reprimido con reclusión mayor especial de dieciséis a veinticinco años.

**Art. 204.- Torturas para obtener declaraciones.-** El juez o autoridad que arrancare declaraciones o confesiones contra las personas indicadas en el artículo anterior, por medio de látigo, de prisión, de amenaza o de tormento, será reprimido con prisión de dos a cinco años y privación de los derechos de ciudadanía por igual tiempo al de la condena.

Serán reprimidos con la misma pena a los agentes de policía o de la fuerza pública que incurrieren en la infracción indicada en el artículo anterior.

**Art. 354.- Falso testimonio y perjurio.-** Hay falso testimonio punible cuando al declarar, confesar, o informar ante la autoridad pública, sea el informante persona particular o autoridad, se falta a sabiendas a la verdad; y perjurio, cuando se lo hace con juramento.

#### **2.2.4. Derecho Comparado**

#### **Constitución Política de Colombia<sup>103</sup>**

**Art. 12.-** Nadie será sometido a desaparición forzada, a torturas ni a tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes.

**Art. 29.-** El debido proceso se aplicara a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.

Nadie podrá ser juzgado sino conforme a las leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio.

En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicara de preferencia a la restrictiva o desfavorable

---

<sup>103</sup>CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA, Presidencia de la República, Colombia, [www.presidencia.gov.co/const/](http://www.presidencia.gov.co/const/) Fecha de consulta 12/07/2013

Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso justo y sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho.

Es nula de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso.<sup>104</sup>

### **Constitución Política de Perú<sup>105</sup>**

**Art. 2, Núm. 24 inc. D.-** Nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no este previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible; ni sancionado con pena no prevista en la ley.

**Inc. H.-** Nadie debe ser víctima de violencia moral, psíquica o física, ni sometido a torturas o a tratos inhumanos o humillantes. Cualquiera pedir de inmediato el examen médico de la persona agraviada o de aquella imposibilitada de recurrir por si misma a la autoridad. Carecen de valor las declaraciones obtenidas por la violencia. Quien la emplea incurre en responsabilidad.

---

<sup>104</sup>CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA, Presidencia de la República, Colombia, [www.presidencia.gov.co/const/](http://www.presidencia.gov.co/const/) Fecha de consulta 12/07/2013

<sup>105</sup>CONSTITUCION POLITICA DE PERU, Perú, [www.congreso.gob.pe/](http://www.congreso.gob.pe/) Fecha de consulta 04/08/2013

**Art. 139.- Núm. 3.-** La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional.

Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisión especial creada al efecto, cualquiera sea su denominación.<sup>106</sup>

### **Código Procesal Penal de Colombia<sup>107</sup>**

**Art. 7.- Presunción de inocencia e in dubio pro reo.-** Toda persona se presume inocente y debe ser tratada como tal, mientras no quede en firme decisión judicial definitiva sobre su responsabilidad penal.

En consecuencia, corresponderá al órgano de persecución penal la carga de la prueba acerca de la responsabilidad penal. La duda que se presente se resolverá a favor del procesado.

En ningún caso podrá invertirse esta carga probatoria.

Para proferir sentencia condenatoria deberá existir convencimiento de la responsabilidad penal del acusado, más allá de toda duda.

---

<sup>106</sup>CONSTITUCION POLITICA DE PERU, Perú, [www.congreso.gob.pe/](http://www.congreso.gob.pe/) Fecha de consulta 04/08/2013

<sup>107</sup>CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL, Diario Oficial 45.658, Ley 906 Publicada 31-08-2004, Colombia, [www.elabedul.net/documento/](http://www.elabedul.net/documento/) Fecha de consulta 1/09/2013

**Art. 8. Defensa.-** En desarrollo de la actuación, una vez adquirida la condición de imputado, este tendrá derecho, en plena igualdad respecto del órgano de persecución penal, en lo que aplica a:

**Inc. J.** Solicita, conocer y controvertir las pruebas;

**Inc. K.** Tener un juicio público, oral, contradictorio, concentrado, imparcial con inmediatez de las pruebas y sin dilaciones injustificadas, en el cual pueda, si así lo desea, por sí mismo o por conducto de su defensor, interrogar en audiencia a los testigos de cargo y a obtener la comparecencia, de ser necesario aun por medios coercitivos, de testigos o peritos que puedan arrojar luz sobre los hechos objetos del debate.

**Art. 10. Actuación procesal.-**<sup>108</sup> La actuación procesal se desarrollara teniendo en cuenta el respeto a los derechos fundamentales de las personas que intervienen en ella y la necesidad de lograr la eficacia del ejercicio de la justicia. En ella los funcionarios judiciales harán prevalecer el derecho sustancial.

Para alcanzar esos efectos serán de obligatorio cumplimiento los procedimientos orales, la utilización de los medios técnicos pertinentes que los viabilicen y los términos fijados por la ley o el funcionario para cada actuación.

El juez dispondrá de amplias facultades en la forma prevista en esta código para sancionar por desacato a las partes, testigos, peritos y demás

---

<sup>108</sup>CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL, Diario Oficial 45.658, Ley 906 Publicada 31-08-2004, Colombia, [www.elabedul.net/documento/](http://www.elabedul.net/documento/) Fecha de consulta 1/09/2013

intervinientes que afecten con su comportamiento el orden y la marcha de los procedimientos.

El juez podrá autorizar los acuerdos o estipulaciones a que lleguen las partes y que versen sobre los aspectos en los cuales no haya controversia sustantiva, sin que implique renuncia de los derechos constitucionales.

El juez de control de garantías y el de conocimiento estarán en la obligación de corregir los actos irregulares no sancionados con nulidad, respetando siempre los derechos y garantías de los intervinientes.

**Art. 15. Contradicción.-** las partes tendrán derecho de conocer y controvertir las pruebas, así como intervenir en su formación, tanto las que sean producidas o incorporadas en el juicio oral y en el incidente de reparación integral, como las que se practiquen de forma anticipada.

Para garantizar plenamente este derecho, en el caso de formular acusación la Fiscalía General de la Nación deberá, por conducto del juez de conocimiento, suministrar todos los elementos probatorios e informes de que tenga noticia, incluidos los que sean favorables al procesado.

**Art. 23. Cláusula de exclusión.-**<sup>109</sup> Toda prueba obtenida con violación de las garantías fundamentales será nula de pleno derecho, por lo que deberá excluirse de la actuación procesal.

Igual tratamiento recibirán las pruebas que sean consecuencia de las pruebas excluidas, o las que solo puedan explicarse en razón de su existencia.

---

<sup>109</sup>CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL, Diario Oficial 45.658, Ley 906 Publicada 31-08-2004, Colombia, [www.elabedul.net/documento/](http://www.elabedul.net/documento/) Fecha de consulta 1/09/2013

**Art. 276. Legalidad.-** La legalidad del elemento probatorio y evidencia física depende de que en la diligencia en la cual se recoge o se obtiene, se haya observado lo prescrito en la Constitución Política, en los Tratados Internacionales sobre derechos humanos vigentes en Colombia y en las leyes.

**Art. 277. Autenticidad.-** Los elementos materiales probatorios y la evidencia física son auténticos cuando han sido detectados, fijados, recogidos y embalados técnicamente, y sometidos a la cadena de custodia.

La demostración de la autenticidad de los elementos materiales probatorios y evidencia física no sometidos a cadena de custodia, estará a cargo de la parte que los presente.

**Art. 278. Identificación técnico científica.-** La identificación técnico científica consiste en la determinación en la naturaleza y características del elemento material probatorio y evidencia física, hecha por expertos en ciencia, técnica o arte. Dicha determinación se expondrá en el informe pericial.

**Art. 372. Fines.-** Las pruebas tienen por fin llevar al conocimiento del juez, más allá de duda razonable, los hechos y circunstancias materia del juicio y los de la responsabilidad penal del acusado.<sup>110</sup>

---

<sup>110</sup>CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL, Diario Oficial 45.658, Ley 906 Publicada 31-08-2004, Colombia, [www.elabedul.net/documento/](http://www.elabedul.net/documento/) Fecha de consulta 1/09/2013

## **Código de Procedimiento Penal del Perú<sup>111</sup>**

**Art. 155. Actividad probatoria.-** La actividad probatoria en el proceso penal está regulada por la Constitución, los tratados aprobados y ratificados por el Perú y por este Código.

Las pruebas se admiten a solicitud del Ministerio Público o de los demás sujetos procesales. El juez decidirá su admisión mediante auto especialmente motivado, y solo podrá excluir las que no sean pertinentes y prohibidas por la Ley. Asimismo, podrá limitar los medios de prueba cuando resulten manifiestamente sobreabundantes o de imposible consecución.

La Ley establecerá, por excepción, los casos en los cuales se admitan prueba de oficio.

Los autos que decidan sobre la admisión de las pruebas pueden ser objeto de reexamen por el juez de la causa, previo traslado al Ministerio Público y a los demás sujetos procesales.

La actuación probatoria se realizará, en todo caso, teniendo en cuenta el estado físico y emocional de la víctima.

**Art. 158. Valoración.-** En la valoración de las pruebas el juez deberá observar la regla de la lógica, la ciencia y las máximas de las

---

<sup>111</sup>NUEVO CÓDIGO PROCESAL PENAL, Decreto Legislativo Nº 957, Publicado 29-07-2004, Perú, [www.oas.org/juridico/](http://www.oas.org/juridico/) Fecha de consulta 29/08/2013

experiencias, y expondrá los resultados obtenidos y los criterios adoptados.

En los supuestos de testigos de referencia, declaración de arrepentidos o colaboradores y situaciones análogas, solo con otras pruebas que corroboren sus testimonios se pondrá imponer al imputado una medida coercitiva o dictar en su contra sentencia condenatoria.

**Art. 159. Utilización de la prueba.-** El juez no podrá utilizar, directa o indirectamente, las fuentes o medios de pruebas obtenidos con vulneración del contenido esencial de los derechos fundamentales de las personas.<sup>112</sup>

---

<sup>112</sup>NUEVO CÓDIGO PROCESAL PENAL, Decreto Legislativo Nº 957, Publicado 29-07-2004, Perú, [www.oas.org/juridico/](http://www.oas.org/juridico/) Fecha de consulta 29/08/2013

**CAPÍTULO III**  
**METODOLOGÍA**

#### **4.1. Determinación de los métodos a utilizar**

**Científico.-** Recurrimos a este método para encontrar la información empírica y la valoración del tema objeto de la investigación, mediante la observación y comprobación de la hipótesis planteada.

**Inductivo.-** Se aplicó este método en el razonamiento para obtener conclusiones generales sobre los hechos particulares aceptados como válidos en la investigación, donde analizamos las violaciones de las garantías de las personas al momento de obtener la prueba.

**Deductivo.-** Permitted analizar y obtener información de leyes, Códigos, doctrinas y jurisprudencia relacionados con el tema de investigación, a fin de proponer una solución al problema jurídico en cuanto a la autenticidad de las pruebas en materia penal.

**Análisis Jurídico:** A través de este importante método se pudo analizar la problemática central de la tesis teniendo en cuenta sus causas, los factores que inciden en la realidad práctica y arribar a conclusiones con respecto a la importancia de la licitud de las pruebas y los procedimientos para su obtención.

#### **4.2. Diseño de la Investigación**

Para desplegar la presente investigación nos apoyamos en importantes técnicas investigativas que permitieron recopilar información trascendental

para probar nuestra hipótesis y sustenta la propuesta que humildemente aporta la presente tesis.

Para lograr los objetivos propuestos igualmente podemos clasificar nuestra investigación de diferentes maneras:

**3.2.1. De campo.-** Por cuanto se realizó en el lugar de los hechos.

**3.2.2. Bibliográfica.-** Destinada a obtener la información de fuentes secundarias contenidas en libros, leyes, revistas, códigos, jurisprudencia y documentos en general relacionados con el tema.

**3.2.3. Descriptiva.-** Se desplegó un análisis cualitativo y cuantitativo del problema, a fin de encontrar los resultados de la investigación.

#### **4.3. Población y muestra**

##### **4.3.1. Población**

Para la investigación se tomó en consideración a la población de abogados que pertenecen al colegio de Abogados de Los Ríos del Cantón Quevedo, que laboran en un número de 193 Abogados en el año 2013, según informe certificado por el Abogado Néstor Servando Zurita, Presidente del colegio de Abogados De Los Ríos.

Igualmente se encuestaron un total de 51 estudiantes de la Facultad de Ciencias Jurídicas de la UTEQ.

### 3.3.2. Muestra

Para determinar el tamaño de la muestra se consideró el muestreo probabilístico aleatorio simple. Esta técnica permitió generalizar los resultados que se obtuvieron a partir de una muestra hacia toda la población.

Para el efecto se aplicó la siguiente fórmula:

$$n = \frac{Z^2 pqN}{e^2 (N - 1) + Z^2 pq}$$

**Dónde:**

n= muestra

N = Universo objetivo 193

Z = Nivel de confianza 1.96%

e = Margen de error 5%

p= Probabilidad de ocurrencia del evento 50%

q = Probabilidad de no ocurrencia 50%

### 3.3.3. Aplicación de la Ecuación:

$$n = \frac{1.96^2 \times 0.50 \times 0.50 \times 193}{0.05^2 (193 - 1) + 1.96^2 \times 0.50 \times 0.50}$$

$$n = \frac{3.8416 \times 0.50 \times 0.50 \times 193}{0.0025(193) + 3.8416 \times 0.50 \times 0.50}$$

$$n = \frac{185.35}{0.48 + 0.96}$$

$$n = \frac{185.35}{1.44} = 128.71 = 129$$

#### **4.4. Técnicas e instrumentos de la investigación**

**Observación directa.-** Se empleó la observación directa, con el fin de entrar en contacto con los actores de la Función Judicial. Como instrumento se utilizó una ficha de observación.

**Encuestas.-** Se aplicó una encuesta a los abogados en el libre ejercicio profesional de la ciudad de Quevedo y estudiantes de la Escuela de Derecho de la UTEQ. Como instrumentos se aplicó los cuestionarios de la encuesta.

**Entrevistas.-** A Jueces y Fiscales de Garantías Penales. Los instrumentos utilizados fueron las guías de entrevistas.

#### **3.5 Validez y confiabilidad de los instrumentos.**

Los datos referentes a la aplicación de la encuesta realizada a los abogados en el libre ejercicio profesional y a estudiantes de la facultad de derecho de la UTEQ, se desarrolló en porcentajes individuales de los grupos antes mencionados. Una vez contestado los cuestionarios procedimos a tabular para encontrar los resultados esperados y

desarrollamos una interpretación gráfica para separar las tablas del cuestionario y la representación estadística en cuanto a la población.

La formulación matemática da como dato confiable de un 97% de validez, y un margen de error de un 3%. Con estos antecedentes demostramos la confiabilidad de lo planteado y que se aplica a la realidad expuesta en la problemática social, la doctrina, y la legalidad probatoria.

### **3.6 Técnicas de procesamiento y análisis de datos.**

En el campo del estudio del Derecho, las leyes se han venido transformando temporalmente y eso es porque día a día nos damos cuenta de los grandes vacíos que existe y quizás es por eso la causa de la mala aplicación en su respectiva competencia.

Los métodos y técnicas usados para la gran problemática que se presentaron en el camino ha sido una justa investigativa calificada, por el proceso en el campo de descubrir y adquirir conocimientos aun ocultos y que han sido la base fundamental de un pilar de saberes. Para empezar los respectivos pasos planteados, para desarrollar el proceso jurídico, fue como dar una respuesta a las preguntas en las que planteo el análisis para descomponer lo material del objeto 1era. Prueba, 2do. Constitución, 3ro. Derechos Humanos y partir de la madre de mi tema "La prueba inconstitucional.

Una vez presentado el análisis y con una noción correcta de la temática investigativa, fue necesario hacer uso de la comparación de varias

doctrinas que fueron el impulso para despejar el mal uso de la prueba. Doctrinas que de una manera muy acertada describían el atropello cotidiano en nuestro país y en otros continentes. Largo fue el proceso de investigación para rescatar muchos conceptos de distintos autores y concluir con un conocimiento vasto en cuanto se refiere a la más grande investigación de la verdad.

Con la encuesta aplicada desarrollamos la técnica mediante una serie de preguntas cerradas a responder con sí o no, conocida como la técnica de la entrevista directa (ver anexos), que mantuvo acceso directo con los encuestados. Con estos se discutieron temas centrales del presente trabajo, tales como la prueba inconstitucional y los espacios legales de muchas interpretaciones de la normas de procedimiento y del código Penal.

**CAPÍTULO IV**

**ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS**  
**EN RELACIÓN CON LA HIPÓTESIS DE**  
**INVESTIGACIÓN**

#### 4.1. Análisis e interpretación de gráficos y resultados.

##### 4.1.1. Encuesta

###### a) Resultados de las encuestas aplicadas a abogados de Quevedo

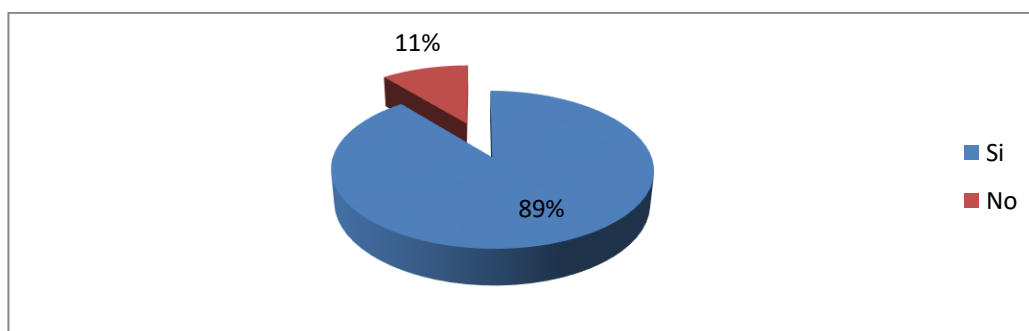
Pregunta 1. ¿Conoce usted; qué son pruebas inconstitucionales e ilegítimas?

**Cuadro 1. Pruebas inconstitucionales e ilegítimas**

Alternativas	Frecuencia	Porcentaje
Si	115	89
No	14	11
<b>Total</b>	<b>129</b>	<b>100</b>

**Fuente:** Encuestas realizada a abogados de Quevedo

**Elaborado por:** Autor



**Gráfico 1. Pruebas inconstitucionales e ilegítimas**

##### Interpretación de resultados

Es importante decir que este 89 % denota que los abogados si conocen que son pruebas inconstitucionales e ilegítimas, y mientras el 11% no conocen el tema, el asunto radica en que ciertos profesionales del Derecho, no conocen la problemática actual, afirmando que tipos de pruebas inconstitucionales no existen porque no pueden ingresar al proceso.

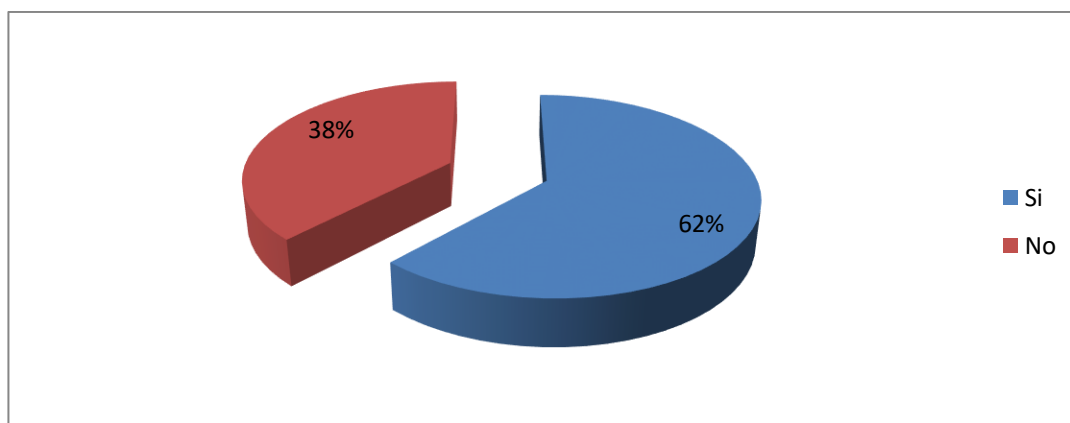
**Pregunta 2. ¿La valoración que se da a las pruebas en el proceso penal cumple con las garantías del debido proceso?**

**Cuadro 2. Valoración de las pruebas**

Alternativas	Frecuencia	Porcentaje
Si	80	62
No	49	38
<b>Total</b>	<b>129</b>	<b>100</b>

**Fuente:** Encuestasrealizada a abogados de Quevedo

**Elaborado por:** Autor



**Gráfico 2. Valoración de las pruebas**

### **Interpretación de resultados**

En este gráfico nos demuestra que tan solo el 62% de los abogados dijeron que no a La valoración que el Tribunal Penal da a las pruebas en el proceso penal cumplen con las garantías del debido proceso, y el 38% restante manifestó que el sí a este proceso. En su mayoría a criterio

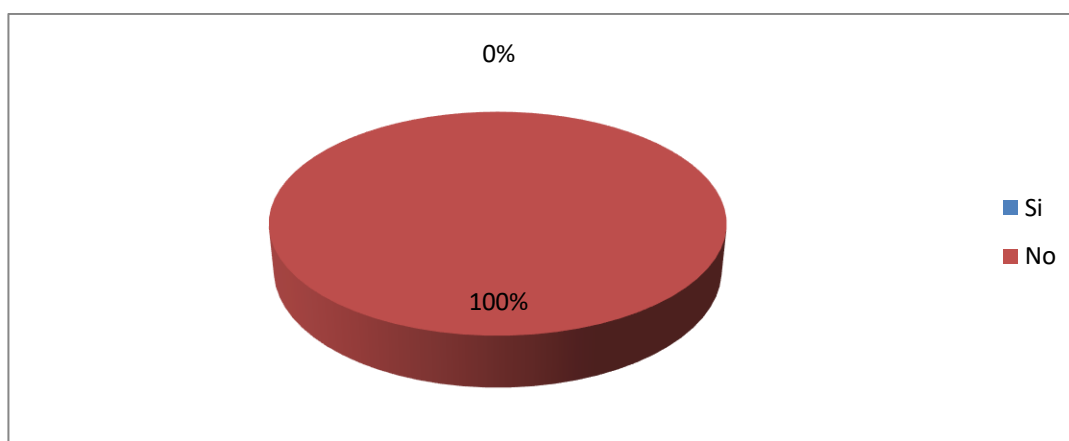
**Pregunta 3. ¿Cree usted; que las pruebas inconstitucionales e ilegítimas deben ser introducidas a la etapa del juicio?**

**Cuadro 3. Pruebas inconstitucionales e ilegítimas la etapa del juicio**

Alternativas	Frecuencia	Porcentaje
Si	0	-
No	129	100
<b>Total</b>	<b>129</b>	<b>100</b>

**Fuente:** Encuestas realizada a abogados de Quevedo

**Elaborado por:** Autor



**Gráfico 3. Pruebas inconstitucionales e ilegítimas la etapa del juicio**

### **Interpretación de resultados**

En el cuadro y gráfico 3, indica que el 100% de los abogados cree que la las pruebas inconstitucionales e ilegítimas deben ser introducidas a la etapa del juicio, mientras el 0% considera que no lo ha hecho.

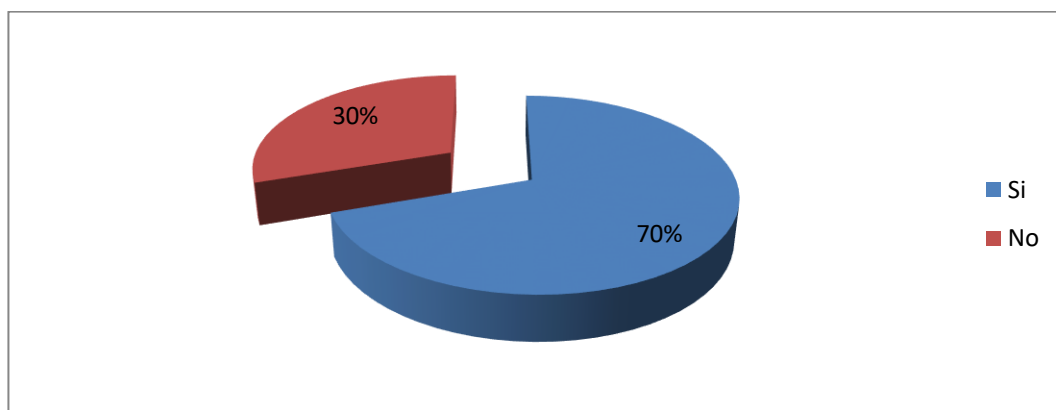
**Pregunta 4. ¿Conoce usted; si en nuestra sociedad se aplica procedimientos inhumanos y degradantes con fines de investigación?**

**Cuadro 4. Inconstitucionalidad**

Alternativas	Frecuencia	Porcentaje
Si	90	70
No	39	30
<b>Total</b>	<b>129</b>	<b>100</b>

**Fuente:** Encuestas realizada a abogados de Quevedo

**Elaborado por:** Autor



**Gráfico 4. Inconstitucionalidad**

#### **Interpretación de resultados**

En el cuadro y gráfico 4, se establece que el 70% de los abogados encuestados reportó que conoce de casos en que se aplican actos ilegítimos, y mientras el 30% manifestó que no conoce. Una mayoría absoluta conoce que en la actualidad los detenidos son maltratados con fines de investigación, de la cual nadie denuncia estos actos por temor a represalias en los centros de detención.

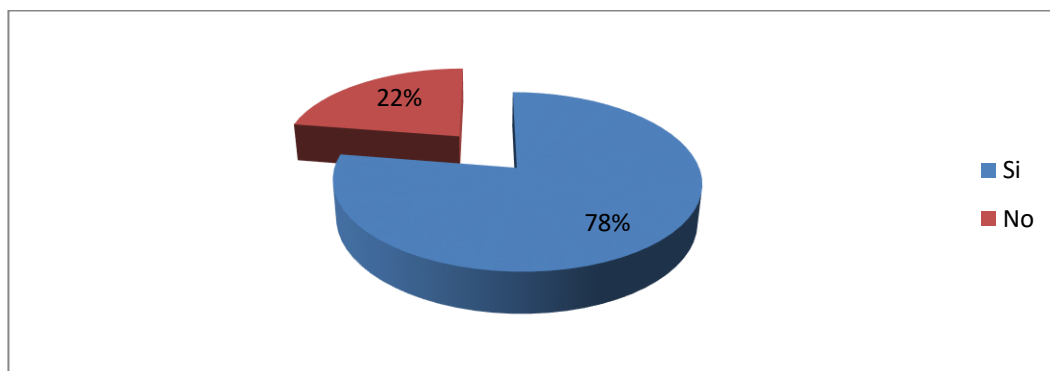
**Pregunta 5. ¿Cree usted; que debería existir en el Código Procesal Penal un artículo que garantice la autenticidad de las pruebas?**

**Cuadro 5. Pruebas autenticas**

<b>Alternativas</b>	<b>Frecuencia</b>	<b>Porcentaje</b>
<b>Si</b>	100	78
<b>No</b>	29	22
<b>Total</b>	<b>129</b>	<b>100</b>

**Fuente:** Encuestasrealizada a abogados de Quevedo

**Elaborado por:** Autor



**Gráfico 5. Pruebas autenticas**

### **Interpretación de resultados**

En el cuadro y gráfico 5, se aprecia que el 78% de los abogados encuestados dijeron que si debería crearse un articulado que garantice la autenticidad la autenticidad de las pruebas de ambas partes, mientras que el 22% expresaron que no debería crearse artículos.

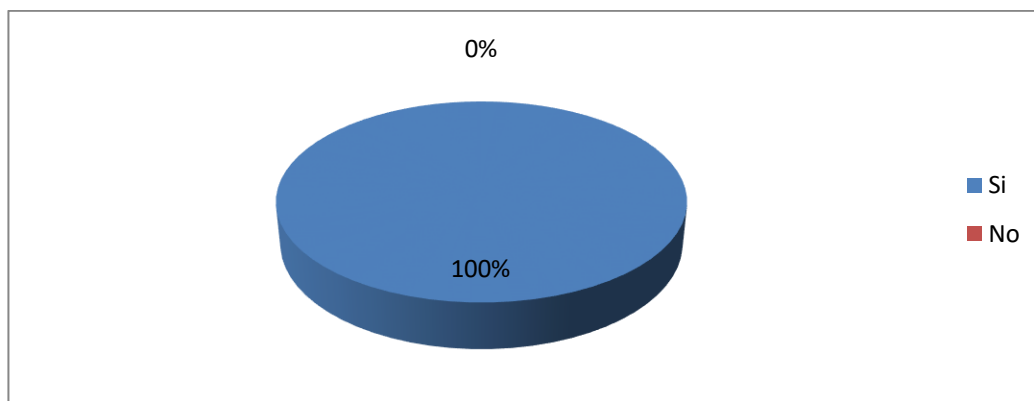
**Pregunta 6. ¿Cree usted; que las personas detenidas por delito flagrante o por algún delito de acción pública, previa a la audiencia de formulación de cargo ha sido víctima de abuso o tortura con fines de investigación por parte de los agentes policiales?**

**Cuadro 6. Fines de investigación por parte de los agentes policiales**

Alternativas	Frecuencia	Porcentaje
Si	129	100
No	0	-
<b>Total</b>	<b>129</b>	<b>100</b>

**Fuente:** Encuestas realizada a abogados de Quevedo

**Elaborado por:** Autor



**Gráfico 6. Fines de investigación por parte de los agentes policiales**

**Interpretación de resultados**

En el cuadro y gráfico 6, se observa que el 100% de los abogados respondieron que si hay personas detenidas por delito flagrante o por algún delito de acción pública, previa a la audiencia de formulación de cargo ha sido víctima de abuso o tortura con fines de investigación por parte de los agentes policiales, y el 0% dijeron que no.

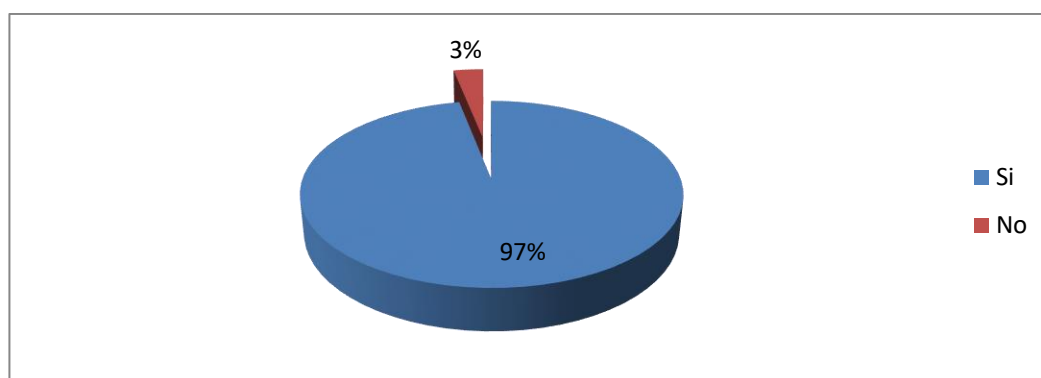
**Pregunta 7. ¿Está usted de acuerdo que las pruebas en un proceso, debe presentar todas las garantías constitucionales?**

**Cuadro 7. Pruebas garantías constitucionales**

Alternativas	Frecuencia	Porcentaje
Si	125	97
No	4	3
<b>Total</b>	<b>129</b>	<b>100</b>

**Fuente:** Encuestas realizada a abogados de Quevedo

**Elaborado por:** Autor



**Gráfico 7. Pruebas garantías constitucionales**

#### **Interpretación de resultados**

En el cuadro y gráfico 7, se aprecia que el 97% de los abogados encuestados están de acuerdo que las pruebas en un proceso, debe presentar todas las garantías constitucionales, y el 3% restante manifestaron que no están de acuerdo. Si debe tener todas las garantías establecidas en la Constitución, porque de ella depende el esclarecimiento de la verdad.

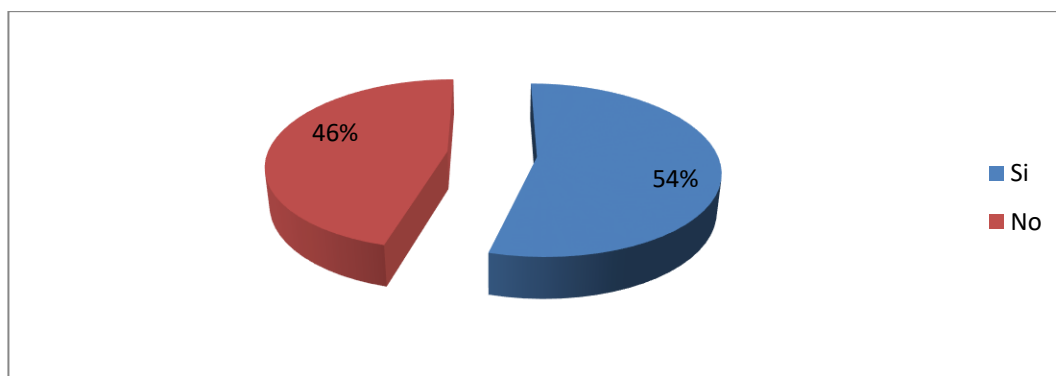
**Pregunta 8. ¿Cree usted que las pruebas deben ser admitidas al proceso y valoradas por el juez bajo la sana crítica del Tribunal Penal?**

**Cuadro 8. Valoración de la sana crítica del Tribunal Penal**

Alternativas	Frecuencia	Porcentaje
Si	70	54
No	59	46
<b>Total</b>	<b>129</b>	<b>100</b>

**Fuente:** Encuestasrealizada a abogados de Quevedo

**Elaborado por:** Autor



**Gráfico 8. Valoración de la sana crítica del Tribunal Penal**

### **Interpretación de resultados**

En el cuadro y gráfico 8, se observa que el 54% de los abogado indicaron que están de acuerdo que las pruebas deben ser admitidas al proceso por la valoración de la sana crítica del Tribunal Penal, el 46% manifestó que no porque se sigue fomentando.

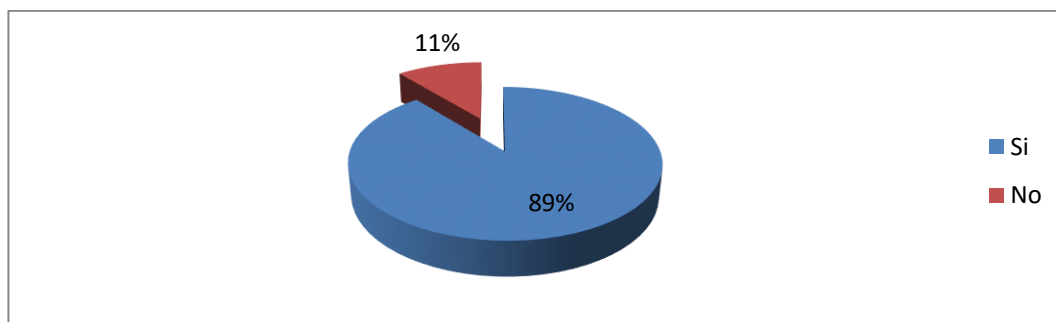
**Pregunta 9. ¿Cree; que deba incluirse en el Código de Procedimiento Penal un artículo en que exista la obligación de la partes de demostrar la autenticidad de las pruebas y el procedimiento utilizado para adquirirla?**

**Cuadro 9. Prueba autentica**

Alternativas	Frecuencia	Porcentaje
Si	115	89
No	14	11
<b>Total</b>	<b>129</b>	<b>100</b>

**Fuente:** Encuestasrealizada a abogados de Quevedo

**Elaborado por:** Autor



**Gráfico 9. Prueba autentica**

#### **Interpretación de resultados**

En el cuadro y gráfico 9, indica que el 89% de los abogados encuestadoscreen que sidebe incluirse un artículo en que obligue a las partes a demostrar la autenticidad de las pruebas, para extinguir las pruebas inconstitucional o ilegítima que no esté debidamente fundamentada y estudiada, sin embargo hay un 11% que manifestaron que no.

**b) Encuestas aplicadas a los estudiantes de ciencias jurídicas de la UTEQ**

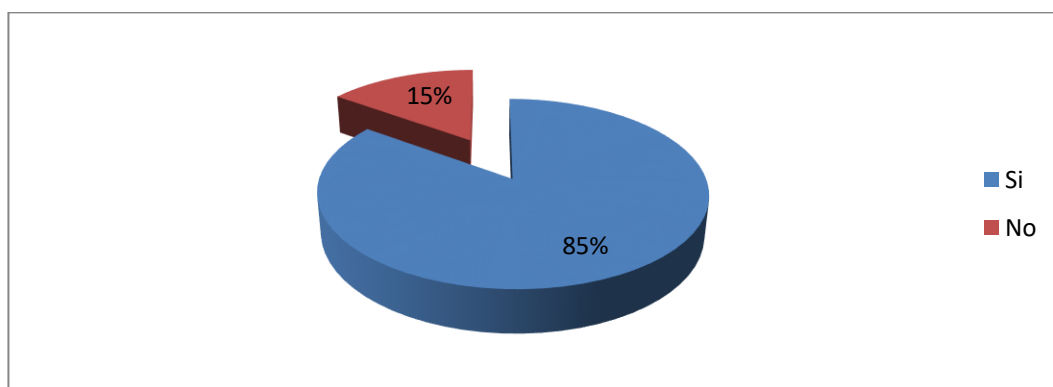
**Pregunta 1. ¿Conoce usted; qué son pruebas inconstitucionales e ilegítimas?**

**Cuadro 10. Pruebas inconstitucionales e ilegítimas**

Alternativas	Frecuencia	Porcentaje
Si	17	85
No	3	15
<b>Total</b>	<b>20</b>	<b>100</b>

**Fuente:** Encuestas estudiantes de ciencias jurídicas UTEQ

**Elaborado por:** Autor



**Gráfico 10. Pruebas inconstitucionales e ilegítimas**

**Interpretación de resultados**

Es importante decir que este 85 % expresa que a los estudiantes de ciencias jurídicas de la UTEQ si conocen qué son pruebas inconstitucionales e ilegítimas, y mientras el 15% no conocen que son pruebas inconstitucionales e ilegítimas.

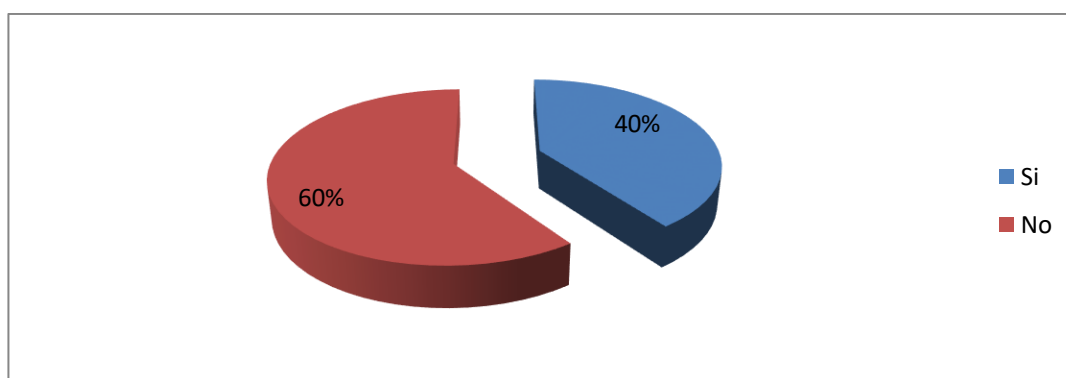
**Pregunta 2. ¿La valoración que se da a las pruebas en el proceso penal cumple con las garantías del debido proceso?**

**Cuadro 11. Pruebas en el proceso penal cumple con las garantías**

Alternativas	Frecuencia	Porcentaje
Si	8	40
No	12	60
<b>Total</b>	<b>20</b>	<b>100</b>

**Fuente:** Encuestas a estudiantes de ciencias jurídicas UTEQ

**Elaborado por:** Autor



**Gráfico 11. Pruebas en el proceso penal cumple con las garantías**

#### **Interpretación de resultados**

En este gráfico nos manifiesta que tan solo el 40% de los estudiantes de ciencias jurídicas de la UTEQ no conocen qué son la valoración que el Tribunal Penal da a las pruebas en el proceso penal cumplen con las garantías del debido proceso, y el 60% expresaron que si conocen.

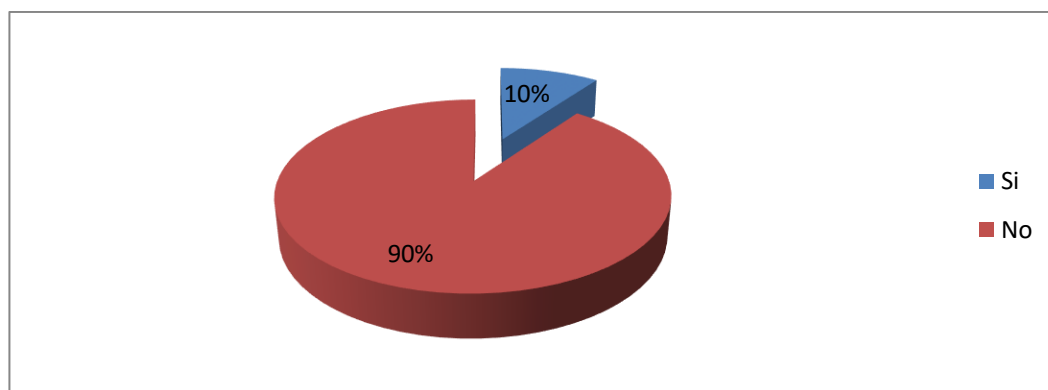
**Pregunta 3. ¿Cree usted; que las pruebas inconstitucionales e ilegítimas deben ser introducidas a la etapa del juicio?**

**Cuadro 12. Pruebas inconstitucionales e ilegítimas**

Alternativas	Frecuencia	Porcentaje
Si	2	10
No	18	90
<b>Total</b>	<b>20</b>	<b>100</b>

**Fuente:** Encuestas a estudiantes de ciencias jurídicas UTEQ

**Elaborado por:** Autor



**Gráfico 12. Pruebas inconstitucionales e ilegítimas**

### **Interpretación de resultados**

En este gráfico nos muestra que el 10% de los estudiantes de ciencias jurídicas de la UTEQ si cree que las pruebas inconstitucionales e ilegítimas deben ser introducidas a la etapa del juicio, y el 90% expresaron lo contrario.

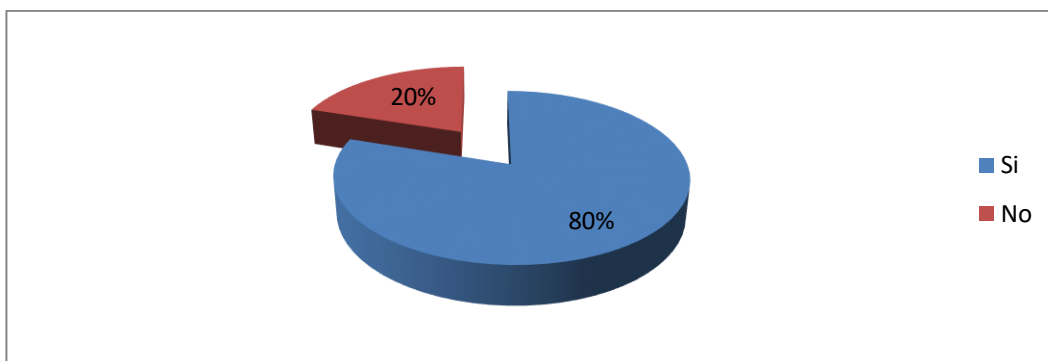
**Pregunta 4. ¿Conoce usted; si en nuestra sociedad se aplica procedimientos inhumanos y degradantes con fines de investigación?**

**Cuadro 13. Inconstitucionalidad**

Alternativas	Frecuencia	Porcentaje
Si	16	80
No	4	20
<b>Total</b>	<b>20</b>	<b>100</b>

**Fuente:** Encuestasestudiantes de ciencias jurídicas UTEQ

**Elaborado por:** Autor



**Gráfico 13. Inconstitucionalidad**

### **Interpretación de resultados**

En el cuadro y gráfico 13, muestra que el 80% de los estudiantes de ciencias jurídicas de la UTEQ si Conocen qué se aplica tratos degradantes, y el 20% manifestaron que no conocen.

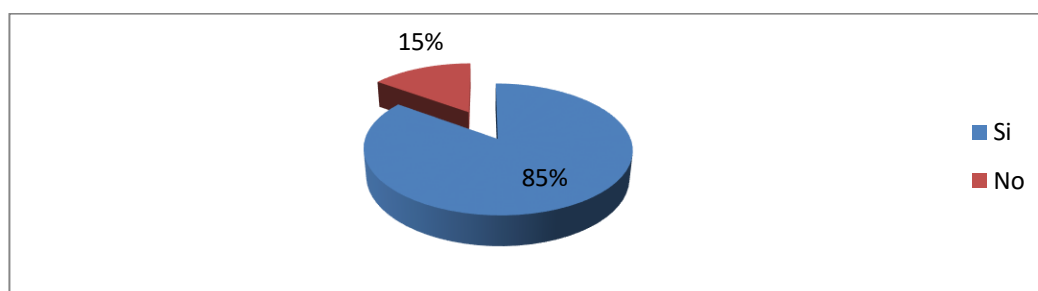
**Pregunta 5. ¿Cree usted; que debería existir en el Código Procesal Penal un artículo que garantice la autenticidad de las pruebas?**

**Cuadro 14. Pruebas autenticas**

Alternativas	Frecuencia	Porcentaje
Si	17	85
No	3	15
<b>Total</b>	<b>20</b>	<b>100</b>

**Fuente:** Encuestasestudiantes de ciencias jurídicas UTEQ

**Elaborado por:** Autor



**Gráfico 14. Pruebas autenticas**

### **Interpretación de resultados**

En el cuadro y gráfico 14, expresan que el 90% de los estudiantes de ciencias jurídicas de la UTEQ si cree que debería crearse un articulado que garantice la autenticidad de las pruebas tanto del fiscal como del defensor, y el 10% manifestaron que no. En su mayoría están de acuerdo que se incorpore el articulado de pruebas autenticas

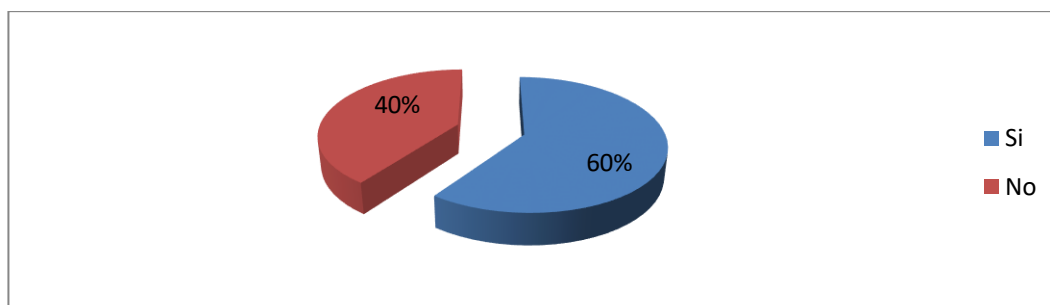
**Pregunta 6. ¿Cree usted; qué las personas detenidas por delito flagrante o por algún delito de acción pública, previa a la audiencia de formulación de cargo ha sido víctima de abuso o tortura con fines de investigación por parte de los agentes policiales?**

**Cuadro 15. Víctima de abuso o tortura con fines de investigación por parte de los agentes policiales**

Alternativas	Frecuencia	Porcentaje
<b>Si</b>	12	60
<b>No</b>	8	40
<b>Total</b>	<b>20</b>	<b>100</b>

**Fuente:** Encuestasestudiantes de ciencias jurídicas UTEQ

**Elaborado por:** Autor



**Gráfico 15. Víctima de abuso o tortura con fines de investigación por parte de los agentes policiales**

#### **Interpretación de resultados**

En el cuadro y gráfico 15, se estima que el 60% de los estudiantes de ciencias jurídicas de la UTEQ si cree que las personas detenidas por delito flagrante o por algún delito de acción pública, previa a la audiencia de formulación de cargo ha sido víctima de abuso o tortura con fines de investigación por parte de los agentes policiales, y el 40% manifestaron que no.

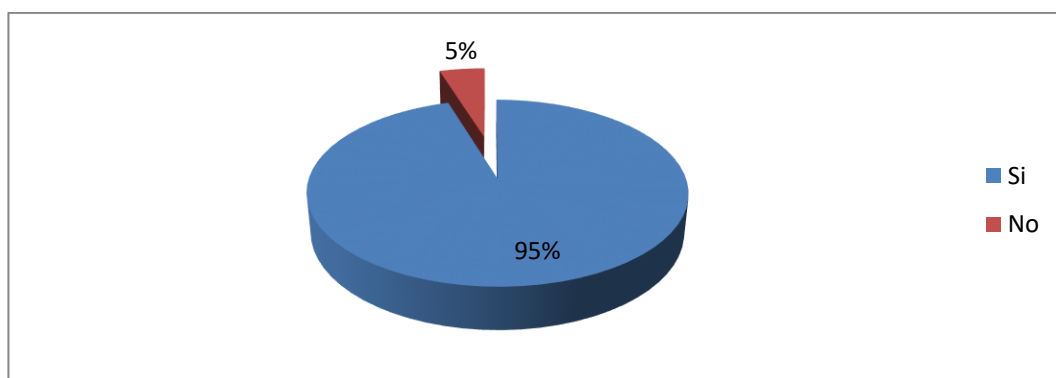
**Pregunta 7. ¿Está usted de acuerdo que las pruebas en un proceso, debe presentar todas las garantías constitucionales?**

**Cuadro 16. Pruebas garantías constitucionales**

Alternativas	Frecuencia	Porcentaje
Si	20	95
No	1	5
<b>Total</b>	<b>21</b>	<b>100</b>

**Fuente:** Encuestas a estudiantes de ciencias jurídicas UTEQ

**Elaborado por:** Autor



**Gráfico 16. Pruebas garantías constitucionales**

### **Interpretación de resultados**

En el cuadro y gráfico 16, se valora que el 95% de los estudiantes de ciencias jurídicas de la UTEQ si están de acuerdo que las pruebas en un proceso, debe presentar todas las garantías constitucionales, y el 5% declararon que no están de acuerdo.

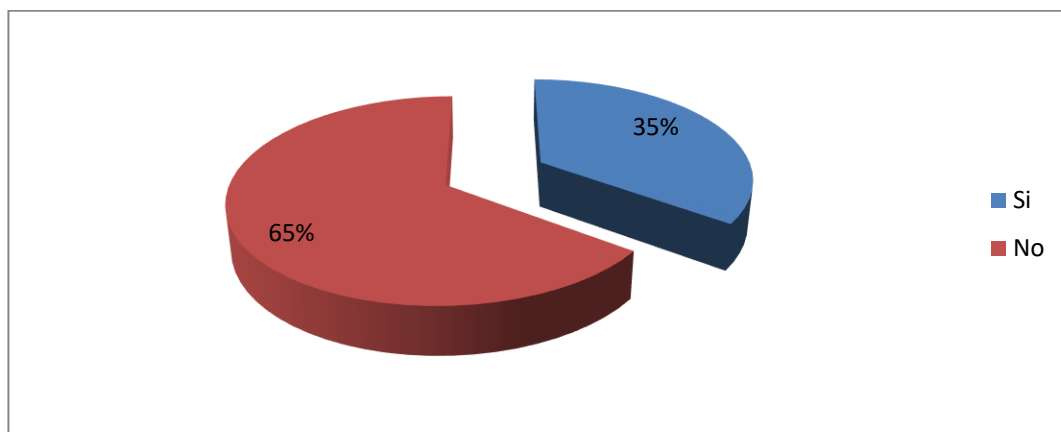
**Pregunta 8. ¿Cree usted que en el proceso las pruebas deben ser admitidas al proceso por la valoración de la sana crítica del Tribunal Penal?**

**Cuadro 17. Valoración de la sana crítica del Tribunal Penal**

Alternativas	Frecuencia	Porcentaje
Si	13	65
No	7	35
<b>Total</b>	<b>20</b>	<b>100</b>

**Fuente:** Encuestas a estudiantes de ciencias jurídicas UTEQ

**Elaborado por:** Autor



**Gráfico 17. Valoración de la sana crítica del Tribunal Penal**

#### **Interpretación de resultados**

En el cuadro y gráfico 17, se aprecia que el 65% de los estudiantes encuestado de ciencias jurídicas de la UTEQ si cree que en el proceso las pruebas deben ser admitidas al proceso por la valoración de la sana crítica del Tribunal Penal, y el 35% expusieron que no.

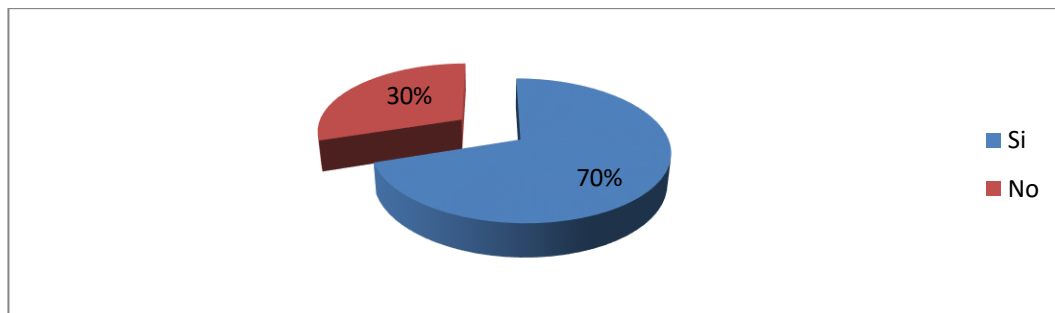
**Pregunta 9. ¿cree; que debe incluirse en el Código de Procedimiento Penal un artículo en que exista la obligación de las partes de demostrar la autenticidad de las pruebas y el procedimiento utilizado para adquirirla?**

**Cuadro 18. Prueba autentica**

Alternativas	Frecuencia	Porcentaje
Si	14	70
No	6	30
<b>Total</b>	<b>20</b>	<b>100</b>

**Fuente:** Encuestasestudiantes de ciencias jurídicas UTEQ

**Elaborado por:** Autor



**Grafico 18. Prueba autentica**

#### **Interpretación de resultados**

En el cuadro y gráfico 18, se considera que el 70% de los estudiantes encuestado de ciencias jurídicas de la UTEQ dijeron que debe incluirse un artículo que obligue a las partes a demostrar la autenticidad de las pruebas pero de manera inmediata, y el 30% restante de los estudiantes encuestado indicaron que no.

#### **4.1.2. Entrevistas**

##### **a) Entrevista realizada a Jueces y Fiscales**

###### **Ab. Arquímedes Valdez, Juez de Garantías Penales de Quevedo, Los Ríos**

1. ¿Cuál es su criterio sobre la obtención de la prueba penal, mediante procedimientos ilegales que vulneran las garantías individuales de las personas?

No son válidas porque son mal realizadas e incorporadas al expediente en forma después del tiempo

2. ¿La valoración que el Tribunal Penal da a las pruebas en el proceso penal cumplen con las garantías del debido proceso?

Sí, es allí donde se judicializan las pruebas

3. ¿Cree usted; que las pruebas inconstitucionales e ilegítimas deben ser introducidas a la etapa del juicio?

No tienen derecho porque violan el debido proceso

4. ¿Cree usted que debería crearse un articulado o título que introduzca una regla de exclusión o una prohibición de la valoración probatoria?

Ya existen

5. ¿Cree usted que las personas detenidas por delito flagrante o por algún delito de acción pública, previa a la audiencia de formulación de cargo, ha sido víctima de abuso o tortura con fines de investigación por parte de los agentes policiales?

Son raras, y en ciertos casos cuando el sospechoso por resistirse al arresto entonces allí la policía hace uso progresivo de la fuerza.

6. ¿Está usted de acuerdo que las pruebas en un proceso, deben presentar todas las garantías constitucionales?

Correcto

7. ¿Está de acuerdo si en el Código Penal vigente se tipifica un capítulo destinado a la sanción con prisión o reclusión a las personas que introduzcan cualquier tipo de prueba inconstitucional o ilegítima que no esté debidamente fundamentada y estudiada?

Debería detallarse mejor la situación

## GUÍA DE ENTEVISTA A JUECES Y FISCALES

### **Ab. Fermín Bustamante, Fiscal Penal de Quevedo- Los Ríos**

1. ¿Cuál es su criterio sobre la obtención de la prueba penal, mediante procedimientos ilegales que vulneran las garantías individuales de las personas?

La ley establece que carecen de valor probatorio

2. ¿La valoración que el Tribunal Penal da a las pruebas en el proceso penal cumplen con las garantías del debido proceso?

Debe ser así

3. ¿Cree usted; que las pruebas inconstitucionales e ilegítimas deben ser introducidas a la etapa del juicio?

Son rechazadas en la audiencia de preparación de juicios y preparación de dictámenes

4. ¿Cree usted que debería crearse un articulado o título que introduzca una regla de exclusión o una prohibición de la valoración probatoria?

No, porque ya existe que es en la audiencia preparatoria de juicio

5. ¿Cree usted que las personas detenidas por delito flagrante o por algún delito de acción pública, previa a la audiencia de formulación de cargo, ha sido víctima de abuso o tortura con fines de investigación por parte de los agentes policiales?

Depende de cómo se encuentre el detenido en su situación o aspecto físico y que es lo que dice al momento de la audiencia

6. ¿Está usted de acuerdo que las pruebas en un proceso, deben presentar todas las garantías constitucionales?

Por supuesto, porque si no carecen de validez

7. ¿Está de acuerdo si en el Código Penal vigente se tipifica un capítulo destinado a la sanción con prisión o reclusión a las personas que introduzcan cualquier tipo de prueba inconstitucional o ilegítima que no esté debidamente fundamentada y estudiada?

Sí, por la infracción al falso testimonio, documento público y al falso testigo

## GUÍA DE ENTEVISTA A JUECES Y FISCALES

### **Ab. Wilson Almache, Fiscal Penal de Quevedo- Los Ríos**

1. ¿Cuál es su criterio sobre la obtención de la prueba penal, mediante procedimientos ilegales que vulneran las garantías individuales de las personas?

No tiene valor probatorio por cuanto se viola el debido proceso y nuestra legislación procesal penal las pruebas deben ser pedidas, despachadas y practicadas.

2. ¿La valoración que el Tribunal Penal da a las pruebas en el proceso penal cumplen con las garantías del debido proceso?

Si cumplen, por cuanto la etapa intermedia esto es el dictamen y valoración de la prueba se pueden impugnar, las pruebas que han sido vulneradas

3. ¿Cree usted que las pruebas inconstitucionales e ilegítimas deben ser introducidas a la etapa del juicio?

No puede ser introducida por esta forma porque han sido obtenidas de forma ilegal vulnerando el debido proceso

4. ¿Cree usted que debería crearse un articulado o título que introduzca una regla de exclusión o una prohibición de la valoración probatoria?

No por cuanto todo está en el Código de Procedimiento Penal

5. ¿Cree usted que las personas detenidas por delito flagrante o por algún delito de acción pública, previa a la audiencia de formulación de cargo, ha sido víctima de abuso o tortura con fines de investigación por parte de los agentes policiales?

En algunos casos puede ser posible, pero en la audiencia de flagrancia las víctimas no denuncian estos abusos

6. ¿Está usted de acuerdo que las pruebas en un proceso, deben presentar todas las garantías constitucionales?

Si, está actuando conforme a las garantías del debido proceso

7. ¿Está de acuerdo si en el Código Penal vigente se tipifica un capítulo destinado a la sanción con prisión o reclusión a las personas que introduzcan cualquier tipo de prueba inconstitucional o ilegítima que no esté debidamente fundamentada y estudiada?

Ya se encuentra en el código penal y en el Código orgánico de la función judicial

## GUÍA DE ENTEVISTA A JUECES Y FISCALES

### **Ab. Marco Arias, Fiscal Penal de Quevedo- Los Ríos**

1. ¿Cuál es su criterio sobre la obtención de la prueba penal, mediante procedimientos ilegales que vulneran las garantías individuales de las personas?

Toda prueba ilegal es nula según la ley y la constitución

2. ¿La valoración que el Tribunal Penal da a las pruebas en el proceso penal cumplen con las garantías del debido proceso?

Es frecuente en ciertos caso cumple con las garantías básicas

3. ¿Cree usted que las pruebas inconstitucionales e ilegítimas deben ser introducidas a la etapa del juicio?

No pueden ser incorporadas porque violentan las garantías y el principio de contradicción, carecen de valides

4. ¿Cree usted que debería crearse un articulado o título que introduzca una regla de exclusión o una prohibición de la valoración probatoria?

Ya existen

5. ¿Cree usted que las personas detenidas por delito flagrante o por algún delito de acción pública, previa a la audiencia de formulación de cargo, ha sido víctima de abuso o tortura con fines de investigación por parte de los agentes policiales?

En algunos casos se dan esos tipos de violaciones a los derechos humanos de los detenidos más aun cuando se resisten al arresto

6. ¿Está usted de acuerdo que las pruebas en un proceso, deben presentar todas las garantías constitucionales?

Deben presentar porque violan las garantías individuales

7. ¿Está de acuerdo si en el Código Penal vigente se tipifica un capítulo destinado a la sanción con prisión o reclusión a las personas que introduzcan cualquier tipo de prueba inconstitucional o ilegítima que no esté debidamente fundamentada y estudiada?

Estaríamos contraviniendo la voluntad legal de nuestro país porque la valoración de la prueba se la efectúa únicamente en el tribunal penal

## **4.2. Comprobación de la Hipótesis**

En los datos obtenidos en la investigación de campo a través de las encuestas y entrevistas, así como la información encontrada en la rigurosa selección de textos jurídicos, Códigos y leyes, resultado de los análisis realizados, esto nos ha permitido la comprobación de la hipótesis del presente trabajo de investigación jurídica.

La prueba en el proceso penal puede ser ilegítima en varios casos y no existe forma de demostrar su ilegalidad de procedencia. Es factible la inclusión de la autenticidad de la prueba como garantía de proceso en el Código de Procedimiento Penal ecuatoriano. Esta inclusión permitirá excluir el valor de las pruebas inconstitucionales e ilegítimas y así garantizar el debido proceso. Los resultados de la investigación confirman la hipótesis.

## **4.3. Reporte de la investigación.**

El presente trabajo de investigación jurídica se realizó en base al siguiente procedimiento metodológico.

El tema fue seleccionado mediante un estudio analítico y comparativo de los artículos del Código de Procedimiento Penal, de la Constitución Ecuatoriana, del Código Penal y de la legislación procesal penal de Colombia y Perú, en cuanto a la parte pertinente de la prueba penal. Es de suma importancia su reforma para mejorar el procedimiento de su

obtención, garantizando con la autenticidad probatoria un respeto al debido proceso y a las garantías fundamentales de las personas.

El análisis en la formulación del problema, donde se determinaron las falencias del Código de Procedimiento Penal en el objeto de estudio, no radica en la similitud ni en las concordancias con las demás leyes, sino en la mala aplicación al momento de su obtención, es decir cómo fueron adquiridas y los medios utilizados para adquirirlas, sino a la ambigüedad legal para sancionar dependiendo de las violaciones para introducir pruebas a los procesos.

**CAPITULO V.**  
**CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES**

## **5.1. Conclusiones**

1. La doctrina penal orienta a los juristas a desarrollar un manejo adecuado de los elementos del proceso, pero en ocasiones se violentan las garantías del debido proceso, establecidas incluso constitucionalmente.

2. La normativa penal ecuatoriana tipifica como delitos: la falsedad testimonial, la tortura y la alteración de evidencias, sin embargo en la práctica jurídica no es habitual que se sancione a los comisores de dichas conductas, fomentándose la impunidad al respecto.

3. El análisis doctrinal nos muestra que la mayoría de los autores especialistas en el campo del derecho procesal penal concuerdan con que las pruebas ilegítimas utilizadas en los procesos vulneran los derechos fundamentales de las personas.

4. Nuestra legislación penal considera pruebas legítimas a las que han sido pedidas, ordenadas y practicadas en el proceso, sin tomar en consideración que ello no debiera ser suficiente, pues es necesario además que los medios utilizados para obtenerlas o practicarlas pueden estar viciados de forma y/o fondo.

5. El Código de Procedimiento Penal ecuatoriano en su artículo 83 hace referencia a las pruebas legítimas y en el segundo inciso manifiesta que toda prueba obtenida con violación de garantías carecerá de eficacia probatoria, planteamiento que es incompleto al no explicar el contenido de las pruebas que pudieran considerarse ilegítimas.

6. Las pruebas penales son los medios más vulnerables en los procesos judiciales y que debería poner mayor énfasis a estos elementos, a través de los cuales se puede descubrir la verdad.

7. En el Código de Procedimiento Penal ecuatoriano no se hace referencia a la autenticidad de los elementos de prueba ni a los medios utilizados para conseguirlas, cuestión esta de suma importancia que mereciera su exigencia legal.

## **5.2.Recomendaciones**

1. Que los juristas implicados en los procesos penales fundamenten sus criterios en base a la jurisprudencia, la doctrina y los preceptos del derecho, evitando en el excesivo normativismo en el manejo del proceso.

2. Que los delitos tipificados ya en el Código Penal ecuatoriano relacionados con las conductas inadecuadas a la autenticidad de las pruebas y los medios para obtenerlas, deben ser perseguidos y sancionados con severidad, para evitar el aumento de este tipo de actos.

3. Que los órganos encargados de velar por la constitucionalidad de los actos de los funcionarios públicos, deben prestar especial atención a las vulneraciones a los derechos y garantías constitucionales que pueden presentarse en ocasión de la obtención de pruebas ilegítimas en los procesos penales.

4. Que como las pruebas no solo pueden ser valederas cuando han sido pedidas, ordenadas y practicadas en los procesos, pues en sí no

demuestran su legalidad, se recomienda comprobar la autenticidad de la prueba y del medio utilizado. De esta forma se impediría el ingreso de pruebas ilegítimas productos del árbol envenenado y de sus frutos, es decir las pruebas legítimas secundarias pero que son producto de una prueba principal viciada de procedimiento y de garantías fundamentales.

5. presentar la distinción de las pruebas legítimas con las ilegítimas, pues en el artículo 83 del Código de Procedimiento Penal establece la legalidad de la prueba y en el propio articulado una mera noción de cuáles son las pruebas que carecen de eficacia.

6. Para una aplicación garantista al debido proceso en nuestra República del Ecuador, deberíamos profundizarnos primero a capacitar jurídicamente a los agentes de policía por que en la mayoría de los casos es en esta inicial investigación donde se vulnera las garantías de las personas y segundo al estudio científico de los elementos de prueba por ser estos lo esencial en los procesos, sin pruebas no podremos demostrar el hecho material de la infracción ni la acción humana de quien lo cometió.

7. Las pruebas por tratarse de fuentes descubiertas extraprocesalmente, deben presentar todas las garantías del caso. Por tal razón recomiendo la introducción de un artículo al Código de Procedimiento Penal que obligue a las partes en el proceso de demostrar la autenticidad de las pruebas y el medio utilizado para adquirirlas.

**CAPÍTULO VI.**  
**LA PROPUESTA**

## **6.1. Título**

**La autenticidad de las pruebas como garantía de las partes procesales en el Ecuador.**

## **6.2. Antecedentes.**

Según los Acuerdos y Tratados internacionales, toda persona goza de los mismos derechos y el Estado debe adoptar las medidas necesarias para prevenir, eliminar y sancionar todo tipo de violencia y de mala aplicación de la Justicia.

En la Constitución ecuatoriana actual, que es totalmente garantista, priman los derechos fundamentales de las personas, el principio de inocencia, de legalidad y una justa garantía el debido proceso, no obstante, dicha garantía no siempre es cumplida, la ley es clara, pero adolece de ineficacia.

Al puntualizar la inconstitucionalidad de las pruebas mal obtenidas y de un proceso no aceptado en la sociedad, nos referimos a las pruebas ilegítimas, que son obtenidas vulnerando los derechos fundamentales y las garantías constitucionales en cuanto al debido proceso. El Código Penal generaliza y sanciona toda acción ilegítima que vulnere dichas garantías en referencia a la prueba, por tal razón sería factible se individualice la sanción a cada vulneración específica.

A continuación citaremos artículos del Código de Procedimiento Penal con el fin de ilustrar la necesidad de tomar medidas urgentes en cuanto a la autenticidad de las pruebas.

Art. 79 CPP. “Las pruebas deben ser producidas en el juicio, ante los tribunales de garantías penales correspondientes, salvo el caso de pruebas testimoniales urgentes, que serán practicadas por las juezas y jueces de garantías penales.

Las investigaciones y pericias practicadas durante la instrucción fiscal alcanzaran el valor de prueba una vez que sean presentadas y valoradas en la etapa del juicio.”

Art. 80 CPP. “Ineficacia probatoria.- Toda acción preprocesal o procesal que vulnere garantías constitucionales carecerá de eficacia probatoria alguna. La ineficacia se extenderá a todas aquellas pruebas que de acuerdo con las circunstancias del caso, no hubiesen podido ser obtenidas sin la violación de tales garantías.”

Lo que establece en los artículos analizados es que no existe reforma alguna, es decir, tipifica lo mismo en cuanto a fondo y forma, el dilema aquí es cómo conseguimos una plena y justa valoración de las pruebas en los procesos al momento de presentarnos ante el Tribunal.

La ineficacia probatoria se refiere a las pruebas ilegítimas que fueron obtenidas bajo un procedimiento ilegal y en muchos casos existen abuso de poder.

### **6.3. Justificación**

La inconformidad de nuestra sociedad ilumina los caminos oscuros por inadecuados procedimientos que deshonran la aurora constitucional.

Existen razones que surgen del mismo procedimiento. Si observamos la realidad de nuestro sistema judicial penal, en cuanto a la capacidad del sistema para resolver delitos graves, pues de una manera rápida nos daremos cuenta que su capacidad es lenta lo que causa molestia y desprotección.

En cuanto al tema que estamos tratando, observamos y concluimos que la investigación penal es lenta y la impunidad se convierte en un criterio general. No tratamos de responsabilizar a hombres en concreto, como en toda institución humana. Por la administración de justicia han pasado hombres malos, otros excelentes y algunos simplemente mediocres. No son solo los hombres los que generan el mal funcionamiento, sino la forma que las leyes obligan, muchas veces a su pesar.

El respeto a los Derechos Humanos no es una figura meramente doctrinal, sino un cumplimiento irrenunciable de la sociedad. El Estado debe precautelar el buen cumplimiento legal y un procedimiento equitativo en pos de garantizar a las personas su dignidad y su libertad. Los Derechos fundamentales del hombre, que provienen de la idea misma de la dignidad humana, deben ser la preocupación esencial de la administración de justicia.

La etapa de investigación que corresponde a la Fiscalía, desde el momento de la indagación previa, resulta una costumbre para todos los casos, pidiendo prisión preventiva a los sospechosos, para luego iniciar a recoger elementos que estén al alcance, dejando a un lado el trabajo específico por el cual fue nombrado por el Estado. La investigación, en la mayoría de los casos no es bien realizada, y en otros introducen al proceso elementos que no constituyen un nexo entre el acto y el sospechoso, para efectivamente demostrar la responsabilidad penal del imputado como la prueba material de la infracción, quedando en la impunidad la veracidad del legítimo debido proceso.

En la actual Ley Penal establecen sanciones a las personas que torturen, manipulen pruebas, o introduzcan elementos ilegítimos al proceso, pero según las investigaciones efectuadas por el autor del tema, no ha existido en ningún proceso sanción alguna por este tipo de violación a la Constitución en cuanto al debido proceso. Es decir, según lo investigado, no existen registros de sanción o pena a quien haya vulnerado las garantías fundamentales del debido proceso.

¿Cómo el juez puede tener la certeza de que los elementos presentados al proceso tienen legitimidad procesal? Para que no exista este vacío en los tipos de prueba, como son la material, testimonial y documental, previo su ingreso al proceso y presentada al tribunal de garantías penales, debe levantarse en acta cual fue el medio para su obtención.

En cuanto a las pruebas de carácter material, los peritos responsables del dictamen deben hacer efectiva con la presencia de la persona que

elaboró dicho parte o certificado. En cuanto a documento público, para que sea autentico debe existir la fe de algún funcionario que lo certifique.

Para una mejor administración de la función judicial como brazo legal, es necesaria una reforma profunda en la Ley Procesal.

#### **6.4. Síntesis del diagnóstico**

Un proyecto de ley para reformar el Código Procesal Penal ecuatoriano, permitiría perfeccionarlo en cuanto a la autenticidad de las pruebas, contribuyendo al cumplimiento de garantías universales e impostergables. El método comparativo refleja lo no concordante entre aplicación y proceso, arrojando funciones personales para complementar fundamentos inexistentes de nuestra legislación.

Es de recalcar que, de todo lo actuado en los elementos de convicción, depende significativamente para ser incluido al juicio y ante los tribunales penales, es la esencia principal que servirá para comprobar la responsabilidad penal del procesado como la existencia de la infracción, para luego juzgar al responsable con lo demostrado y comprobado.

Al incluir a la prueba como producto prevalecido, debemos hacer un estudio de la prueba en sí, no solo es necesario introducir al proceso meros elementos que no aporten a las investigaciones y que desvirtúen la realidad de un acto.

Constitucionalmente encontramos que carecerán de eficacia probatoria todos los elementos que vulneren las garantías del debido proceso, pero para no apartarnos de este principio y tratar de que se cumpla en su totalidad, es necesario alimentar varios procedimientos legales que gozan de vacío.

La importancia que hemos puesto en la prueba penal, no solo es de interés local, ya que también en varias legislaciones se da este problema conocido como pruebas ilegítimas o ilegales que violan garantías previstas en la Constitución, al introducir a los procesos elementos irreales y en algunos casos induciendo al cometimiento de los mismos.

En resumen, la obtención de las pruebas en nuestra justicia no goza de garantías y para la defensa del procesado es imposible la contradicción al momento de litigar pues la carga de las pruebas les corresponde a los fiscales.

La importancia de incluir en el Código Procesal Penal una solución inmediata que garantice un proceso justo y que no sean vulnerados los derechos fundamentales de las personas, para que las pruebas sean apreciadas como los verdaderos elementos que servirán en el juicio.

Demostrar la autenticidad de las pruebas es una solución que puede poner fin a esta problemática extra procesal y procesal, según las doctrinas citadas y que fueron de soporte principal en esta investigación. Existen muchas pruebas ilegítimas que son parte en los procesos y por no existir un filtro que impida su valoración es que su acceso es inmediato.

Los criterios de determinación de las pruebas ilícitas, varían según el país y el tratadista o la forma en que se presentan en los sistemas procesales adoptados. Creemos en todo caso, que es a través de la doctrina y la jurisprudencia que el sistema se agiliza y se acerca más a esa fenomenología propia de cada situación y conforme a una visión más cercana a las reglas del debido proceso. De ahí que el aporte de los estudios del Derecho, dentro de los cuales obviamente incluimos a los jueces, sea de gran importancia, sobre todo porque tratándose de los órganos jurisdiccionales, éstos tendrán la ocasión de aplicar directamente sus posiciones.

## **6.5. Objetivos**

### **6.5.1. General**

Incluir en el Código de Procedimiento Penal de la República del Ecuador un artículo que exija a las partes en el proceso penal demostrar la autenticidad de las pruebas que presentan.

### **6.5.2. Específicos**

Determinar mediante análisis al Código de Procedimiento Penal los factores que permiten demostrar la autenticidad de las pruebas.

Establecer de forma específica las formalidades que deben cumplir las pruebas para que sean valoradas como auténticas, bajo preceptos jurídicos que sirvan de base para el desarrollo de la propuesta.

Realizar un estudio de derecho comparado con legislaciones de procedimiento penal de otros países para conocer la causa que permite la valoración de pruebas ilegítimas, de tal modo demostraremos el impacto social que causara la propuesta.

## **6.6. Descripción de la propuesta**

Las doctrinas referentes al proceso penal, establecen la violación de garantías al momento de presentar pruebas en los juicios, haciendo énfasis que dichos elementos obtenidos con vulneración a los derechos humanos y al debido proceso son conocidas como pruebas ilegítimas.

Luego de estudiar la prueba ilegítima proveniente de la mala aplicación procesal y de medios materiales fraudulentos, encontramos el problema de la cusa que permite su incorporación a los procesos penales. Al atender de oficio los delitos y encontrar respuestas, el fiscal confía su trabajo a los agentes de policía que inician la investigación, de tal modo que en algunos casos es ahí donde empieza la ilegitimidad del proceso y de los elementos probatorios.

Permitir que los medios de prueba sean objeto de estudio en los procesos, que cada elemento y quien lo porte tenga la fuente principal de su obtención, de manera que aplicando medios científicos, de arte, o tecnológico muestre la veracidad del mismo.

Tal como en la prueba existen medios para su reconocimiento, deben existir formas o métodos para reconocer la técnica usada por la persona

que va a introducir la prueba al proceso, (Ramsés utilizo la técnica de la observación directa y como resultado obtuvo el testimonio de Ana). Para autenticar la prueba documental de una persona debemos presentar la historia de vida y una declaración juramentada ante un fedatario, ahí sabremos que existe la autenticidad legitima de aquel medio, caso contrario de negarse a cumplir con esta formalidad, presenciamos incertidumbre.

La autenticidad de las pruebas para que formen parte del proceso oral acusatorio, será la encargada de repeler todo tipo de elemento ilegítimo que trate de ser parte en el proceso. Esta además garantizará el derecho fundamental de las personas al debido proceso, aportando al sistema judicial una clara representación de los hechos acontecidos.

#### **6.6.1. Desarrollo**

### **ASAMBLEA NACIONAL**

#### **Exposición de motivos**

**Que**, garantizar a sus habitantes el derecho a una cultura de paz, a la seguridad integral y a vivir en una sociedad democrática y libre de corrupción, al debido proceso justo, a no ser interrogado, a no sufrir tortura alguna, reconocida como derechos fundamentales consagrados en la Constitución de la República y en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, así como la Carta Interamericana de Derechos Humanos de los que el Ecuador es integrante;

**Que**, la Constitución de la República reconoce los derechos establecidos en ella;

**Que**, todas las personas son inocentes mientras no se demuestre lo contrario;

**Que**, no existe violación de la vida. No habrá pena de muerte;

**Que**, prohíbe la tortura, la desaparición forzada y los tratos y penas crueles, inhumanas y degradantes;

### **Considerando**

Que, el inciso primero del artículo 1 de la Constitución de la República establece que el Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico;

Que, el Artículo 10 dice que las personas, comunidades, pueblos, nacionalidades y colectivos son titulares y gozarán de los derechos garantizados en la Constitución y los instrumentos internacionales.

La naturaleza será sujeto de aquellos derechos que le reconozca la Constitución;

Que, el Artículo 76 manifiesta, en todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurara el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas:

Núm. 1.- Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes.

Núm. 2.- Se presumirá la inocencia de toda persona, y será tratada como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante resolución firme o sentencia ejecutoriada.

Núm. 4.- Las pruebas obtenidas o actuadas con violación de la constitución o la ley no tendrá validez alguna y carecerán de eficacia probatoria.

Núm. 7. Inc. e) Nadie podrá ser interrogado, ni aun con fines de investigación, por la Fiscalía General del Estado, por una autoridad policial o por cualquier otra, sin la presencia de un abogado particular o un defensor público, ni fuera de los recintos autorizados para el efecto.

### **Inclusión del artículo al Código de Procedimiento Penal**

**Autenticidad.-** Las partes en el proceso tiene la obligación de demostrar la autenticidad de las pruebas materiales, testimoniales y documentales, así como de los medios utilizados para obtenerlas.

1- Serán consideradas auténticas las pruebas materiales cuando: hayan sido detectadas, fijadas, recogidas y embaladas según las normas técnicas establecidas y sometidos a cadena de custodia. De las que no se hayan sometido a cadena de custodia, deberá demostrar su autenticidad la parte que las presente.

Para demostrar su autenticidad material deberá existir el examen científico de un experto en la materia, el mismo que en la audiencia dará su testimonio por cualquier vía de comunicación oral del respectivo examen realizado a los medios materiales.

2- Serán auténticos los documentos originales no fotocopiados que no haya sido alterado en su forma ni en el contenido, siendo reconocido como verdadero por quien lo elaboró juramentado su autenticidad ante un funcionario fedatario, el reconocimiento de la parte contra la cual se aduce y en los casos de duda en la que no conste un autor, mediante el informe del experto en la respectiva disciplina.

3- Serán auténticos los testimonios y declaraciones solo cuando existan otras pruebas que los corroboren, solo así podrán ser valorados como pruebas.

### **6.7. Beneficiarios**

En el mundo globalizado que habitamos y en ciertos casos propensos a que se viole nuestras garantías, la sociedad ecuatoriana será quien se beneficie con la inclusión de un articulado en la legislación de procedimiento penal, considerando la autenticidad de los elementos probatorios y de los medios utilizados para conseguirlos, en los que las partes efectivizarán las pruebas.

Los abogados en el libre ejercicio, Ministerio Público y jueces, también se beneficiarán, pues en el orden mencionado destacamos que tendrán más oportunidad de hacer valederas sus intervenciones y gozarán de equidad en los juicios. Los fiscales no serán sorprendidos por medios fraudulentos que quieran ser utilizados por la parte contraria e incluso basando su teoría en fundamentos probados, su litigación será más concordante, el juez tendrá toda la certeza del caso para una valoración impecable de acuerdo a la sana crítica.

## **6.8. Impacto social**

La magnitud de esta reforma legal con la incorporación del artículo de la autenticidad de las pruebas, generará un impacto en la sociedad ecuatoriana y en especial en la Función Judicial, por el hecho que trata de extinguir las pruebas ilegítimas de los procesos. Con la autenticidad demostrada por las partes en los procesos, permitimos una justa valoración de las pruebas que garantiza un debido proceso justo sin vulnerar los derechos fundamentales de las personas.

## VII. BIBLIOGRAFÍA

ALFONSO RODRIGUES, ORLANDO, Prueba Ilícita Penal, segunda edición, Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez, Bogotá, Colombia, 2009.

ALMACHE TENECELA WILSON, Módulo de Derecho Procesal Penal I, Ecuador, 2005.

ANDRES IBAÑEZ, PERFECTO, La función de las garantías en la actividad probatoria, en AA VV, valoración de la prueba, F&G Editores, Guatemala, 2008.

ANDRÉS IBAÑEZ, PERFECTO, Sobre el valor de la inmediación, en: En torno a la Jurisdicción, Editores del Puerto, Buenos Aires, 2008.

ASENCIO MELLADO, JOSE MARIA, Derecho Procesal Penal, Editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 2009.

BANDRES SANCHES- CRUZAT. J.M. cit por, HORVITZ LENNON, María Inés, Derecho Procesal Chileno, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 2009.

BAYTELMAN, ANDRÉS Y MAURICIO DUCE J., Litigación penal. Juicio oral y prueba, México, FCE-INACIPE, 2008.

BEDOYA SIERRA, LUIS FERNANDO, La Prueba en el Proceso Penal Colombiano, Colombia, Fiscalía General de la Nación, Escuela de Estudios e Investigaciones Criminalísticas y Ciencias Forenses, 2008.

BEDOYA SIERRA, LUIS FERNANDO, La Prueba en el Proceso Penal Colombiano, Fiscalía General de la Nación, Colombia.

BORREGO ESTRADA FELIPE, Las Pruebas en el Sistema de Justicia Penal Acusatorio, Secretaria Técnica del Concejo de Coordinación para la Implementación del Sistema de Justicia Penal, Vivir Mejor, Chile, 2012.

CABEZUDO RODRÍGUES, NICOLAS, Del Principio de Inmediación, sus Excepciones y los Instrumentos Tecnológicos, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2010.

CAPPELLETI, M., La oralidad y las pruebas en el proceso, Ediciones Jurídicas Europa-Americana, Buenos Aires, 1972.

COPI, IRVING M. COHEN, CARL, Introducción a la lógica, México, Limusa, 2008.

COUTURE, EDUARDO, Fundamentos del derecho procesal civil, Montevideo, Editorial B de F, 2005.

CUEVA CARRION, LUIS, El Debido Proceso, Industria Gráfica, Ecuador, pg. 61

DebidoProceso.htm. Fecha de consulta 15/08/2013.

DIAZ CABIALE, JOSE ANTONIO, Principio de aportación de parte y acusatorio, La imparcialidad de juez, EditorialComares, Granada, 1996.

ESTELLA, FEDERICO (giustizia e modernita)

FAIRÉN, Elaboración de una doctrina general de los principios del procedimiento, Estudios de Derechos Procesal, España, 2008.

FERRAJOLI, LUIGI, Derecho y Razón, 1997.

FERRER, JORDI, La prueba es libertad, pero no tanto, Una teoría de la prueba cuasi benthamiana, en ACCATINO, DANIELA, (coordinadora), Formación y valoración de la prueba en el proceso penal, (Santiago, legal publishing – Universidad Austral de Chile, 2010)

GARCÍA MÁYNES, EDUARDO, La Lógica del Raciocinio Jurídico, 3ª ed., México, Fontamara, 2007.

GARCIA RAMÍREZ, S., Reflexiones sobre los principios rectores del proceso penal, XV Congreso Mexicano de Derecho Procesal, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1998.

GARCIA RESTREPO, LUIS, Elemento de la Lógica para el Derecho, 2ª edición, Colombia, Temis, 2008.

GINER ALEGRIA, CESAR AUGUSTO, Prueba Prohibida y Prueba Ilícita, Anales del Derecho, Universidad de Murcia Nº 26, España, 2008.

GINER ALEGRIA, CESAR AUGUSTO, Prueba Prohibida y Prueba Ilícita, Universidad de Murcia, 2008.

GIULIANI, A., Ilconcetto di prova, Ed Giuffre, Milano, 1971.

GONZALES GARCIA, JESUS MARIA, El Proceso Penal Español y la Prueba Ilícita, Rev. Derecho, 2009.

GUARIGLIA, FABRICIO, Concepto, fin y alcance de las prohibiciones de valoración probatoria en el procedimiento penal, Editores del Puerto, Buenos Aires, 2009.

HAIRABEDIAN, MAXIMILIANO, Eficacia de la Prueba Ilícita y sus Derivadas en el Proceso Penal, Ad-Hoc, Villela Editor, Buenos Aires, 2008.

HORVITZ LENNON, MARIA INES Y LOPEZ MASLE, JORGE, Derecho Procesal Penal Chileno, tomo II, Editorial Jurídico de Chile, Santiago, 2009.

IGARTUA SALVERRIA, J., Valoración de la prueba, motivación y control en el proceso penal, Ed. Tirant Lo Blanch, Valencia, 1998.

JAUCHEN, EDUARDO, Tratado de la prueba en materia penal, Rubinzal-Culzoni Editores, Buenos Aires, 2008.

KLUG, ULRICH, Lógica Jurídica, trad. J. C. Gardella, 4ª edición, Colombia, Temis, 2009.

LASO CORDERO, JAIME, Lógica y sana crítica, Revista Chilena de Derecho, Nº 1, Vol. 36, Chile, 2009.

LUIGI FERRAJOLI, Derechos y Garantías La Ley del más Débil, Editorial Trotta, 2004.

MAIER, JULIO, Derecho Procesal Penal, 2ª Edición, Editores del Puerto, Buenos Aires, Argentina, 2007.

MARTÍNES RAVE, GILBERTO, Procedimiento Penal Colombiano, Revista jurídica procesal penal, 2009, Bogotá, Temis.

MIRANDA ESTRAMPES, MANUEL, El Concepto de Prueba Ilícita y su tratamiento en el Proceso Penal, J.M, Bosch, Editor Madrid, 2008.

MIRANDA ESTRAMPES, MANUEL, El Concepto de Prueba Ilícita y su Tratamiento en el Proceso Penal, Segunda Edición, J. M, Bosch Editor, España, 2009.

MIRANDA ESTRAMPES, MANUEL, La Valoración de la Prueba a la luz del nuevo Código Procesal Penal Peruano, Instituto de Ciencia Procesal Penal, Perú, 2011.

MIXÁN MÁSS, FLORENCIO, Categorías y Actividad Probatoria en el Procedimiento Penal, Edición BGL, Trujillo, 2008.

MODULO IV PARA DEFENSORES PÚBLICOS, La Prueba en el Sistema Penal Acusatorio Colombiano, Checchi and CompanyConsulting Colombia, bajo contrato institucional con USAID, 2011.

MORA Mora, Luis. Y CUELLAR SERRANO, NICOLAS, Investigación y Prueba en el Proceso Penal, COLEX, España, 2009.

MUÑOZ NEIRA, ORLANDO, Sistema penal acusatorio de Estados Unidos, Colombia, Legis, 2009.

NOGUERA RAMOS, IBAN, Fiscal Superior en lo Penal, 2012.

NOGUERA RAMOS, IBAN, Fiscal Superior en lo Penal, Fiscalía del Estado, Colombia, 2012.

NORES, JOSE I CAFFERATA, La Prueba en el Proceso Penal, Ed Depalma, Buenos Aires.

OSTOS, JOSE MARTIN, La Prueba en el Proceso Penal Acusatorio, Suprema Corte de la Justicia de la Nación, Colombia, 2010.

PARRA QUIJANO, JAIRO, Manual de Derecho Probatorio, Ediciones Librería del Profesional, Bogotá, 2010.

PATTI, S., Libero convincimento, Revista di diritto, julio-septiembre, 1985.

PIEDRABUENA RICHARD, GUILLERMO, Oficio nº 167 dirigido a Fiscales Regionales que orientan a fiscales en el tema de la exclusión de la prueba ilícita, Santiago de Chile, 2004.

ROMERO GUERRA, ANA PAMELA, "Los medios de prueba en el sistema penal acusatorio" Cultura constitucional, Cultura de libertades, México, SETEC, 2010.

ROMERO GUERRA, ANA PAMELA, La prueba pericial en el sistema acusatorio, en inter criminis, Nº 6, Cuarta época, México, INACPE, 2008.

ROMERO GUERRA, ANA PAULA, La prueba pericial en el sistema acusatorio, Inacipe Ed, México, 2008.

ROMERO GUERRA, ANA Y OTROS, La prueba en el sistema de justicia penal acusatorio, Secretaria Técnica del Concejo de Coordinación para la

Implementación del Sistema de Justicia Penal, (vivir mejor), Gobierno Federal, 2011.

ROXIN, CLAUS, Derecho Procesal Penal, Editores del Puerto, Buenos Aires, 2008.

SANCHEZ VELARDE, PABLO, El Nuevo Proceso Penal, COLEX, España, 2008.

SENTÍS MELENDO, S., La prueba. Los grandes temas del derecho probatorio, Ediciones Jurídicas Europa-Americana, Buenos Aires, 1979.

SENTIS MELENDO, SANTIAGO, "Que es la Prueba" en Revista de Derecho Procesal Iberoamericano, Chile, 1983.

SERRA DOMÍNGUEZ, M., El derecho a la prueba en el proceso civil español, EdComares, Granada, 1984.

SILVA SILVA, J. A., Derecho Procesal Penal, Oxford University Press, México, 1999.

[Sitio.poder-Judicial.go.cr/](http://Sitio.poder-Judicial.go.cr/)

STEIN, F., El conocimiento privado del juez, De la Oliva, Ed, Temis, Bogotá, 1998.

TARUFFO, M., La prueba de los hechos, Trotta, Madrid, 2008.

TARUFFO, MICHELE, La Prueba (traducción de Laura Manríquez y Jordi Ferrer, Madrid, Barcelona, Marcial Pons, 2008)

TARUFFO, MICHELE, La Prueba, Ed Marcial Pons, Madrid-España, 2008, pg. 138 Una revisión de los antecedentes históricos de esta concepción puede verse en

VACA ANDRADE, RICARDO, Manual de Derecho Procesal Penal, industria gráfica, Ecuador, 2007.

VALERA, C., La valoración de la prueba, Ed ASTREA, Buenos Aires, 1990.

VIVAS BOTERO, ALVARO, El lugar de los hechos: referencia al sistema penal acusatorio, Colombia, Leyer, 2009.

VIVAS USSHER, GUATEVO, Manual de Derecho Procesal Penal, volumen 2, Ediciones Alveroni, Córdova, 2001.

VIVAS USSHER, GUATEVO, Manual de Derecho Procesal Penal, volumen 2, Ediciones Alveroni, Córdova, 2001.

ZAMBRANO SIMBALL, MARIO RAFAEL, Los Principios Constitucionales del Debido Proceso y las Garantías Jurisdiccionales, industria gráfica, Ecuador, 2009.

ZAMORA PIERCE, JESUS, Garantía y proceso penal, 2ª ed. México, Porrúa, 2010. El autor hace referencia a esta idea planteada por el Dr. LUIGI FERRAJOLI.

ZAVALA BAQUERIZO, JORGE, el debido proceso penal, Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador, 2008.

## **Linkografía**

Carta Magna de Juan sin Tierra, de 15 de junio de 1215. En Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. [www.juridicas.unam.mx](http://www.juridicas.unam.mx), fecha de consulta 3/8/2013.

CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL, Diario Oficial 45.658, Ley 906 Publicada 31-08-2004, Colombia, [www.elabedul.net/documento/](http://www.elabedul.net/documento/) Fecha de consulta 1/09/2013

CONSTITUCION DE LA NACION ARGENTINA DE 1819, [http://www.es.wikisource.org/.../Constitucion\\_de\\_la\\_Nacion\\_Argentina](http://www.es.wikisource.org/.../Constitucion_de_la_Nacion_Argentina) Fecha de consulta 22/08/2013

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA, Presidencia de la República, Colombia, [www.presidencia.gov.co/const/](http://www.presidencia.gov.co/const/) Fecha de consulta 12/07/2013

CONSTITUCION POLITICA DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR DE 1897, [www.cortenacional.gob.ec/...constitucio...](http://www.cortenacional.gob.ec/...constitucio...) Fecha de consulta 21/08/2013

CONSTITUCION POLITICA DE PERU, Perú, [www.congreso.gob.pe/](http://www.congreso.gob.pe/) Fecha de consulta 04/08/2013

Constitución Política Del Estado De Chile, 30 de Octubre de 1822, [http://www.historia.uchile.cl/CDA/fh\\_article...](http://www.historia.uchile.cl/CDA/fh_article...) Fecha de consulta, 21/08/2013

Declaración Francesa de los Derechos del Hombre y el Ciudadano de 26 de agosto de 1789. En <http://www.fmmeducación.com.ar/historia/documentoshist/1789derechos.htm>. Fecha de consulta 15/8/20137.

IBÁÑEZ, PERFECTO ANDRÉS, Acerca de la motivación de los hechos en la sentencia penal, <http://www.biblioteca.org.ar/libros> Fecha de consulta 24/08/2013

NUEVO CÓDIGO PROCESAL PENAL, Decreto Legislativo N° 957, Publicado 29-07-2004, Perú, [www.oas.org/juridico/](http://www.oas.org/juridico/) Fecha de consulta 29/08/2013

## **Códigos**

CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL Art 117. Corporación de estudios y publicaciones, 2010.

## **Constitución**

CONSTITUCION de la REPUBLICA Del ECUADOR, Art 76, Publicación Oficial de la Asamblea Constituyente, 2010.

CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR, Comisión Legislativa y de Fiscalización, 2009.

CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR, Dada en 1845 por la Convención Nacional, reunida en Cuenca, Ed Leonardo Muñoz, Ecuador.

CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR, Publicación Oficial de la Asamblea Constituyente, 2008.

## **Diccionarios**

DICCIONARIO JURIDICO ESPASA, LEX, Editorial Espasa Calpe, S.A. Madrid, 2009.

OCÉANO UNO, Diccionario enciclopédico, MM Océano grupo editorial, S.A., Barcelona-España.

# ANEXOS

## **Anexos 1. Encuestas abogados y estudiantes.**

1. ¿Conoce usted; qué son pruebas inconstitucionales e ilegítimas?
2. ¿La valoración que el Tribunal Penal da a las pruebas en el proceso penal cumple con las garantías del debido proceso?
3. ¿Cree usted; que las pruebas inconstitucionales e ilegítimas deben ser introducidas a la etapa del juicio?
4. ¿Conoce usted; que las pruebas ilegítimas carecen de eficacia probatoria?
5. ¿Cree usted; que debería existir en el Código Procesal Penal un artículo que garantice la autenticidad de las pruebas?
6. ¿Cree usted; que las personas detenidas por delito flagrante o por algún delito de acción pública, previa a la audiencia de formulación de cargo ha sido víctima de abuso o tortura con fines de investigación por parte de los agentes policiales?
7. ¿Está usted de acuerdo que las pruebas en un proceso, debe presentar todas las garantías constitucionales?
8. ¿Cree usted que las pruebas deben ser admitidas al proceso y valoradas por el juez bajo la sana crítica del Tribunal Penal?
9. ¿Qué opina usted; si en el Código Penal vigente se tipifica un capítulo destinado a la sanción con prisión o reclusión a las personas que introduzcan cualquier tipo de prueba inconstitucional o ilegítima que no esté debidamente fundamentada y estudiada?

### **Anexo 3. GUÍA DE ENTEVISTA A JUECES Y FISCALES**

1. ¿Cuál es su criterio sobre la obtención de la prueba penal, mediante procedimientos ilegales que vulneran las garantías individuales de las personas?.
2. ¿La valoración que el Tribunal Penal da a las pruebas en el proceso penal cumplen con las garantías del debido proceso?
3. ¿Cree usted; que las pruebas inconstitucionales e ilegítimas deben ser introducidas a la etapa del juicio?
4. ¿Cree usted que debería crearse un articulado o título que introduzca una regla de exclusión o una prohibición de la valoración probatoria?
5. ¿Cree usted qué las personas detenidas por delito flagrante o por algún delito de acción pública, previa a la audiencia de formulación de cargo, ha sido víctima de abuso o tortura con fines de investigación por parte de los agentes policiales?
6. ¿Está usted de acuerdo que las pruebas en un proceso, deben presentar todas las garantías constitucionales?
7. ¿Está de acuerdo si en el Código Penal vigente se tipifica un capítulo destinado a la sanción con prisión o reclusión a las personas que introduzcan cualquier tipo de prueba inconstitucional o ilegítima que no esté debidamente fundamentada y estudiada?

### **Anexo 3. Fotos**

**Foto 1. Ab. Arquimides Valdez, Juez de Garantías Penales**



**Foto 2. Ab. Wilson Almache, Juez Provincial de Garantías Penales**



**Foto 3. Ab. Fermin Bustamante, Fiscal del Ministerio Público**



**Foto 4. Ab. Marcos Arias, Fiscal del Ministerio Público**

